



ВІСНИК

ЛДУВС

імені Е.О. Дідоренка

3'2009

ВІСНИК

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

Науково-теоретичний журнал

Випуск № 3

У двох частинах

Частина 1

**Луганськ
2009**



*Науково-теоретичний журнал * Виходить щоквартально * Заснований 1997 року * Засновник і видавець: Луганський державний університет внутрішніх справ * Реєстраційне свідоцтво ЛГ № 1052-173/ПР, видане Головним управлінням юстиції у Луганській області 21.05.2008 р. * Включений до переліку фахових видань ВАК України з юридичних наук *

3/1
2009

Редакційна колегія:

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

Рекомендовано до друку вченою радою Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка (протокол № 2 від 25 вересня 2009 року)

Для науковців та юристів-практиків.

Статті публікуються в авторській редакції.

✉ Україна, 91493, Луганськ, сел. Ювілейне, вул. Генерала Дідоренка, 4.
Луганський державний університет внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка.
☎ 35-11-57, 52-35-00, факс 93-50-77

© Луганський державний університет
внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка, 2009

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

У "Віснику Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка" публікуються лише ті матеріали, які відповідають вимогам Постанови президії ВАК України від 15.01.2003 р. № 7-05/1 "Про підвищення вимог до фахових видань, внесених до переліків ВАК України" (Бюлетень ВАК України. – 2003. – № 1).

1. Статті приймаються українською та російською мовами обсягом до 10 сторінок (формат А4, шрифт Times New Roman, розмір – 14, розмір виносок – 12, інтервал – 1,5). Статті подаються в роздрукованому й електронному вигляді на диску. Нумерація виносок має бути окремою для кожної сторінки.

2. Текст набирається на комп'ютері в редакторі Word for Windows.

3. У заголовку статті вказується її назва, ім'я, по батькові та прізвище автора.

4. Стаття має включати мету, актуальність, анотації англійською та російською (українською) мовами, висновки, УДК.

У додатку до статті зазначається місце роботи та посада автора, науковий ступінь і звання (якщо такі є), адреса, контактний телефон (службовий і домашній).

5. Разом з авторським оригіналом слід додавати 2 рецензії, витяг із протоколу засідання кафедри (підрозділу) про рекомендацію статті до опублікування. До статей, які подаються аспірантами, здобувачами, ад'юнктами, необхідно додавати направлення наукового керівника.

6. Рукопис має бути ретельно вичитаний, виправлений і підписаний автором (усіма співавторами).

7. Іноземний текст й окремі іноземні слова повинні бути звирені з оригіналом.

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

При використанні літературних джерел треба вказувати:

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

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

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

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

Ми працюємо на таких засадах:

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

2. Редакція має право робити скорочення й редакційні зміни.

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

4. Рукописи редакцією не повертаються.

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

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

Редакційна колегія

Розділ I. ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНІ ПРОБЛЕМИ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

М.В. Оніщук – УТВЕРДЖЕННЯ КОНСТИТУЦІЙНОЇ РЕФЕРЕНДНОЇ ДЕМОКРАТІЇ В УКРАЇНІ ЯК ВИМОГА ДІЄВОСТІ КОНСОЛІДОВАНОЇ ДЕМОКРАТІЇ В ПЕРІОД КОНСТИТУЦІЙНОЇ КРИЗИ

Нині завершується важливий етап національного державотворення та правотворення, пов'язаний із "помаранчевою революцією", конституційною реформою 2004-2006 років, зміною виборчої та парламентської систем, достроковим припиненням Президентом України повноважень Верховної Ради України V скликання, перманентними політико-правовими конфліктами 2006-2009 років, невдалими і триваючими ініціативами щодо реформування Конституції України в 2009 році, започаткуванням Президентом України її всенародного обговорення та іншими конституційними процесами, які назавжди змінили Україну та уявлення про неї в світі. Проблеми конституційного процесу в Україні вже сьогодні стають предметом ґрунтовних наукових досліджень¹, але не на всі з них існує готова відповідь.

Це, із поміж іншого, пояснюється й тим, що на сьогодні в Україні конституюються важливі принципи, пов'язані з утвердженням верховенства права та демократією. Натомість, відповідні конституційно-правові режими, необхідні для здійснення тих чи інших видів і типів демократії в Україні лише формуються. Серед перспективних і вкрай

¹ Федоренко В.Л., Скришнюк О.В., Рачинська М.П. Конституційний процес у контексті утвердження верховенства права // Україна в 2005 - 2009 рр.: стратегічні оцінки суспільно-політичного та соціально-економічного розвитку: Монографія / За заг. ред. Ю.Г. Рубана. - К.: НІСД, 2009. - С. 81 - 99; Єзеров А. Конституційний конфлікт як феномен та процес в Україні: Монографія. - Одеса: Юридична література, 2008. - 240 с.; Барабаш Ю.Г. Державно-правові конфлікти в теорії та практиці конституційного права: Монографія. - Х.: Право, 2008. - 220 с. тощо.

необхідних у найближчий час режимів, на наш погляд, слід виділяти режим референдної демократії та режим консолідованої демократії.

Як відомо, упродовж всі сімнадцяти років незалежності України процеси державного будівництва відбувалися досить інтенсивно (створення апарату держави, розробка нормативно-правової бази, закріплення механізмів зміни влади), але питання встановлення "єдиних правил гри" для всіх учасників конституційного процесу залишається відкритим. Конституційна реформа, започаткована з прийняттям Закону України "Про внесення змін до Конституції України" від 8 грудня 2004 року істотно трансформувала політико-правову систему України. Зміна акцентів у системі прийняття державно-владних рішень і способу формування представницьких органів, а також розподіл контрольних та інших функцій і повноважень у системі органів державної влади обумовили необхідність пошуку не лише нових форм взаємодії між різними політичними силами, а й нових способів комунікації – досягнення домовленостей щодо правил і наслідків такої взаємодії, тобто утвердження консолідованої демократії.

Натомість, масштабна політико-правова криза останніх років, посилена світовими фінансово-економічними негараздами, демонструє низький рівень спроможності українських політиків домовлятися, особливо нині, у переддень президентської виборчої кампанії. Це можна пояснити невтішною практикою домінування особистого або корпоративного інтересу над інтересами громадянського суспільства загалом. За таких умов стимулювання консолідації демократії в Україні є необхідною умовою збереження стабільності інституціонального порядку в суспільстві та державі.

Узагальнюючи поширені на сьогодні погляди на консолідовану демократію та шляхи її утвердження в Україні, можна стверджувати, що вона має відповідати таким критеріям:

- формування національної єдності і відповідної ідентичності в поєднанні з європейськими демократичними цінностями і ідеалами;
- досягнення належного рівня економічного розвитку держави, усталення стабільної фінансової та матеріально-технічної бази місцевого самоврядування;
- поширення культурних норм і цінностей, які передбачають визнання демократичних принципів, довіру до ключових політичних інститутів, міжособистісну довіру, почуття громадянського обов'язку тощо;
- наявність ефективною та дієвою влади народу, державної влади і повновладдя територіальних громад, а також ефективних і легітимних форм їх реалізації.

Очевидно, що український досвід консолідації демократії, який є незавершеним, дозволяє говорити про появу деяких вузлових елементів взаємодії і встановлення певних договірних підстав демократичного режиму. Так, не викликає сумнівів, що консолідована демократія вимагає подолання існуючих конфліктів і протиріч через досягнення компромісів.

Магістральною ж тезою щодо сутності сучасної європейської консолідованої демократії є поєднання в ній багатьох видів і типів демократії у їх гармонійній взаємодії. Консолідована демократія має за основу узгоджену та об'єднану волю основних суб'єктів публічної влади - народ, державу та територіальні громади.

У цьому сенсі, очевидною є теза про те, що стрижнем консолідованої демократії в Україні є безпосередня демократія, зокрема ті її види, що дозволяють народу України приймати найважливіші рішення суспільного та державного життя. Мова йде про референдуми і референдну демократію.

Так, в Україні до сьогодні залишається невитребуваним державотворчий і правотворчий потенціал всеукраїнського референдуму. Як відомо, на всеукраїнському референдумі 1 грудня 1991 року народ України підтримав Акт проголошення незалежності України і тим самим у загальносвіжній у всьому світі спосіб легітимізував міжнародну правосуб'єктність Української держави.

Нажаль, наступні спроби вирішувати на всеукраїнському референдумі найбільш важливі питання суспільного та державного життя, в тому числі й питання удосконалення Основного Закону, з різних причин зазнавали невдачі. Так, до прикладу, рішення всеукраїнського референдуму 16 квітня 2000 року з питань про внесення змін до Конституції України не були реалізовані під надуманим приводом необхідності створення спеціальних юридичних механізмів їх імплементації в чинне на той час законодавство. В інших випадках, як це сталося в 2006 році під час набуття чинності всіма положеннями Закону України "Про внесення змін до Конституції України", перспективи проведення всеукраїнського референдуму щодо легітимізації конституційних новацій були зігнорованими. Як пересвідчив час, це загалом негативно вплинуло на гарантованість Основного Закону, спричинило численні конституційні колізії та політико-правові конфлікти в 2007 - 2009 роках.

Під час виголошення Президентом України 31 березня цього року щорічного звернення до Верховної Ради України та подання на

розгляд парламенту проекту закону про внесення змін до Конституції України, ним було наголошено на відсутності іншого шляху внесення змін до Конституції України, як прийняття їх на всеукраїнському референдумі.

Тобто, логічним продовженням загальноприйнятого у сучасному демократичному європейському просторі алгоритму системного удосконалення конституцій "розробка проекту конституції - його всенародне обговорення та внутрішньодержавна експертиза - міжнародна експертиза - розгляд в парламенті" є легітимізація схваленого парламентом (у разі його готовності до конструктивної парламентської конституційної правотворчості) проекту нової конституції на установчому загальнонаціональному референдумі. Подібні референдуми є досить звичними для держав Європи і називаються конституційними.

Разом із тим, конституційні референдуми, як переконує новітня історія українського та зарубіжного конституціоналізму, є ефективним і легітимним інструментарієм демократичних перетворень лише за певних умов. Найпершою з них є наявність у державі дієвої референдної демократії, як особливого виду демократичного конституційно-правового режиму, що максимально сприяє реалізації права громадян на вирішенні найважливіших питань загальнонаціонального значення на референдумах.

Референдна демократія є доволі складним і багатоаспектним політико-правовим явищем. Про це свідчить багата, хоча й не в усіх випадках однозначна, теорія та практика проведення референдумів і реалізації їх результатів у цивілізаційній історії людства¹.

Разом із тим, референдна демократія, будучи системою належним чином унормованих легітимних способів і методів безпосередньої реалізації народного суверенітету у формі ініціювання, органі-

¹ Оніщук М.В. Принципи верховенства права і референдна демократія // Принципи верховенства права: проблеми теорії та практики: у двох книгах / За заг. ред. Ю.С. Шемшученка / Книга друга: Принципи верховенства права у діяльності держави та в адміністративному праві / Відп. ред. В.В. Авер'янов. - К.: Конус-Ю, 2008. - С. 67 - 82; Оніщук М.В. Конституційно-правові основи референдної демократії в Україні // Конституційне право України. Академічний курс: Підручник: у 2 т. - Т. 2 / За заг. ред. Ю.С. Шемшученка. - К.: ТОВ "Видавництво «Юридична думка»", 2008. - С. 191 - 208; Оніщук М.В. Поняття та типологія референдної демократії: конституційно-правові аспекти // Бюлетень Міністерства юстиції України. - № 2. - 2007. - С. 5 - 18; Оніщук М.В. Категорія "референдна демократія" в конституційному праві України // Право України. - № 11. - 2007. - С. 3 - 10 тощо.

зації та проведення референдумів, а також реалізації їх рішень, не має абсолютно універсального характеру. Можна виокремлювати різні види цього виду демократії. При цьому, їх особливості обумовлюватимуться багатьма чинниками – специфікою національної референдної ідеології, станом референдного законодавства, рівнем досконалості механізмів реалізації та гарантування референдної демократії, правовою культурою учасників референдного процесу тощо. Але, щонайперше референдна демократія вирізняється з огляду на вид референдуму щодо проведення і реалізації результатів якого створюється відповідний демократичний режим.

Видається, що основні види референдної демократії слід класифікувати за такими критеріями, як: 1) предмет референдної демократії; 2) юридичні наслідки застосування режиму референдної демократії. Саме ці критерії дають найбільш повне уявлення про системи референдної демократії сучасності й можуть бути застосовані для виявлення основних видів референдної демократії в Україні та їх подальшої систематизації.

Так, відповідно до предмету референдної демократії, нині в Україні на основі Конституції та законів України, а також досвіду проведення референдумів сформовані й продовжують удосконалюватись: 1) конституційна референдна демократія; 2) законодавча референдна демократія; 3) адміністративно-територіальна референдна демократія; 4) референдна демократія в міжнародно-правовій сфері¹. При цьому, важливим і водночас найпоширенішим видом референдної демократії слід визнавати конституційну референдну демократію, зміст якої полягає в забезпеченні належних умов для всенародної легітимізації внесення змін до чинної конституції, чи утвердження нової.

Загальновідомо, що проведення значної кількості конституційних референдумів і утвердження однойменного виду референдної демократії у світі відбулося в другій половині XX ст. Після завершення II світової війни багато держав світу прагнули не лише до зміни або удосконалення власних конституцій і конституційних актів, а й до їх легітимізації в такий спосіб, який би не викликав жодних сумнівів у їх всенародній сутності.

Так, у другій половині XX ст. низка демократичних конституційних референдумів була проведена в повоєнних державах Європи.

¹ Оніщук М.В. Теоретико-методологічні основи класифікації референдної демократії: український та зарубіжний досвід // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія "Право". – 2008. – Вип. № 9. – С. 89 – 92.

До прикладу, в 1945 році громадяни Франції проголосували за розроблення нової Конституції Франції, яка була прийнята на новому конституційному референдумі в 1946 році. Конституційні референдуми із дотриманням усіх демократичних процедур мали місце у Франції й у наступні роки – 1958, 1962, 2000. Такі ж референдуми відбувалися й в інших державах Західної Європи – Іспанія (1966 р., 1978 р.), Андорра (1993 р.) та ін.

Розпаду колишнього СРСР, ряду інших соціалістичних федерацій і демонтажу соціалістичної політико-правової моделі народо-владдя розвиток конституційної референдної демократії досяг певного прогресу в постсоціалістичних державах Східної та Центральної Європи і Середньої Азії. Зокрема, в ряді постсоціалістичних республік – Азербайджан (1995 р., 2009 р.), Албанія (1994 р.), Білорусь (1996 р., 2004 р.), Казахстан (1995 р.), Киргизія (1995 р., 1996 р.), Польща (1997 р.), Російська Федерація (1993 р.), Румунія (1991 р.), Сербія (1990 р.) – були проведені референдуми щодо затвердження національних конституцій, чи їх реформування. Не всі з них однозначно сприяли утвердженню нових національних моделей референдної демократії, але їх популярність дає підстави для надій щодо подальшого розвитку конституційної референдної демократії на пострадянському просторі.

Так, цього року в Азербайджані на загальнонаціональному референдумі було проголосовано ряд питань, вирішення яких мало своїм наслідком внесення змін до чинної конституції цієї держави. Зокрема, конституційні новації стосувалися скасування обмежень щодо обрання президентом Азербайджану однієї й тієї ж особи не більше ніж двічі поспіль, а також щодо заборони проведення чергових і позачергових виборів президента та парламенту в умовах воєнного чи надзвичайного стану.

Запропоновані на референдумі конституційні поправки були прийняті 18 березня 2009 року 92,17% голосів "за". Наприкінці квітня цього року ПАРЕ визнало відповідний референдум загалом демократичним, зауваживши лише щодо недоцільності винесення надалі на всенародне голосування великої кількості питань.

Слід зазначити, що конституційні референдуми та однойменний вид референдної демократії отримали в XXI ст. перспективи свого розвитку й на міжнародній арені. Ідеться передусім про конституційні референдуми 2005 і 2008 років у ЄС, які стосувалися ратифікації Конституції ЄС ("Договір, який запроваджує конституцію для Європи"), ухваленої 29 жовтня 2004 року у Римі керівниками держав-

членів та кандидатів на Членство у ЄС (2005 рік) і Лісабонському договору (2008 рік). Негативна відповідь громадян Нідерландів і Франції у 2005 році на питання щодо ратифікації Конституції ЄС і голосування в 2008 році проти Лісабонського договору громадян Ірландії поставили під сумнів майбутнє Євроконституції та спричинили перегляд внутрішньої та зовнішньої політики ЄС.

Що ж являє собою конституційна референдна демократія, яка, з одного боку, не може ототожнюватися з однойменним видом референдумів, а з іншого – не існує без них? На нашу думку, за своєю сутністю цей вид референдної демократії є конституційним режимом, який забезпечує реалізацію Українським народом своєї установчої влади в прийнятті або затвердженні Основного Закону суспільства та держави. Його пріоритетність у системі інших видів референдної демократії обумовлюється тим, що він створює найбільш сприятливі умови для конституційної правотворчості Українського народу як вищої форми безпосередньої реалізації народного суверенітету.

За своїм змістом конституційна референдна демократія є системою встановлених і гарантованих Конституцією та законами України легітимних способів і методів безпосередньої реалізації народного суверенітету шляхом ініціювання, організації та проведення всеукраїнського референдуму з питань затвердження нової редакції Основного Закону, або внесення змін до чинної. Тобто, зміст цього виду референдної демократії полягає в забезпеченні легітимності конституційної реформи шляхом всенародного прийняття нової редакції Основного Закону, чи внесення до неї змін.

За суб'єктами, або ж суб'єктивним складом, цей різновид конституційно-правового режиму є самостійним видом конституційних правовідносин, активними учасниками якого є фактично всі основні суб'єкти публічної влади в суспільстві та державі – народ України, громадяни України, громадянське суспільство та його інститути, Українська держава в особі уповноважених нею органів державної влади (Верховна Рада України, Президент України, Кабінет Міністрів України, інші органи виконавчої влади, Конституційний Суд України, суди загальної юрисдикції), територіальні громади та інші суб'єкти місцевого самоврядування тощо. Кожен із вказаних учасників відповідних правовідносин забезпечує, у межах своєї конституційної правосуб'єктності, належний демократичний режим при проведенні конституційного всеукраїнського референдуму.

За формою конституційна референдна демократія є полівалентною, що об'єктивно зумовлюється множинністю видів конституцій-

них референдумів у світі. Так, лише за своїм визначенням цей вид демократії спрямований на забезпечення легітимності при а) прийнятті нової редакції конституції і б) внесенні змін до чинної редакції конституції. Також, слід вирізняти конституційні референдуми, коли народ освячує своєю волею закони про внесення змін до конституції, надаючи їм належну юридичну силу. Тобто, йдеться про установчі, законодавчі та ратифікаційні конституційні референдуми.

Відповідно до ст. 4 нині чинного Закону України "Про всеукраїнський та місцеві референдуми", конституційний всеукраїнський референдум представлено як систему різних видів всенародних голосувань - а) затвердження Конституції та її окремих положень (ратифікаційний конституційний референдум); б) внесення змін і доповнень до Конституції (обов'язковий (статутний) конституційний референдум, передбачений ст. 156 Конституції України). А, виходячи зі змісту Рішення Конституційного Суду України від 5 жовтня 2005 р. № 6-рп, нині в Україні визнано конституційність і найважливішого виду конституційного референдуму - в) установчого, на якому приймається нова Конституція України.

Отже, утвердження консолідованої демократії в Україні має передусім враховувати перспективи формування та розвитку референдної демократії, а також потенціал цього виду демократії щодо створення належних умов для конституційних перетворень у суспільстві та державі.

Стаття надійшла до редколегії 18.09.2009 р.

В.Л. Федоренко

**ПРОБЛЕМИ СПІВВІДНОШЕННЯ
ТА ВЗАЄМОДІЇ БАГАТОАСПЕКТНОЇ
СИСТЕМИ КОНСТИТУЦІЙНОГО
ПРАВА УКРАЇНИ ІЗ СИСТЕМОЮ
КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВОЇ НАУКИ**

Будучи важливим компонентом національної правової системи, а також маючи складну побудову й різнопланові зв'язки між своїми основними структурними елементами, багатоаспектна система (з грецьк. *ουστησις* - поєднання, утворення) конституційного права України виявляє дієвість передусім у взаємодії з іншими конституційно-правовими системами. Тобто, вона набуває, змінює та втрачає ті

чи інші юридичні властивості не лише внаслідок реалізації внутрішнього потенціалу свого розвитку, а й під впливом на неї множини зовнішніх чинників. Серед цих чинників слід виділити, у першу чергу, конституційні процеси і явища системного характеру, з якими взаємодіє система сучасного конституційного права України.

Дослідження таких взаємозв'язків, на нашу думку, дозволяє більш повно пізнати юридичну природу системи сучасного конституційного права України, зокрема, визначити її призначення у національній правовій системі, а також виявити особливості її співвідношення та юридичні механізми взаємодії з системою конституційних правовідносин та конституційним процесом у його суб'єктивному значенні загалом, системою чинного конституційного законодавства та системою джерел однойменної галузі права в цілому і, зокрема, системою Конституції України, системою конституційно-правової науки і освіти та з іншими системами національного конституційного права. В одних випадках, багатоаспектна система конституційного права України є цілеспрямованим структурованим відтворенням відповідних системних явищ, а в інших – виступає теоретико-методологічною основою для розвитку та дієвості інших конституційних систем, до прикладу, системи галузевої науки і освіти¹.

Очевидно, що конституційне право як пріоритетна галузь національного публічного права знаходить своє продовження і логічне завершення в конституційно-правовій науці та освіті². Це твердження є доволі поширеним у юридичній науці, але не дискретним і вимагає свого обґрунтування. У контексті цього, вбачається, що виявлення юридичних зв'язків різновимірної системи конституційного права України із системою конституційно-правової науки і юридичних механізмів і форм їх взаємодії передбачає встановлення сутності та змісту таких юридичних категорій, як "система науки конституційного права".

¹ Погорілко В.Ф., Федоренко В.Л. Система конституційного права як галузі права, юридичної науки та навчальної дисципліни // *Правова держава: Щорічне вид. наук. праць*. - К., 2001. - Вип. 12. - С. 196 - 209; Федоренко В. Л. Концепція багатовимірної системи конституційного права України – теоретико-методологічна основа вдосконалення системи конституційного законодавства України // *Бюлетень Міністерства юстиції України*. - 2007. - № 9. - С. 23 - 42; Федоренко В. Л. Конституційні правовідносини, система конституційного права та система конституційного законодавства України: діалектика взаємозв'язків // *Бюлетень Міністерства юстиції України*. - 2008. - № 9. - С. 5 - 26 та ін.

² Погорілко В.Ф., Федоренко В.Л. Система конституційного права як галузі права, юридичної науки та навчальної дисципліни // *Правова держава: Щорічне вид. наук. праць*. - К., 2001. - Вип. 12. - С. 196. - 209.

На жаль, тривале домінування одноплосинного позитивістського підходу до розуміння системи конституційного права України у радянський і пострадянський період справило загалом негативний вплив і на систему відповідної галузевої науки. Власне, проблеми структури, системи і систематизації конституційно-правової науки в Україні тривалий час не знаходили належної уваги правознавців. Нині ж відповідні питання віднесені до пріоритетних напрямків юридичних досліджень за науковою спеціальністю 12.00.02 – "конституційне право; муніципальне право".

Як відомо, наука конституційного права, будучи системою ідей, концепцій, теорій і вчень про конституціоналізм, конституцію та конституційне право як провідну галузь національного публічного права¹, має власну систему та структуру. Остання визначається структурою її предмета та системою однойменної галузі права.

Структурні елементи системи конституційно-правової науки, втілені у відносно самостійних формах наукового буття – ідеях, гіпотезах, концепціях, теоріях і вченнях. Іноді до подібних форм відносять поняття та категорії конституційно-правової науки, які можна порівняти з нормами конституційного права в складі однойменної галузевої системи права, а також доктрини². Трансформуючись крізь призму структурованого предмету цієї юридичної науки вони утворюють основні розділи, підрозділи, напрямки і частини досліджень у науці конституційного права, пов'язані між собою усталеними системними юридичними зв'язками.

Так, підрозділи і розділи конституційно-правових досліджень, взаємодіючи між собою, утворюють більш самостійні та обособлені складники системи науки конституційного права – напрямки конституційно-правових досліджень, а також частини (загальну частину та особливу частину конституційно-правової науки тощо). У цьому сенсі доречною може бути аналогія розділів і підрозділів конституційно-правових досліджень з нормами, субінститутами і інститутами конституційного права, а напрямків і частин – із підгалуззями і різними рівнями (зрізами) системи конституційного права України.

¹ Погорілко В.Ф., Федоренко В.Л. Конституційне право України. Академічний курс: Підручник. У 2 т. – Т. 1 / За ред. В.Ф. Погорілка. – К.: ТОВ "Видавництво «Юридична думка»", 2006. – С. 176.

² Шляхтун П.П. Конституційне право України: Підручник. – К.: "Освіта України", 2008. – С. 38.; Богданова Н.А. Система науки конституційного права. – М.: Юриск, 2001. – С. 140 - 164.

Вище наведене теоретичне положення вимагає свого пояснення, з огляду на поширене на сьогодні визначення структури науки конституційного права по-суті в двох площинах: 1) поняття, категорії, ідеї, гіпотези, концепції, вчення тощо; 2) підрозділи, розділи, напрямки і частини конституційно-правових досліджень. На нашу думку, синхронне існування цих двох підсистем конституційно-правової науки має об'єктивний характер, оскільки структуровані в їх складі групи елементів мають різне походження та юридичну природу й не заперечують одна одну.

У першому випадку, йдеться про універсальні, поширені в усіх науках форми об'єктивації знань – від усвідомленого поняття досліджуваного явища – до загальноновизнаного комплексного вчення про його сутність і зміст, закономірності існування та дієвості, взаємозв'язки з іншими спорідненими чи протилежними явищами і процесами. Натомість, вирізняючи такі складники структури науки конституційного права як підрозділи, розділи, напрямки і частини конституційно-правових досліджень, слід брати до уваги предметно-структурні властивості системи відповідної юридичної науки. Тобто, йдеться про ієрархічну та лінійну структуризацію предмету науки конституційного права. Але, структурований предмет і форма конституційно-правових досліджень не вичерпують усі параметри сучасної багатоаспектної науки конституційного права в Україні.

Загальновідомо, що система науки конституційного права визначається її предметом, а також певною послідовністю вивчення конституційно-правової проблематики¹ і є ширшою, ніж система відповідної галузі національного права та чинного законодавства. Адже, наука конституційного права вивчає не лише існуючі конституційно-правові регулятори, а минуле й майбутнє конституціоналізму, конституцій і конституційного права. При цьому, не лише в Україні, а й за кордоном, співставляючи і порівнюючи відповідні конституційно-правові явища та процеси.

Водночас, напрямки конституційно-правових досліджень мають значущість лише в тих випадках, коли об'єктивно відображають передусім реально існуючу галузь права в рамках її основних структурних елементів – інститутів конституційного права. Натомість, наукові дослідження, які не відповідають предмету науки конституційного права і не стосуються об'єктивно усталених інститутів конституційного права, не належать до системи науки конституційного права.

¹ Мелашенко В.Ф. Основи конституційного права України: Курс лекцій для студентів юрид. вузів і факультетів. - К.: Венгурі, 1995. - С. 182.

Отже, під системою науки конституційного права нині слід розуміти упорядковану спільноту різнопланових ідей, концепцій, теорій і вчень про конституціоналізм, конституцію та конституційне право, зумовлену предметом конституційно-правової науки і знаннями про систему конституційного права України і її юридичні властивості, втілених у взаємопов'язаних і взаємозумовлених розділах підрозділах, розділах, напрямках і частинах юридичних досліджень у відповідності до теоретико-методологічних і практично-прикладних завдань конституційно-правової науки. При цьому, слід погодитися з І.А. Конюховою, що визначальним завданням цієї юридичної науки є саме розкриття закономірностей виникнення, функціонування та розвитку однойменної галузі права, формування правових концепцій про конституційне право, адекватних сучасному розвитку цивілізації та окремих країн¹.

У 2006 році нами, у співавторстві з В.Ф. Погорілком, в підручнику "Конституційне право України. Академічний курс у 2-х томах. Том 1" було досліджено проблеми системи і структури науки конституційного права та визначено основні напрямки і частини конституційно-правових досліджень. Зокрема, було обґрунтовано доцільність виділення загальної частини і особливої частини конституційного права як юридичної науки в Україні, а також наголошено на необхідності активізації теоретико-методологічних розробок проблем теорії конституційного права України, які по-суті й складають особливу частину конституційно-правової науки.

Значна увага у підручнику приділяється й основним напрямкам досліджень загальної частини конституційно-правової науки в Україні, зокрема, вказується на необхідність вивчення не лише матеріальних, а й процесуальних інститутів конституційного права. Ставиться питання про набуття актуальності проблем конституційного колізійного права, конституційної конфліктології та про відсутність станом на 2006 рік відповідних досліджень у вітчизняній юридичній науці тощо. Власне, підручник містить детальний аналіз стану та перспектив дослідження основних інститутів конституційного права України станом на 2006 року².

¹ Конюхова И. А. Конституционное право Российской Федерации. Общая часть: Курс лекций. - М.: ОАО "Издательский Дом "Городец", 2006. - С. 73.

² Погорілко В.Ф., Федоренко В.Л. Конституційне право України. Академічний курс: Підручник. У 2 т. - Т. 1 / За ред. В.Ф. Погорілка. - К.: ТОВ "Видавництво «Юридична думка»", 2006. - С. 196 - 202.

У цілому ж, за основу згаданої структуризації системи конституційно-правової науки на загальну частину та особливу частину конституційного права, а також на інші напрямки і частини наукових досліджень було покладено концепцію багатовимірної системи конституційного права України і її внутрішню різновимірну побудову. У зв'язку з цим, слід наголосити, що хоча предмет науки конституційного права є й ширшим за предмет конституційно-правового регулювання, але саме останній є своєрідним структурованим "ядром" системи однойменної юридичної науки.

Розвиток конституційно-правової думки, а також результати дослідження теоретико-методологічних проблем систематизації відповідних правових досліджень отримали своє продовження й унормування в установчих документах цієї юридичної науки.

Так, в останні роки з системи науки конституційного права почало рельєфно виокремлюватися муніципальне право України, що сприяло затвердженню постановою президії ВАК України від 8 жовтня 2008 року № 42-06/7 нової редакції паспорту наукової спеціальності 12.00.02 – "конституційне право; муніципальне право". Нині пріоритетними напрямками конституційно-правових досліджень визначено такі питання: поняття, предмет і метод конституційного права; конституційно-правові норми, конституційно-правові інститути, система конституційного права України; конституційно-правові відносини – їх суб'єкти, об'єкти, види, підстави виникнення, зміни і припинення; джерела конституційного права як галузі права; колізії в конституційному праві; поняття та предмет науки конституційного права; функції, методи та джерела науки конституційного права; конституціоналізм і головні етапи його становлення; поняття та сутність конституції, її юридичні функції та властивості; конституційний розвиток сучасних держав; реалізація та тлумачення Конституції України; конституційний лад і його засади; людина як найвища соціальна цінність; конституційне закріплення народного суверенітету та форм його реалізації; конституційні засади державного суверенітету та його гарантії; конституційне закріплення форм правління; конституційний принцип поділу влади; конституційний принцип верховенства права; державні символи та конституційно-правове регулювання порядку їх використання; юридична відповідальність у конституційному праві; конституційно-правові засади взаємодії держави та громадянського суспільства; конституційно-правовий статус полі-

тичних партій і громадських організацій в Україні; конституційно-правові засади інформаційних відносин; конституційно-правові основи взаємовідносин держави та релігійних організацій; поняття та принципи громадянства; конституційно-правовий статус особи та його елементи; конституційні права та свободи людини і їх види; конституційні обов'язки людини і громадянина; поняття та принципи конституційно-правового статусу національних меншин, їх права та обов'язки; конституційний режим надзвичайного стану, умови його запровадження та припинення; форми безпосередньої демократії та їх конституційно-правове унормування; конституційні засади виборів і референдумів в Україні; поняття виборчої системи і виборчого права; конституційні принципи виборчого права; виборчий процес; конституційне закріплення системи органів державної влади; державно-правові конфлікти; парламент і парламентаризм; законодавчий процес і інші парламентські процедури; підстави та порядок дострокового припинення повноважень парламенту; парламентський контроль; конституційно-правовий статус парламентаріїв; інститут президентства та конституційний статус органів при президентові; виконавча влада та система її органів – конституційний статус уряду та інших органів виконавчої влади; конституційний контроль і його види; конституційне правосуддя; конституційно-правовий статус судів загальної юрисдикції, суддів цих судів, Вищої ради юстиції та прокуратури; конституційні основи адміністративно-територіального устрою; конституційні основи дієвості Автономної Республіки Крим, порівняльне конституційне право тощо.

До проблем, які досліджуються в контексті муніципального права, наукова спеціальність 12.00.02 відносить наступні питання: поняття та принципи місцевого самоврядування; співвідношення та взаємодія державної влади та місцевого самоврядування; історія та сучасність; сучасні тенденції розвитку місцевого самоврядування в зарубіжних країнах; державна політика в сфері розвитку місцевого самоврядування; реформування системи місцевого самоврядування в Україні; особливості місцевого самоврядування в містах Києві та Севастополі; поняття та система органів місцевого самоврядування; конституційно-правові основи взаємодії органів місцевого самоврядування з органами державної влади, підприємствами, установами, організаціями; система місцевого самоврядування; інститути та форми локальної безпосередньої демократії; місцеві вибори і референ-

думи в Україні; органи місцевого самоврядування та їх правовий статус; правовий статус сільських, селищних, міських голів і депутатів місцевих рад; органи самоорганізації населення; особливості регулювання служби в органах місцевого самоврядування; гарантії місцевого самоврядування та інші.

Очевидно, що саме названі напрямки конституційно-правових досліджень і досліджень у сфері муніципального права України є найбільш перспективними для здійснення подальших наукових досліджень. Їх зміст, на наше переконання, буде визначати сутність і спрямованість відповідної юридичної науки у найближчі 10 - 20 років.

Закономірно, що система конституційно-правової науки в Україні має тяжіти передусім до відтворення в результатах своїх досліджень об'єктивно існуючої системи конституційного права України у всіх її вимірах і площинах. Основними напрямками конституційно-правових досліджень має стати, у першу чергу, вивчення юридичної природи основних інститутів конституційного права та інших структурних елементів реально діючої системи конституційного права України. Предметом таких досліджень є правовідносини, урегульовані нормами конституційного права, об'єднаними в субінститути, інститути і підгалузі конституційного права, а також суб'єкти відповідних правовідносин, їх правовий статус, особливості конституційної правосуб'єктності, їх правотворча та правозастосовна діяльність тощо. При цьому, саме система інститутів загальної частини і особливої частини конституційного права України, яка є основою однойменної галузевої системи, має стати наріжним каменем системи науки конституційного права України.

Очевидно, що окремі інститути національного конституційного права, що регулюють доволі обособлені й значні за своїм обсягом види конституційно-правових відносин та об'єднують у своєму складі низку субінститутів і інститутів конституційного права, становлять самостійні підсистеми конституційного права. Їх ще називають підгалузями конституційного права. З огляду на зазначене, самостійними частинами конституційно-правових досліджень, окрім муніципального права, вичленимого в новій редакції паспорту наукової спеціальності 12.00.02 - "конституційне право; муніципальне право", є гуманітарне право, предметом дослідження якого є проблеми конституційно-правового статусу людини в Україні, конституційних основ правового статусу громадян України, закордонних українців, іноземців і осіб без громадянства, біженців, конституційні права та свободи

людини і механізми та гарантії їх реалізації, конституційні обов'язки людини і громадянина; виборче і референдне право, що досліджує проблеми конституційних основ виборів і виборчої системи, принципів виборчого права, особливості виборів народних депутатів України, Президента України, місцевих виборів, а також конституційно-правові основи референдної демократії та всеукраїнського референдуму, інших форм і видів безпосередньої демократії; парламентське право, що вивчає правову природу парламентаризму, конституційні основи організації та діяльності Верховної Ради України, конституційний статус народного депутата України тощо; конституційне процесуальне право, яке досліджує, в широкому значенні, основні види конституційних процесів в Україні та, у вузькому значенні, проблеми конституційної юстиції та правового захисту Конституції України.

Сучасна багатовимірна система конституційного права України, окрім загальної частини і особливої частини, а також охарактеризованих підгалузей, представлена й іншими рівнями (зрізами) - природне та позитивне, матеріальне та процесуальне, національне та міжнародне, типове і колізійне конституційне право тощо¹. Кожен із них має свої юридичні особливості й вимагає відповідних наукових досліджень, будучи самостійною частиною науки конституційного права.

Так, на наше переконання, самостійними частинами науки конституційного права в Україні є дослідження щодо проблем ідентифікації в сучасному конституційному праві приватно-правових аспектів (елементів); виявлення особливостей об'єктивізації в системі конституційного права України і національному конституціоналізмі загалом ідей і ідеалів природного конституційного права, а також встановлення його діалектичних зв'язків із позитивним конституційним правом і системою чинного конституційного законодавства України; пізнання юридичної специфіки не лише матеріального, а й процесуального конституційного права; вивчення особливостей як національного, так і міжнародного конституційного права, особливо новонароджуваного конституційного права ЄС, а також дослідження проблем призначення конституційного права України в системі світово-

¹ Федоренко В.Л. Нові теоретико-методологічні підходи пізнання системи і структури конституційного права України // *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка. Науково-теоретичний журнал.* - 2009. - № 2. - С. 44.

го комунітарного права¹; встановлення регулятивних властивостей конституційного процесуального права України та його функціонального призначення в механізмі конституційно-правового регулювання, визначення потенціалу конституційного процесуального права для унеможливлення конституційних і державно-правових конфліктів та мінімізації їх наслідків; формування новітніх теоретико-методологічних підходів щодо пізнання сутнісних якостей конституційного права та конституційного "неправа", дослідження проблем зловживання правом учасниками конституційних правовідносин тощо. Окремі частини науки конституційного права, в одних випадках, отримують свій розвиток у системі відповідних напрямків наукових досліджень і втілюються в концепціях і теоріях, а в інших - лише утверджуються в якості масштабного предмету конституційно-правових досліджень.

Разом із тим, система конституційно-правової науки не може повністю ототожнюватися з упорядкованою номенклатурою (систематикою) теоретико-методологічних обґрунтувань окремих структурних елементів системи конституційного права України - інститутів і інших. Навіть, коли йдеться про досконалу й різновимірну систему подібних конституційно-правових досліджень. Адже, нині вчені цілком обґрунтовано виділяють й інші, окрім предметно-структурного, виміри системи науки конституційного права.

Так, загалом можна погодитись із Б.М. Габрічідзе і А.Г. Чернявським, які вбачають конструктивною побудову системи науки конституційного права на основі виділення доктринальних статусів суб'єктів конституційно-правових відносин. Можливості та переваги такого підходу, на думку російських правознавців, зумовлені статусним характером конституційного права, котрий дає, як уже зазначалося, інституційні характеристики досліджуваних об'єктів².

Поза всяким сумнівом статутарна модель системи конституційно-правової науки, будучи ще одним з її вимірів, вбачається перспективною й для України. Аналізуючи дисертаційні дослідження в сфері конституційного права, проведені в останні роки в Україні, можна впевнено стверджувати, що більша частина кандидатських і доктор-

¹ Курс конституційного права України. Том 1. Общая часть: Основы теории конституционного права. Учебник / Под ред. М. Баймуратова и А.В. Батанова). - Х.: Одиссей, 2008. - С. 228 - 299.

² Габричидзе Б.Н., Чернявский А.Г. Конституционное право России: Учебник для вузов. - М.: Издательско-торговая корпорация "Дашков и К", 2007. - С. 183, 186.

ських дисертацій, а також монографій, так чи інакше пов'язаних із такими дисертаціями, присвячена саме конституційно-правовому статусу суб'єктів однойменної галузі права¹. Хоча, вже здійсненні дослідження не вичерпують потенціал статуарної моделі конституційно-правової науки.

Також, слід зазначити, що розвиток конституційно-правових відносин в останні роки, а відповідно й системи конституційного права та системи однойменного законодавства сприяв започаткуванню наукових досліджень правового статусу громадянського суспільства та його інститутів², лобістів і їх об'єднань³ тощо. До того ж, з'являються принципово нові суб'єкти конституційних правовідносин (асоціації місцевого самоврядування та їх добровільні об'єднання, передбачені нещодавно прийнятим Законом України "Про асоціації органів місцевого самоврядування" та ін.). Враховуючи ці тенденції, можна стверджувати, що статуарна модель конституційно-правових досліджень органічно доповнить раніше охарактеризований предметно-структурний виміри системи і структури науки конституційного права.

¹ Гадченко О.І. Статус народного депутата України: проблеми теорії і правового регулювання. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. - К., 2005. - 19 с.; Медвідь А.Б. Конституційно-правовий статус тимчасових комісій Верховної Ради України: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Київський національний університет внутрішніх справ. - К., 2008. - 16 с.; Чижурій С.О. Конституційно-правовий статус органів виконавчої влади України: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Інститут законодавства Верховної Ради України. - К., 2008. - 18 с.; Єгорова В.С. Конституційно-правовий статус суддів судів загальної юрисдикції в Україні: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. - К., 2008. - 17 с.; Халко С.О. Конституційно-правовий статус Вищої ради юстиції: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Київський національний університет внутрішніх справ. - К., 2008. - 20 с.; Зубенко Г.В. Конституційно-правовий статус Рахункової палати Верховної Ради Автономної Республіки Крим: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Київський національний університет внутрішніх справ. - К., 2008. - 19 с.; Хонда М.П. Конституційно-правовий статус столиці України - міста Києва: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. - К., 2007. - 19 с.; Шкабаро В.М. Конституційно-правовий статус міста в Україні: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Інститут законодавства Верховної Ради України. - К., 2005. Інститут громадянського суспільства та інститут громадських організацій в Україні // Бюлетень Міністерства юстиції України. - 2009. - № 4 - 5. - С. 75 - 88.

³ Нестерович В.Ф. Конституційно-правові аспекти лобіювання у правотворчому процесі України: Дис. ... канд. юрид. наук / Луганський державний університет внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка. - Луганськ, 2008. - 247 с.; Базілевич Д., Нестерович В. Інформаційно-аналітичні матеріали до круглого столу "Лобіювання в Україні: досвід, проблеми і перспективи" / За заг. ред. канд. юрид. наук В. Федоренка. - К.: СПД Москаленко О.М., 2009. - 36 с.

Поза межами галузевої системи, покладеної в основу структури конституційно-правової науки, знаходяться не лише статуарний, а й інші її аспекти. На нашу думку, такими є історичний (часовий) і інші аспекти.

Щодо історичного або часового виміру побудови системи і структури науки конституційного права, то ця галузева юридична наука має предметом своїх досліджень не лише теперішні проблеми розвитку конституціоналізму, конституційних процесів, Конституції України, конституційного права, а й питання, пов'язані з генезисом вище названих об'єктів конституційно-правових досліджень. Історія конституціоналізму, Конституції України і конституційного права, як галузі національного права та юридичної науки і освіти, дозволяє пізнати закономірності та перспективи розвитку сучасних конституційних процесів в Україні та у світі загалом, упередити помилки та хибні шляхи генезису національного конституціоналізму, відомі з історії як вітчизняного, так і зарубіжного конституційного права, а також виявити і проаналізувати загальноцивілізаційні тренди конституційно-правового розвитку суспільства та держави у XXI ст.

Окремо слід відзначити важливість дослідження історії конституційно-правової науки. Адже значна кількість ідей і концепцій, репрезентованих нині в юридичній науці незалежної України як принципово нових, є лише більше чи менше вдалою модернізацією надбань української та зарубіжної конституційно-правової думки середини XIX - кінця XX ст. До прикладу, можна назвати сформоване європейськими правознавцями в кінці XIX ст. вчення про структуру норми права, представлену гіпотезою, диспозицією та санкцією. Спочатку відповідні теоретичні положення в 30 - 40-х роках минулого століття були "відкриті" радянськими правознавцями, а вже після розпаду колишнього СРСР ці ж самі положення розвивалися вченими-правознавцями із пострадянських республік як принципово нові. Хоча проблематика внутрішньої побудови норм права, у тому числі й конституційно-правових, отримала на кінець XX - початок XXI ст. свій розвиток і в інших, відмінних від зазначеного вчення, гіпотезах, концепціях і теоріях¹.

Схожі приклади можна навести і щодо багатьох інших "новацій" сучасних учених-конституціоналістів. В їх основі лежать давно сфор-

¹ Федоренко В.Л. Формування нових підходів до розуміння сутності та змісту структури норми конституційного права України (теоретико-методологічні аспекти) // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право. - Ужгород: Поліграф центр "Ліра". 2008. - Вип. 9. - С. 125 - 133.

мульовані теоретико-методологічні положення, оновлені лише за рахунок емпіричного досвіду конституційних процесів сьогодення. При цьому, в більшості випадків йдеться не про плагіат, а саме про повторні відкриття вже відомих юридичній нуці законів і закономірностей. Отже, вивчення історії конституційно-правової науки є не лише бажаним, а необхідним для магістрів, аспірантів і здобувачів. Знання про історію вітчизняної та конституційно-правової думки дозволять не лише всебічно пізнати її теоретичні здобутки, а й унеможливить повторні накові "відкриття" уже відомих концепцій, теорій і вчень.

На нашу думку, історичний блок конституційно-правових досліджень не повинен обмежуватися здобутками правознавців зі спеціальності 12.00.01 щодо історії держави і права. Адже сума знань про становлення та розвиток права загалом не спростовує особливості генезису кожної окремо взятої галузі права, ключаючи й конституційне право України. При цьому історія конституціоналізму, Конституції України і конституційного права корелюється не лише з історією держави і права, й й передусім із загальною частиною конституційно-правової науки. Зазначене дозволяє сформулювати гіпотезу про перспективність такої складової системи відповідної юридичної науки як "Теорія та історія конституційного права України".

Отже сучасна багатоаспектна система конституційного права України корелюється з не менш складною за своєю внутрішньою побудовою системою конституційно-правової науки. Разом із тим, беручи до уваги вище виявлені властивості системи і структури вітчизняної науки конституційного права, можна вказати такі її відмінності від системи відповідної галузі права: 1) за своєю сутністю та функціональним призначенням система науки конституційного права спрямована на всебічне пізнання конституційно-правової реальності, в тому числі й у її історичних і теоретико-методологічних аспектах, тоді як основною функцією системи конституційного права як галузі права є регулювання реальних, хоча й багатоманітних, суспільних відносин, що є предметом цієї галузі права; 2) за своїм змістом система науки конституційного права є результатом дослідження всіх виявів конституціоналізму, Конституції України і конституційного права, втілених у відповідних гіпотезах, концепціях, теоріях і вченнях, тоді як зміст системи конституційного права як галузі права втілюється в структурі предмету його правового регулювання; 3) за суб'єктами система науки конституційного права стала результатом і наслідком наукової діяльності спеціально підготованих учених-

конституціоналістів, натомість система однойменної галузі права – це передусім продукт діяльності суб'єктів конституційних правовідносин; 4) за своєю внутрішньою побудовою, тобто структурою, система науки конституційного права є більш різновимірною ніж багатоаспектна система однойменної галузі права (норми, інститути і підгалузі конституційного права, а також інші зрізи – природне і позитивне, матеріальне і процесуальне, національне і міжнародне та ін.), оскільки передбачає декілька вимірів своєї побудови: структурно-предметний (підрозділи, розділи, напрямки і частини конституційно-правових досліджень), формально-науковий (поняття, категорії, гіпотези, концепції, теорії, вчення та доктрини), історичний (часовий) (історико-правові та правові дослідження проблем конституціоналізму, Конституції України і конституційного права) і організаційно-науковий (наукові школи конституційного права в академічній і університетській юридичній науці); 5) за умовами функціонування, система науки конституційного права вимагає створення спеціальних нормативно- та організаційно-правових умов для свого дієвого існування (наявність ефективного законодавства щодо проведення конституційно-правових досліджень і, зокрема, їх фінансового та матеріально-технічного забезпечення, високопрофесійних кадрів вищої наукової кваліфікації, академічних і університетських шкіл науки конституційного права тощо), тоді як система конституційного права як галузі права є менш вибагливою щодо умов свого розвитку. Вона об'єктивно існує та діє в тих державах, де існують конституціоналізм і конституції.

Світової історії конституціоналізму відомі приклади, коли розвиток науки конституційного права передував утвердженню однойменної галузі права (Російська імперія, Німеччина, Україна і ін.) і, навпаки, коли утвердження конституціоналізму, конституцій та конституційного права не спричинили до бурхливого розвитку відповідної юридичної науки (більшість пострадянських республік Закавказзя та Середньої Азії, держави Близького Сходу та Перської Затоки, більшість деколонізованих держав Африки й Азії). Для України ж справедливою буде теза про взаємозумовленість, органічний взаємозв'язок і взаємодію цих двох конституційно-правових систем. Йдеться про системні ідеологічно-правові, історично-правові, функціональні, предметно-структурні та інші юридичні взаємозв'язки між системою науки конституційного права та системою однойменної галузі права. При цьому, можна впевнено стверджувати, що розвинена система

конституційно-правової науки по-суті формує доктринальну складову системи галзі конституційного права України.

Стаття надійшла до редколегії 18.09.2009 р.

**О.В. Лаєрінєнко ■ НОРМИ ПРАВА, ПРИНЦИПИ ТА ГАРАНТІЇ
ЇХНЬОЇ РЕАЛІЗАЦІЇ: ТОЧКИ КОНВЕРГЕНЦІЇ
ТА ХАРАКТЕР КОРЕЛЯЦІЙНОГО
ЗВ'ЯЗКУ(ПИТАННЯ ТЕОРІЇ)**

Категорія "принципи" має "немаловажне значення и в юридической науке и правоприменительной деятельности... В теории права констатируется, что сущность и социальное назначение права раскрывается и конкретизируется в его принципах и функциях"¹. Принципи права, з одного боку, відображають "его объективные свойства, обусловленные закономерностями развития данного общества, всей гаммой исторически присущих ему интересов, потребностей, противоречий и компромиссов различных классов и слоев населения", а з іншого боку – у принципах права втілюється "его субъективное восприятие членами общества, их нравственные и правовые взгляды, чувства, требования, выражаемые в различных учениях, теориях, направлениях правопонимания"². Тому принципи права повинні розглядатися з урахуванням як єдності, так і особливостей обох сторін, з позицій, сформованого в юридичній та філософській науках, загального уявлення про об'єктивне й суб'єктивне в праві³. Між тим, щодо співвідношення "об'єктивного" та "суб'єктивного" в тлумаченні сутності галузевих принципів спостерігаються різні підходи, а інколи навіть діаметрально протилежні: деякі автори зазначають, що принципи права – це водночас "категорія об'єктивна й суб'єктивна"⁴. Інколи, досліджуючи характер взаємозв'язку між "нормами" й "принципами", дослідниками обстоюється теза про обов'язковість закріплення принципів права в змісті конкретних норм права, у тому

¹ Теория государства и права / Под ред. Н.И. Матузова и А.В. Малько. - М., 2002. - С. 151.

² Байтин М.И. Новые моменты в подхода к вопросу о принципах права // Вестник Волжского университета им. В.Н. Татищева. - 2000. - Вып. 9. - С. 3.

³ Теория государства и права / Под ред. Н.И. Матузова и А.В. Малько. - М., 2002. - С. 151 - 152.

⁴ Советское трудовое право / Под ред. А.И. Процевского. - К.: Вища школа, 1981. - С. 27 - 28.

числі й трудового, оскільки лише тоді принципи набувають саме такого статусу¹. Водночас є й учені, які вважають, що навпаки – принципи права є первинними стосовно норм права, бо самі по собі виражають вихідні засади правового регулювання, себто принципи не обов'язково потребують своєї нормативно-правової об'єктивації². Разом із тим, зустрічаються й "комбіновані" підходи: скажімо, за дещо суперечливою думкою В.С. Бердичевського, Д.Р. Акопова й Г.В. Сулейманової, "...принципы не возникают просто так. Они являются отражением объективно существующих отношений между людьми, продуктом человеческого сознания. Вместе с тем правовые принципы следует отличать от правосознания, которое выражает оценочное суждение людей об общеобязательных правилах поведения. Правовые принципы содержат идеи, либо уже закрепленные в законодательстве, либо в виде отдельных общих положений (норм-принципов) (щодо останнього твердження авторів, то не зовсім зрозуміло, у чому полягає різниця, адже й "ідеї, закріплені в законодавстві", і вираження правових принципів у вигляді "норм-принципів", на наш погляд, є по суті одним і тим же – прим. авт.). Они закрепляются в Конституции, декларациях, законах или в скрытом виде отражены в содержании многих конкретных норм. В правовых принципах конкретно проявляются объективные закономерности общественной жизни, которые определяют общую направленность и характер правового регулирования, позволяя избегать субъективизма в правовой политике. Исходя из этого, под правовым принципом принято понимать выраженные в законодательстве исходные начала, руководящие идеи, характеризующие основное содержание и внутреннее единство правового регулирования общественных отношений. Правовые принципы, – наголошують дослідники, – следует отличать и от конкретных правовых норм. Устанавливая общее правило поведения на основе руководящей идеи, правовой принцип не содержит основных элементов правовой нормы (гипотезы, диспозиции, санкции). С его помощью нельзя урегулировать конкретное отношение между человеком и организацией. Однако правовой принцип дает возможность правильно понять сущность правовой нормы, которая эти отношения регулирует. Будучи элементами правовой политики, правовые принципы предопределяют содержание и сущность не только действующих, но и будущих правовых норм. В необходимых случаях они

¹ Лившиц Р.З., Никитинский В.И. Принципы советского трудового права // Советское государство и право. - 1974. - № 8. - С. 23 - 24.

² Явич Л.С. Общая теория права. - Л.: Наука. 1976. - С. 150.

восполняют пробелы в законодательном регулировании отдельных сторон общественных отношений, не урегулированных правом. Этим самым они помогают практическим органам в решении вопросов, еще не урегулированных конкретными нормами права, а также в правильном применении юридических норм. Этим определяется значение основных принципов", - підсумовують російські дослідники¹. "Понятие "принцип" в переводе с латинского означает "основа" или "первоначало", - своєю чергою зазначають В.І. Казанцев і В.Н. Васін - і продовжують, - ...правовые принципы наряду с предметом и методом раскрывают особенности той или иной отрасли права, отличают ее от других отраслей и выступают систематизирующими признаками как отрасли права в целом, так и ее отдельных институтов. Принципы трудового права, - за думкою вказаних дослідників, - характеризуются следующими чертами: *экономико-политической обусловленностью*, поскольку они определяются политикой государства, основанной на познании и применении объективных экономических законов; *общностью содержания* (так как принципы всегда выражают сущность не одной, а многих групп норм права); *цельной предметной определенностью*, ибо они выражают сущность такой системы норм, которая в качестве предмета регулирования имеет тот или иной вид общественных отношений; *государственной нормативностью*, поскольку принципы права представляют собой руководящие идеи, которые закреплены в нормах права, установленных или санкционированных государством, и которые, обладая всеобщностью и обязательностью, имеют регулятивное значение; *системностью* (в связи с тем, что они выражают сущность норм права в их взаимосвязи с другими нормами в рамках определенной системы права); *целенаправленностью*, так как они выражают сущность норм права не в статике, а в динамике, в направлении решения задач, поставленных перед нашим обществом самой жизнью; *стабильностью*, ибо принципы права действуют в течение определенного длительного периода времени, отражающего качественное состояние системы права, и по своей природе не столь изменчивы, как нормы права"². На останню характеристику принципів звертає увагу також професор О.В. Смирнов³.

У цьому контексті - з'ясування характеру співвідношення "норм" та "принципів" на окрему увагу, на наш погляд, заслуговує й питання

¹ Бердычевский В.С., Акопов Д.Р., Сулейманова Г.В. Трудовое право / Отв. ред. В.С. Бердычевский. - Ростов-на-Дону: Феникс, 2002. - С. 29 - 30.

² Казанцев В.И., Васин В.Н. Трудовое право. - М.: Академия, 2005. - С. 17 - 18.

³ Трудовое право / Под ред. О.В.Смирнова. - М.: Проспект-М, 1998. - С. 24.

про з'ясування кореляційних зв'язків між "принципами" та "гарантіями", що об'єктивовані у відповідних нормах чинного законодавства. Не зовсім удалим убачаємо підхід, коли, використовуючи категорію "принцип", дослідники зазначають у єдиному логічному контексті ще й про певні "гарантії реалізації" останніх, у тому числі й через певні "чинники" та інші "гарантії" в тій чи іншій царині, які, за думкою adeptів, є в багатьох випадках "декларативними через відсутність дійового механізму їхньої реалізації"¹. Так, автори колективної монографії "Діяльність державно-політичних структур України в умовах переходу до ринкової економіки" зазначають, зокрема, таке: "Незалежність суддів є загальновиголошеною засадою здійснення правосуддя в усіх демократичних державах, основним принципом, яким керуються у своїй дальності міжнародні судові установи. Цей принцип дістав відображення багатьох міжнародно-правових актах. Саме незалежність суддів – передумова функціонування самостійної судової влади. *Принцип незалежності суддів* є як конституційним (за джерелом закріплення), так і міжгалузевим (за сферою застосування) принципом судочинства. Він дістав закріплення в ст. 3 Закону України "Про статус суддів". У ній передбачено що при здійсненні правосуддя судді і народні засідателі (при розгляді кримінальних справ) незалежні та підкоряються лише законам. Вони вирішують справи в умовах, що виключають сторонній вплив на них. Таким чином, – зазначається в науці, – *зміст цього принципу розкриває поєднання двох правил – незалежності суддів і підкорення їх лише законам. Гарантіями реалізації принципу незалежності суддів, –* наголошують дослідники, – є наступні чинники, передбачені ст. 11 Закону "Про статус суддів". *По-перше, порядок обрання (призначення) і звільнення суддів.* Так, судді судів загальної юрисдикції обираються Верховною Радою України безстрокове. Судді, які вперше пройшли конкурсний відбір, призначаються на посаду судді строком на п'ять років Президентом України (ч. 2 ст. 9 Закону "Про статус суддів"). На посаду судді громадянин України, який відповідає певним вимогам, може бути рекомендований кваліфікаційною комісією суддів, а подання про призначення судді на посаду або про звільнення його з посади вноситься Вищою радою юстиції. Відповідно до ч. 1 ст. 15 Закону "Про статус суддів" суддя звільняється з посади органом, що його обрав або призначив, у разі: 1) закінчення строку, на

¹ Салабай В.Ф., Довганик Н.М., Борисенко М.В., Чуб М.П. Діяльність державно-політичних структур України в умовах переходу до ринкової економіки. Монографія. – К.: КНЕУ, 2005. – С. 185.

який його обрано чи призначено; 2) досягнення 65 років; 3) неможливості виконувати свої повноваження за станом здоров'я; 4) порушення вимог щодо несумісності; 5) порушення присяги; 6) набрання законної сили обвинувальним вироком щодо нього; 7) припинення його громадянства; 8) визнання його безвісно відсутнім або оголошення померлим; 9) подання заяви про відставку або про звільнення з посади за власним бажанням. Повноваження судді припиняються в разі його смерті... *По-друге, право судді на відставку.* Згідно із ч. 1 ст. 43 Закону "Про статус суддів" таке право особа набуває за умови, що вона працювала на посаді судді не менше 20 років. Важливим елементом незалежності є збереження за особою після виходу у відставку звання судді та *гарантій недоторканності й соціального захисту.* *По-третє, передбачена законом процедура здійснення правосуддя.* Уявляється, що вона охоплює таємницю наради суддів при винесенні рішень та вироків; проведення судом апеляційної інстанції судового слідства в повному обсязі чи частково, коли є підстави вважати, що це слідство судом першої інстанції було проведено неповно або однобічно; право суду апеляційної інстанції встановлювати нові факти, досліджувати нові докази, а також докази, які, на думку осіб, що беруть участь у справі, судом першої інстанції досліджувалися з порушенням установленого порядку тощо. *По-четверте, заборона втручання в здійснення правосуддя.* Так. ст. 12 Закону "Про статус суддів" передбачає, що будь-яке не передбачене законом втручання в діяльність судді щодо здійснення правосуддя забороняється і тягне відповідальність згідно із законодавством. Суддя не зобов'язаний давати будь-які пояснення щодо суті розглянутих справ або справ, які знаходяться в його провадженні, а також давати їх будь-кому для ознайомлення, інакше як у випадках і порядку, передбачених Законом. Важливий крок у цьому напрямі - установлення кримінальної відповідальності за втручання в діяльність судових органів. *По-п'яте, відповідальність за неповлугу до суду чи судді.* За пров'яз неповаги до суду передбачена адміністративна відповідальність. Особі, яка порушує порядок у судовому засіданні, головуєчій від імені суду повинен робити попередження. *По-шосте, недоторканність суддів,* яка гарантується ст. 126 Конституції та ст. 13 Закону "Про статус суддів". Згідно із законодавством, недоторканність судді поширюється на його житло, службове приміщення, транспорт і засоби зв'язку, кореспонденцію, належне йому майно і документи. Без згоди Верховної Ради України суддя не може бути затриманий чи заарештований до винесення обвинувального вироку

судом. Передбачені й інші *гарантії*, зокрема забезпечення особистої безпеки суддів та їх сімей. Система особливих заходів державного захисту суддів та їх близьких родичів визначена Законом України "Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів". Правда, треба констатувати, що більшість положень цього Закону мають декларативний характер через відсутність дієвого механізму його реалізації. По-сьоме, наявність органів суддівського самоврядування, порядок організації та діяльності яких визначено Законом України "Про органи суддівського самоврядування". Відповідно до ч. 2 ст. 1 цього Закону суддівським самоврядуванням є колективне вирішення професійними суддями питань внутрішньої діяльності судів. Уявляється, що саме колективне вирішення найгостріших проблем судової діяльності дозволить судді як центральній фігурі судочинства мати тверду громадянську позицію, втілювати в життя "букву і дух Закону". По-восьме, створення необхідних організаційно-технічних та інформаційних умов для діяльності судів, належне матеріальне та соціальне забезпечення суддів. Винагорода за працю судді має відповідати престижності його професії та відповідальності, яку він бере на себе. Треба визнати, що зловживання з боку суддів, корупційні моменти в діяльності останніх є породженням неналежного рівня їх фінансової й матеріальної забезпеченості. Саме в цій сфері перетинаються становлення незалежної судової влади та її "залежність" від виконавчої влади, наприклад, тоді, коли йдеться про забезпечення суддів житлом, можливість здійснення правосуддя в пристойних умовах. Досвід демократичних країн свідчить, що незалежність судової влади забезпечується там, де платня суддів та строк їх перебування на займаній посаді охороняються від втручання законодавчої та виконавчої гілок влади. Друга складова розглядуваного принципу – підкорення суддів лише законам – означає, що вони повинні вирішувати справи на підставі Закону, бути слугами останнього. Відповідно до ч. 1 ст. 7 Закону України "Про судоустрій України" правосуддя у нашій державі здійснюється відповідно до Конституції та законів України...¹. На наш погляд, у всіх означених вище випадках йдеться не про "гарантії реалізації", а безпосередньо про форми (процес) реалізації конституційного (за джерелом закріплення) і міжгалузевого (за сферою застосування) принципу судочинства – прин-

¹ Салабай В.Ф., Довганик Н.М., Борисенко М.В., Чуб М.П. Діяльність державно-політичних структур України в умовах переходу до ринкової економіки. Монографія. – К.: КНЕУ, 2005. – С. 185 – 187.

ципу незалежності суддів у нормах законодавства. Стосовно ж використання В.Ф. Салабай, Н.М. Довгаником, М.В. Борисенком, М.П. Чубом терміну "гарантії реалізації", то слід звернути увагу на наступне. У теорії "гарантії" диференціюють на загально-соціальні й спеціально-соціальні, тобто юридичні. До загально-соціальних гарантії належать економічні, політичні та ідеологічні, а до юридичних гарантії, покликаних забезпечувати режим законності, відносять такі, як: 1) засоби виявлення, розкриття правопорушень; 2) засоби запобігання, попередження правопорушень; 3) запобіжні заходи у встановлені неправомірних діянь; 4) засоби захисту, відновлення порушених прав, усунення негативних наслідків правопорушення; 5) юридична відповідальність у різноманітних формах¹. У теорії права визнається, що система гарантії прав і свобод людини й громадянина включає передумови економічного, політичного, організаційного та правового характеру, необхідні для забезпечення й фактичної реалізації та всебічної охорони прав і свобод особи², а також власне механізм їхнього захисту³. Інші теоретики права під "гарантіями" розуміють систему соціально-економічних, політичних, моральних, юридичних, організаційних передумов, умов, засобів та способів, що створюють рівні умови особі для здійснення особою своїх прав, свобод та інтересів⁴. М.М. Малєїн розглядає гарантії крізь призму "умов" і наголошує на існуванні двох груп таких "умов", за наявності яких можливе нормальне здійснення суб'єктивних цивільних прав. Зовнішні умови (об'єктивні) відносно носія права – це матеріальні і юридичні гарантії (якість законодавства, належна діяльність органів і посадових осіб, що застосовують норми права тощо). Внутрішні (суб'єктивні) умови, що відносяться до поведінки управомоченої та зобов'язаної осіб⁵. Головне призначення гарантії полягає в забезпеченні "максимально сприятливих умов для перетворення законодавчо закріплених прав і свобод особи з потенційної мож-

¹ Алексеев С.С. Общая теория права: Курс в 2 т. – М.: Юрид. лит-ра, 1981. – Т. 1. – С. 110 – 113.

² Погорілко В.Ф. Конституційне право України. – К.: Наукова думка, 2000. – С. 47 – 49.

³ Ковлер А.И., Чиркин В.Е., Юдин Ю.А. Сравнительное конституционное право. – М.: Манускрипт, 1996. – С. 301 – 309.

⁴ Мордовец А.С. Социально-юридический механизм обеспечения прав человека и гражданина. – Саратов: Юрист, 1996. – С. 168.

⁵ Малєина М.Н. Содержание и осуществление личных неимущественных прав граждан: проблемы теории и законодательства // Государство и право. – 2000. – № 2. – С. 18.

ливості на реальну дійсність" наголошує Т. Заворотченко¹. На думку В.М. Скобелкіна, значною мірою права людини забезпечуються "юридичними гарантіями, тобто правовими та організаційно-правовими засобами й способами, за допомогою яких забезпечуються реалізація прав та виконання обов'язків, передбачених законодавством"². "У системі юридичних гарантій прав людини й громадянина, – наголошує вітчизняна дослідниця Н.Б. Болотіна, – визначальне місце належить конституційним гарантіям"³. З аналогічного розуміння виходять й інші дослідники під час характеристики змісту гарантій трудових та інших прав⁴. Є.В. Супрунюк наголошує, що "визначальною категорією у механізмі забезпечення права людини на соціальний захист є система соціально-економічних, політичних, ідеологічних та юридичних гарантій, відповідно до яких формуються у державі та обираються зацікавленими суб'єктами певні форми захисту соціальних прав людини. Так, соціально-економічні гарантії полягають у вільному переміщенні товарів, послуг, фінансових коштів, свободі економічної діяльності, визнанні і рівному захисті всіх форм власності, захисті конкуренції в підприємницькій діяльності тощо, які в сукупності є тією основою яка дозволяє справедливо перерозподілити фінансові та матеріальні цінності на користь тих осіб, яких прийнято називати "соціально незахищеними". Політичні гарантії, – продовжує Є.В. Супрунюк, – забезпечення права людини на соціальний захист поляга-

¹ Заворотченко Т. Система конституційно-правових гарантій прав і свобод людини і громадянина в Україні // Право України. – 2002. – № 5. – С. 115.

² Скобелкин В.Н. Юридические гарантии трудовых прав наемных работников // Культура демократии и право. – Новосибирск. 1966. – С. 125.

³ Болотіна Н.Б. Трудове право України. – К.: Вікар, 2003. – С. 37.

⁴ Гавриленко Д.А. Дисциплина в советском государственном аппарате и организационно-правовые средства ее обеспечения. – М.: Наука и техника, 1979. – С. 7; Недбайло П.Е. Система юридических гарантий применения советских правовых норм // Правоведение. – 1971. – № 3. – С. 50 – 52; Законодавство України про пільги громадянам. Пільги. Переваги. Гарантії. Компенсації: 36 норм. актів / Упоряд. Я.М. Гуталін. – К.: Юрінком Інтер, 2000. – С. 4; Прихודько С. Здійснення громадянського права на соціальний захист та гарантії його забезпечення // Право України. – 2000. – № 2. – С. 18 – 22; Тихонова Є.А., Чехович С.В. Питання імплементації норм міжнародного права в національне законодавство України і міжнародно-правові гарантії захисту прав мігрантів // Законодавство України та міжнародне право (проблеми гармонізації): 36 наук. пр. – К., 1998. – Вип. 4. – С. 42 – 53; Черленяк М. Гарантії трудових прав працівників недержавних підприємств // Право України. – 1997. – № 6. – С. 56 – 60; Аронов Д. Страхові гарантії соціального захисту населення // Україна: аспекти праці. – 1995. – № 1 – 2. – С. 37 – 41; Пилипенко П. Про участь профспілок у трудових правовідносинах у світлі Закону України "Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності" // Право України. – 2000. – № 9. – С. 81 – 83.

ють у наявності розвиненої системи народовладдя, реальній можливості особи брати участь в управлінні державою безпосередньо або через представницькі органи, у тому числі й у сфері соціального забезпечення. Основною (найбільш ефективною) формою політичних гарантій є реалізація громадянами виборчого права, коли вони віддають свої голоси за ту чи іншу політичну партію (політика), яка не словом, а ділом доказала свою спроможність підвищити рівень соціального забезпечення населення. *Ідеологічні (духовно-моральні) гарантії* полягають насамперед у забороні монополізації певної ідеології, релігійної та расової ворожнечі, а також ворожнечі чи зневажливого ставлення до людей, які потребують посиленої допомоги зі сторони держави, тобто соціально-незахищених осіб. Як приклад ідеологічної гарантії, – зазначає автор, – можна привести ст. 3 Конституції України, у якій зазначено, що "людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю". *Правові (юридичні) гарантії* забезпечення права людини на соціальний захист можна розглядати як складову частину правової системи, яка відповідним чином визначає зміст і спрямованість діяльності держави в цій сфері. *Забезпечення права людини на соціальний захист за допомогою правових гарантій включає такі елементи (напрямки)* державної діяльності: 1) нормативне закріплення права людини на соціальний захист; 2) створення умов для реалізації права людини на соціальний захист; 3) охорона права людини на соціальний захист (система превентивних заходів із контролю та нагляду за дотриманням права людини в сфері соціального захисту); 4) забезпечення права людини на соціальний захист (відновлення порушеного права, притягнення порушників до юридичної відповідальності тощо)¹. Зрештою, П.Д. Пилипенко справедливо зазначає увагу на тому, що "принципи трудового права – це такі засадничі ідеї, які визначають сферу їхньої дії, порядок установлення прав та обов'язків суб'єктів, *гарантії захисту* їхніх прав та законних інтересів"². Солідаризувавшись з наведеними позиціями, можна вочевидь дійти висновку, що використання словосполучення "гарантії реалізації принципів..." є некоректним. Правові принципи самі по

¹ Супрунок Є.В. Гарантії та форми забезпечення передбаченого Конституцією України права людини на соціальний захист // Соціально-захисна діяльність держави в умовах ринкових відносин: Мат-ли наук.-практ. конф., м. Чернігів, 31 травня – 2 червня 2007 р. – Чернігів: УАФТП, ЧДІП та СТП, 2007. – С. 59 – 60.

² Трудове право України / За ред. П.Д. Пилипенка. – К.: Ін Юре, 2003. – С. 44 – 45.

собі визначають зміст гарантій, а останнє поняття вживається в науковій доктрині, як правило, у контексті забезпечення належної реалізації певних прав і обов'язків. Незалежно від місця в системі класифікації (статусу), правові принципи, на наше переконання, не можуть ототожнюватися із системою відповідних прав та обов'язків. Ми керуємося тим, що принципи є вихідними, засадничими й керівними положеннями (ідеями)¹, а тому системно реалізуються в правах і обов'язках учасників відповідних суспільних відносин та,

¹ Лаврінченко О.В. Теоретико-правове дослідження чинників розвитку та понятійного апарату вчення про принципи трудового права // Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності. - 2006. - № 3. - С. 279 - 292; Лаврінченко О.В., Проскурjakов П.Д. Дефініція поняття "принципи трудового права": теоретико-правовий аналіз // Розвиток наукових досліджень '2006: Мат-ли II міжн. наук.-практ. конф., м. Полтава, 27-29 листопада 2006 р. - Полтава: ІнтерГрафіка, 2006. - Т. 3. - С. 37-42; Лаврінченко О.В., Проскурjakов П.Д. Учення про принципи трудового права: детермінанти його еволюції та напрями вдосконалення // Актуальні проблеми та тенденції в сучасній науковій думці на зламі століть: 36. наук. пр. / Голов. ред. проф. А.П. Козлов. - К.: МАУП, 2007. - Вип. 2. - С. 33 - 41; Lavrinenko O.V. Features of application of the mechanism of social partnership in system of relations, which arise and are realized during service by workers of law-enforcement bodies (IAB) of Ukraine: theoretical aspects // Klicove aspekty vedecke cinnosti - 2008: Mat-ly IV mezjn. vedecko-prakt. konf., Praha, 15-31 ledna 2008 r. - Praha: Education and Science, 2008. - D. 4. - S. 60-62; Лаврінченко О.В. Сучасне доктринальне тлумачення змісту поняття "принципи державної служби": онтолого-правові та теоретико-методологічні аспекти // Розвиток наукових досліджень '2007: Мат-ли III міжн. наук.-практ. конф., м. Полтава, 26 - 28 листопада 2007 р. - Полтава: ІнтерГрафіка, 2007. - Т. 11. - С. 51 - 55; Лаврінченко О.В. Місце, роль і значення принципів загальносоціального та юридичного права в структурі сучасного механізму правового регулювання // Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності. - 2007. - № 3. - С. 29 - 44; Лаврінченко О.В. Використання природно-правової доктрини в дослідженні основних засад правового регулювання соціально-трудових відносин: питання теорії та методології // Розвиток наукових досліджень '2007: Мат-ли III міжн. наук.-практ. конф., м. Полтава, 26-28 листопада 2007 р. - Полтава: ІнтерГрафіка, 2007. - Т. 3. - С. 184 - 188; Лаврінченко О.В. Роль і значення основних засад загальносоціального права в системі сучасного юридичного права України: загальнотеоретичні та філософсько-правові аспекти // Актуальні проблеми цивільного права та цивільного процесу: 36. доповідей та тез повідомлень учасників всеукр. наук.-практ. конф., м. Донецьк, 26 жовтня 2007 р. - Донецьк: ДЮІ ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка, 2007. - С. 45 - 52; Лаврінченко О.В. Особливості застосування трудо-правового принципу поспання єдності й диференціації правового регулювання під час комплектування атестованого персоналу ОВС України // Nauka: teoria i praktyka - 2007: Mat-ly IV miedz. nauk.-prakt. konf., Przemysl, 16 - 31 sierpnia 2007 r. - Przemysl: Nauka i studia, 2007. - T. 3. - S. 51 - 52; Лаврінченко О.В. Проблеми тлумачення змісту галузевих принципів трудового права: аналіз наукової доктрини // Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності. - 2008. - № 2. - С. 201 - 220; Лаврінченко О.В. Теоретико-правове дослідження концептуально-методологічних підходів дефініювання поняття "принципи трудового права" // Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка. - 2008. - Вип. 2. - С. 132 - 141.

відповідно, гарантіях їхнього захисту. Самі по собі "принципи", як на нас, не потребують "гарантій реалізації" через "чинники", як із того концептуально виходять у наведених вище сентенціях, зокрема, В.Ф. Салабай, Н.М. Довганик, М.В. Борисенко й М.П. Чуб¹. Більш обґрунтованим убачаємо інший висновок указаних авторів, коли вони в цій же науковій монографічній праці, розмірковуючи про проблеми правосуддя в Україні й "способи їхнього розв'язання" зазначають, що "для забезпечення реальності прав законодавством передбачено... гарантії особам..."².

Із приводу розуміння методологічної функції загальнотеоретичних понять і категорій, у тому числі й тих, про які йдеться вище, у сучасній теорії права зазначається, що пізнавальна цінність останніх зумовлена не скільки здатністю фіксації на рівні теоретичних абстракцій сутнісних характеристик і зв'язків досліджуваного об'єкта, стільки потенціалом для розробки методологічних засобів вивчення конкретної наукової проблеми. Справжня методологічна роль правових абстракцій, теоретико-понятійного апарата правознавства полягає не в тому, що вони виступають засобом відображення сутнісних, закономірних сторін, зв'язків правових явищ, а в тому, що на основі цих знань розробляються правила, принципи застосування понять і категорій у конкретних пізнавальних процедурах³. Юриспруденція, як і загалом процес пізнання реальної правової дійсності, "не можуть еволюціонувати без розвитку наукового апарату самої науки, уточнення її основних дефініцій, певних правових понять та категорій"⁴. Разом із тим, "применение разработанных в философии категорий в конкретно-научном поиске приводит к новому обогащению категорий и развитию их содержания"⁵.

Стаття надійшла до редколегії 09.10.2008 р.

В.Н. Коробка

ФУНКЦИИ ПРАВОВОГО

¹ Салабай В.Ф., Довганик Н.М., Борисенко М.В., Чуб М.П. Діяльність державно-політичних структур України в умовах переходу до ринкової економіки. Монографія. – К.: КНЕУ, 2005. – С. 185.

² Там само. – С. 193.

³ Сырых В.М. Логические основания общей теории права. – М.: Норма-М, 2004. – С. 382.

⁴ Ярмиш О.Н., Головка О.М. Методологічні аспекти дослідження історії держави та права України кінця ХІІІ- початку ХХ ст. // Вісник НУВС. – 2002. – Спецвидуск. – С. 481.

⁵ Кохановский В.П. Основы философии права. – Ростов-на-Дону: Феникс, 2005. – С. 334.

МИРОВОЗЗРЕНИЯ

К числу неизученных до сегодняшнего дня общей теорией права правовых феноменов, оказывающих существенное влияние на окружающую правовую реальность, современные ученые справедливо относят правовое мировоззрение¹.

Следует признать, что исследователями предпринимаются отдельные попытки изучения указанного феномена. Однако, полученные результаты позволяют говорить лишь о том, что работа по освоению правового мировоззрения больше намечена, чем исполнена². В этом случае важным аспектом изучения природы правового мировоззрения является вопрос о его функциях. Анализу последних посвящена данная статья.

Однако, прежде чем мы перейдем к их характеристике, необходимо провести краткий семантический анализ самого понятия "функция". В этом случае определенный интерес представляет информация, содержащаяся в налогах справочно-энциклопедической литературы. Так, например, философский словарь интерпретирует интересующее нас понятие как "комплекс операций, посредством которых проявляет себя органическая, физическая и социальная жизнь"³. Словарь иностранных слов, связывая происхождение данного термина с (лат. *functio* исполнение), в то же время, представляет его полисемантическую характеристику, составленную на основе математической, физиологической, лингвистической и других версий. Согласно математической версии, под термином "функция" понимается зависимая переменная величина, изменяющаяся по мере изменения другой величины, называемой аргументом. При этом, в числе математических функций выделяют: линейную, алгебраическую, логарифмическую, гиперболическую функции; в физиологии понятием "функция" охватывается специфическая деятельность животного или растительного организма, его органов, тканей и клеток; лингвистическая трактовка анализируемого термина связана со зна-

¹ См.: Баранов П.П. Проблемы теории правосознания и правовой культуры: Учебное пособие / П.П. Баранов, В.В. Русских. - Ростов-на-Дону: ЮИИ МВД РФ, 1999. - С. 8 - 9.

² См. напр.: Байниязов Р.С. Правосознание и правовой менталитет в России: Монография / Р.С. Байниязов. - Саратов: СИИ МВД России, 2001. - С. 238 - 290.

³ Дидье Жюлиа. Философский словарь / Ж. Дидье; Пер. с франц. Н.В. Андреевой. - М.: Международные отношения, 2000. - С. 486.

нием какой-либо языковой формы, ее ролью в системе языка, которая определяется путем соотношения с другими формами¹.

В сфере юриспруденции, к термину "функция", по мнению исследователей, активно стали прибегать с конца XIX начала XX века, используя для характеристики социальной роли государства и права².

Информация, содержащаяся в справочно-энциклопедической литературе позволяет говорить о широком спектре применения термина "функция", на наш взгляд, как правило, избирательно формирующего определенные стороны окружающей реальности. Применительно к социальной действительности, внимание функций фокусируется на индивиде, обществе, государстве, сферах их деятельности³. В этом случае, исследователи. Анализируя особенности функций права, справедливо отмечают, что последние охватывают одновременно как назначение права, так и вытекающие из него воздействия на общественные отношения⁴. Характеризуя функции правового мировоззрения, опосредованные подобно функциям права социальным назначением, можно утверждать, что таковые, будучи проявлением специфических свойств правового мировоззрения и проистекая из его качественной самостоятельности, обладают следующими особенностями:

1. Исходят из сущности правового мировоззрения и определяются его социальным назначением.

2. Выражают позитивно устойчивое отношение к праву как к идее должного, пропущенного сквозь "призму" прав, свобод, обязанностей лица, а также к окружающему человека миру, пропущенному сквозь "призму" права.

3. Содержат перспективные программы развития основных сфер жизнедеятельности общества, а также личности.

¹ См.: Словарь иностранных слов / [Научн. ред. Спиркин А.Г. и др.]. - 10-е изд., стереотип. - М.: Русс. яз., 1983. - С. 543 - 544.

² Радько Т.Н. Функции права / Т.Н. Радько // Общая терапия права: Курс лекций [под ред. Бабаева В.К.]. - Нижний Новгород, 1993. - С. 266.

³ См. напр.: Байтин М.И. Сущность и основные функции социалистического государства: Монография / М.И. Байтин. - Саратов: Изд-во Саратовского университета, 1979. - С. 190.

⁴ См.: Радько Т.Н. Функции права / Т.Н. Радько // Общая терапия права: Курс лекций [под ред. Бабаева В.К.]. - Нижний Новгород, 1993. - С. 267; Бура Н.А. Функции общественного правосознания: Монография / Н.А. Бура. - К.: Наукова думка, 1986. - С. 9; Вошленко Н.Н. Сущность, принципы и функции права: Учебное пособие / Н.Н. Вошленко. - Волгоград: Издательство ВолГУ, 1988. - С. 45.

4. Характеризують правову реальність з урахуванням теоретичної і практичної складових. Теоретична складова представлена системою знань, що містить інформацію про право в формі поглядів, представлень, ідей, мнень, сформованих на основі мислення, уявлення, волі, почуттів, з участю душі. Практична складова ґрунтується на цінностях, переконаннях, оцінках, ставленні до права, до влади, суспільному порядку, а також до способам їх організації.

5. Відличаються постійністю неперервністю, а також тривалістю впливу на складові відносини в суспільстві.

Характеризують поняття "функції правового світогляду", необхідно відзначити також те, що його термінологічне значення, в змістовому плані, близьке поняттю "роль правового світогляду". Разом з тим, говорячи про роль правового світогляду, слід мати на увазі лише загальне значення правового світогляду, в той час як функції - конкретизують цю роль, ілюструючи її через "призму" прав, свобод, обов'язків особи, на основі ідей, поглядів, представлень, а також інших проявів, з участю інших структурних елементів правового світогляду. Тому поняття "роль правового світогляду" на наш погляд, більш "об'ємне" в порівнянні з поняттям "функції правового світогляду".

Запитання про класифікацію функцій правового світогляду для теорії права є новим, а тому не став ще предметом дискусій. Незважаючи на це, ми вважаємо, що в числі основних функцій правового світогляду слід виділити: пізнавальну-інформаційну оцінювальну, перетворювальну-встановлювальну, регуляторну. Розглянемо їх зміст.

Приймаючи до уваги той факт, що функції того чи іншого феномена не відокремлюються від його суттєвої природи, а також законності існування¹, звернемо увагу, ще раз, на природу правового світогляду.

Ми вважаємо, що специфіка природи правового світогляду, зумовлена особливостями його предмета, фіксує два полюси відносин, що знаходяться в фокусі правового світогляду - до права, як до ідеї обов'язку, і до оточуючому людину світу через призму права. З першим, пов'язано досягнення світу права, со

¹ На залежність функцій від суттєвої природи феномена або явища, справедливо вказують сучасні дослідники... См., наприклад, Бура Н.А. Функції суспільного правосвідомості: Монографія / Н.А. Бура. - К.: Нова думка, 1986. - С. 20.

вторым – установление путей и средств изменения человеком окружающего мира, с учетом активного использования права. И первое, и второе отношения направлены, как на постижение должного, так и на социальное укоренение ценностей права. Первое реализуется в рамках познавательной-информационной функции, второе – оценочной. При этом, постижение должного (включая информацию о том что собой представляет право, какова его реальная роль в обществе) является не одномоментной операцией, а скорее, являет собой серию операций¹ в виде целенаправленной деятельности, реализуемой по средствам специфических форм, представленных как научным познанием (теоретический (научный) способ освоения мира, так и оценочным миропониманием (художественный, религиозный, научно-практический способ освоения мира)². В результате указанных операций субъект получает необходимую информацию о праве, которая позволяет ему, в дальнейшем бесконфликтно, (в случае следования предписанием права) интегрироваться в окружающую социальную действительность.

При этом, обретенные им правовые взгляды, идеи, представления, направленные, как правило, на целостное восприятие мира³, выполняют роль ориентира в отношениях с окружающей действительностью, участвуют в упорядочении и организации планируемых отношений, способствуют пониманию, субъектом, смысла указанных отношений⁴.

В этом, собственно, и состоит специфика познавательной-информационной функции правового мировоззрения, которая логически связана с оценочной функцией. Ведь познавая правовую действительность, лицо, как субъект правоотношений (носитель определенных прав, свобод, обязанностей оценивающе реагирует по-

¹ Речь идет о серии операций, состоящих из ряда последовательно возникающих психологических образований, представленных ощущениями (слуховыми, зрительными), восприятиями, памятью, мышлением, интегральным продуктом которых, в конечном результате, выступает убеждение, основанное на идеях, взглядах, представлениях субъекта, сложившихся в процессе познавательной деятельности.

² Более подробно о формах освоения социальной действительности см., напр., Колюбра Н.И. Социалистическое право и общественное сознание: Монография / Н.И. Колюбра. – К.: Наукова думка, 1979. – С. 78.

³ См.: Черноволенко В.Ф. Мировоззрение и научное познание / В.Ф. Черноволенко. – К.: Наукова думка, 1970. – С. 17.

⁴ См.: Швырев В.С., Юдин Э.Г. Мировоззренческая оценка науки: критика буржуазных концепций сциентизма и антисциентизма / В.С. Швырев, Э.Г. Юдин. – М.: Наука, 1973. – С. 16.

средством воздействия, с одной стороны, психологических, эмоциональных процессов и состояний¹, с другой стороны, – практической деятельности², на устанавливаемую социальную ценность права. Учитывая, что ценность есть объективное явление, результат практической деятельности общественного субъекта и вне этой деятельности не существует³, можно утверждать, что ценностные свойства права приобретаются вследствие социальной детерминации. Поэтому, прежде чем таковые выразятся в мировоззрении индивидуального или коллективного субъекта, они должны проявиться в бытии, как субстанциональное онтологическое отношение между человеком и миром. Следовательно, только будучи убежденным в практической целесообразности использования имеющихся в арсенале общественных знаний правовых идей, взглядов, представлений, субъект правоотношений реализует последние на практике. Мы полагаем, что благодаря оценочной функции, убеждения становятся смыслообразующим "центром" правового мировоззрения и позволяют рассматривать последнее, в качестве особой формы правовоззрения, фиксирующей позитивно устойчивое отношение личности к праву, как к идее должного или как систему убеждений субъекта, в координатах которой, право, действующее в социально-организованном обществе, предстает в образе должного, как меры свободы равенства и справедливости, обеспечивающая установление разумного баланса между интересами личности и общества.

Содержание следующей (преобразовательной-установочной) функции правового мировоззрения логически связано с рассмотренной выше оценочной функцией. Поскольку, оценив полученную правовую информацию (в случае ее теоретической и практической значимости), субъект правоотношений стремится к ее последующей реализации. Принимая во внимание особенности предмета правового мировоззрения (предоставленного картиной мира права как идеей должного, а также правовой идеологией, где первая информирует субъекта о мире права, а вторая указывает пути и средства изменения

¹ См. напр. Лапаева В.В. Конкретно-социологические исследования в праве: Монография / В.В. Лапаева. – М.: Юридическая литература, 1987. – С. 85 – 92; Баранов П.П. Правосознание и правовое воспитание / П.П. Баранов // Общая теория права: Курс лекций [под ред. Бабаева В.К.]. – Нижний Новгород, 1993. – С. 477.

² См.: Бурбулис Г.Э. Некоторые методологические предпосылки исследования мировоззрения / Г.Э. Бурбулис // Наука и мировоззрение: [межвуз. сборн. науч. раб. / научн. ред. Еремеев А.Ф. и др.]. – Свердловск: Уральский государственный университет, 1977. – С. 69.

³ Там же.

(преобразования) окружающего мира с участием права), можно утверждать, что правовое мировоззрение максимально причастно к духовно-практическому освоению (преобразованию) человеком окружающей социально-правовой действительности, в соответствии с ценностями права, как идеей должного. При этом, правовая идея, выступая в качестве интегрального элемента правового мировоззрения, стремясь осуществиться в сущем, фактическом бытии, реализуясь в целях права, в конечном результате, трансформируется из потенциального идеального в реальное, тем самым преобразовывает как социальную действительность, так и действующие в ней нормы позитивного права. В результате, на функциональном уровне, в правовом мировоззрении доминирует не детерминация прошлым, а обращается внимание на будущее, желаемое состояние правовой организации общества. Достижение указанного состояния становится возможным вследствие активного регулирующего воздействия, оказываемого компонентами правового мировоззрения на осознанные волевые проявления индивида, когда последний, будучи мировоззренчески убежденным в необходимости соотношения собственных поступков с предписаниями правовых норм, соотнобразовывает свои действия с установлениями, содержащимися в нормах позитивного права.

Обращение исследователей к тому факту, что подавляющее большинство членов общества выполняет правовые предписания добровольно, из чувства глубокого внутреннего убеждения, в силу чего авторами усматривается регулирующая роль правового сознания¹, на наш взгляд, свидетельствует, в том числе и о том, что правовое мировоззрение следует рассматривать в качестве самостоятельного элемента механизма правового регулирования. Такой вывод делается нами на том основании, что правовое мировоззрение представляет собой стержневую основу правового сознания, которая окончательно обуславливает функционирование правового сознания, сопровождая его деятельность на всех этапах эволюционного развития государственно-организованного общества.

Правовое мировоззрение, находясь в творческом тандеме с правовым сознанием, отвечает за уровень правовой убежденности личности. Благодаря указанному уровню личность получает гарантированную возможность добровольно исполнять предписания правовых

¹ См. Буря Н.А. Функции общественного правосознания: Монография / Н.А. Буря. - К.: Наукова думка, 1986. - С. 22 - 23.

норм, що, в кінцевому підсумку, направлено на упорядочення існуючих суспільних відносин.

Вказане вище дозволяє визнати в числі основних функцій правового світогляду також і регулятивну функцію. Результатом її впливу є добровільні, внутрішні переконання індивідів, що слугують основою свідомих волевиявлення суб'єктів правовідносин.

В цілому ж, функції правового світогляду в своєму вираженні, невіддільні одна від одної. Знаходячись в тісній взаємозв'язку і взаємозалежності, вони утворюють єдине функціональне середовище правового світогляду, в межах якого здійснюється пошук шляхів і засобів, спрямованих на зміну людини оточуючої соціально-правової дійсності, моделюваної з урахуванням розумних законів, а також ефективної діяльності державної влади, що діє на основі права, як ідеї обов'язку.

На основі вищевикладеного представляється можливим зробити наступні висновки:

1. Під функціями правового світогляду слід розуміти основні напрями правового світогляду, що містять позитивно-стабільне ставлення (як на рівні колективного, так і на рівні індивідуального суб'єкта) до права як до ідеї обов'язку, на основі якого формуються перспективні програми розвитку основних сфер життєдіяльності державно-організованого суспільства, визначається місце і роль в такому суспільстві особистості.

2. В числі основних функцій правового світогляду слід назвати: пізнавально-інформаційну, оцінювальну, перетворювально-налаштовуючу, регулятивну.

Стаття надійшла до редакції 24.02.2009 р.

Р.Л. Чорний

**ІСТОРИЧНИЙ НАРИС РОЗВИТКУ
ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ
ПРО КРИМІНАЛЬНУ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ
СПІВУЧАСНИКІВ ЗЛОЧИНУ)**

Дослідження історії розвитку вітчизняного кримінального законодавства представляє великий науковий інтерес, адже це дозволяє усвідомити юридичну природу тих або інших кримінально-правових інститутів, а також з'ясувати тенденції і перспективи їхнього розвитку.

У теорії кримінального права проблеми відповідальності співучасників злочину вивчалися такими вченими як Ф.Г. Бурчак, Н.П. Водько, Р.Р. Галіакбаров, Л.Д. Гаухман, Я. Городинський, М.С. Гринберг, П.І. Гришаєв, А.Ф. Зелінський, М.І. Ковальов, А.П. Козлов, Ю.А. Красіков, В.М. Кудрявцев, Н.Ф. Кузнецова, Р.І. Міхеєв, А.А. Піонтковський, В.С. Прохоров, М.С. Таганцев, П.Ф. Тельнов, А.М. Трайнін, І.Я. Фойницький, М.Д. Шаргородський та інші.

Однак, слід зазначити, що незважаючи на досить ґрунтовну розробку цієї проблеми, питання дослідження історії розвитку вітчизняного законодавства про відповідальність співучасників злочину потребує окремого вивчення.

Метою цієї статті є дослідження процесу історичного розвитку норм національного законодавства, котрими регламентуються питання відповідальності співучасників злочину.

Найважливішою законодавчою пам'яткою давньоруської держави є Руська Правда. Саме у цьому кодифікаційному акті вперше знаходять закріплення положення, що визначають відповідальність групи осіб, – приписів, які слугували підставою для дальшого розвитку інституту співучасті¹. Наприклад, ст. 31 Руської Правди (короткої редакції) встановлювала: "А иже крадеть любо конь, любо воли или клеть, да аще будеть един крал, то гривну и тридесят резан платити ему; или их будет 18, то по три гривне и по тридесят резан платити мужеви"². Як бачимо, у вказаній статті йдеться про покарання у випадку вчинення злочину декількома особами.

Слід зазначити, що, на думку деяких учених, котрі досліджували положення аналізованого акта, у ст. 31 міститься помилка у вказівці на розмір штрафу: у випадку вчинення злочину однією людиною – одна гривня 30 ризан; у випадку, якщо злочинців декілька, то кожний з них мав уплатити по 3 гривні 30 ризан. Тому створюється враження, начебто у випадку вчинення злочину декількома особами розмір штрафу збільшується. Однак, як відзначають дослідники, текст статті був дещо зіпсований і замість слова "гривню" варто читати "3 гривні"³. Отже, у Руській Правді встановлювалася однакова міра покарання за вчинення злочину як однією особою, так і групою. Такий висновок підтверджується змістом низки інших статей. Зокрема стат-

¹ Див.: Трайнін А.Н. Учение о соучастии. – М.: Юриздат, 1941. – С. 24.

² Памятники русского права. Вып. 1. Памятники права Киевского государства. X-XX вв. / Под ред. С.В. Юшкова. – М.: Гос. изд-во юрид. лит., 1952. – С. 79.

³ Там само. – С. 100.

тя 41 Просторової Правди проголошувала: "аже крадет кто скот в хлеве или клеть, то же будеть один, то платити ему три гривны и 30 кун; будет ли их много, всем по три гривны и по 30 кун платити". У своєю чергу стаття 42 містила норму, відповідно до якої: "аже крадеть скот на поли, или овце, или козы, ли свиньи, 60 кун; будеть ли их много, то всем по 60 кун"¹.

Таким чином у Руській Правді, вперше закріплено положення про співучасть. Як писав А.Н. Трайнін не можна не відзначити, що всі ці спроби конструювати відповідальність декількох осіб, учасників одного і того самого злочину, мають місце у зв'язку з майновими посяганнями: у всіх випадках йдеться про крадіжку худоби або зерна. Приписи про співучасть, таким чином, уперше з'являються в боротьбі з майновими злочинами, в інтересах захисту приватної власності². Однак Руська Правда ще не знає класифікації співучасників на види. У ній встановлюється однакова відповідальність всіх учасників злочину.

Дальший розвиток законодавства пов'язаний із судейниками 1497 та 1550 року, що переважно є пам'ятками процесуального права. Кримінальне право зазнає істотних змін. Згадку про відповідальність співучасників злочину знаходимо у деяких законодавчих пам'ятках цього ж періоду. Так, у ст. 1 Вироку про розбійні справи 1555 року, який входив до Статутної книги Розбійного наказу 1555 - 1556 років, відзначено: "которого розбойника поймают, и тот розбойник в розбоех на себя и на своих товаришев учнет говорить, и что кому розбойного досталось, и по его речем у того человека поличное вымут и, пытан, на себя не скажет, а в обыску ево назовут лихим человеком, и того по обыску и по розбойничим речем и по поличному каз нить"³. Подібна вказівка, міститься також у ст. 4 Білозірської губної грамоти 1539 року: "а вперед, в ваших волостях, где розобьют розбойники село или деревню, или кого на дорозе розобьют, а на которых людей на своих товаришев учнут, которые розбойники пытаны говорить, что с ними розбивали или к кому приезжали, а те будут люди живут в Бе-

¹ Памятники русского права. Вып. 1. Памятники права Киевского государства. X-XX вв. / Под ред. С.В. Юшкова. - М.: Гос. изд-во юрид. лит., 1952. - С. 112.

² Див.: Трайнін А.Н. Учение о соучастии. - М.: Юриздат, 1941. - С. 24.

³ Памятники русского права. Вып. 4. Памятники права периода укрепления русского централизованного государства XV - XVII вв. / Сост.: А.А. Зимин, С.М. Каштанов, А.И. Копанев и А.Г. Поляк; Под ред. (и с предисл. С. 5 - 45) проф. Л.В. Черепнина. - М.: Госюриздат, 1956. - С. 156.

лозерском уезде, и вы б тех розбойников имали ж, да обыскав и доведчи на них и пытав накрепко, казнили смертию ж"¹.

Звертає на себе увагу те, що законодавство цього періоду встановлює відповідальність за приховування злочину. Зокрема, у ст. 3 Білозірської грамоти зазначалось: "или кто у себя розбойников держит, или к кому розбойники приезжают и розбойную рухлядь приводят"². Закон у цьому випадку передбачав однакове покарання як для "розбойников", так і для осіб, які приховували факт злочину - страту. Досить суттєвою обставиною, закріпленою у законі вбачається обов'язкова вимога встановлювати факт поінформованості особи, що перевозує "розбойника" і його "розбойную рухлядь", про те, що останній "розбивал". Так, ст. 6 Вироку про розбіні справи проголошувала: "в которой сотни поймают у кого розбойника и полицное у него во дворе по его речем вымут, того розбойника пытаги: и сколь давно к нему приезжает, и розбойную рухлядь к нему привозит, и ведает ли он, что он розбивал"³. У випадку, якщо така особа "не ведала, что он розбивал", то вона підлягала більш м'якому покаранню.

Той факт, що законодавство цієї епохи ще не має окремих приписів стосовно співучасті у злочині, як відзначає А.Н. Трайнин, пояснюється тим, що "ответственность, и при том одинаковая ответственность всех участвовавших в совершении преступления, представлялась законодателю настолько бесспорной, что не требовала специальных постановлений"⁴.

У XVII столітті законотворча діяльність активізується. Її вінцем стало Соборне уложення 1649 року, яке знаменувало собою розвиток усіх галузей права. Значна увага у вказаному кодифікаційному акті була приділена нормам кримінального права, у тому числі положенням щодо відповідальності за суспільно небезпечні діяння, вчинювані декількома особами. Так, в Уложенні вперше знайшли своє закріплення норми про відповідальність не лише виконавців (співвиконавців) злочину, але й інших видів співучасників - підбурювачів і пособників. Зокрема, у ст. 19 гл. XXII Уложення зазначалося: "а будет кто над кем учинит смертноє убийство по чьему научению, а сыщется

¹ Памятники русского права. Вып. 4. Памятники права периода укрепления русского централизованного государства XV - XVII в.в. / Сост.: А.А. Зимин, С.М. Каштанов, А.И. Копанев и А.Г. Поляк; Под ред. (и с предисл., С. 5 - 45) проф. Л.В. Черепнина. - М.: Госюриздат, 1956. - С. 177.

² Там само.

³ Там само. - С. 357.

⁴ Трайнин А.Н. Учение о соучастии. - М.: Юриздат, 1941. - С. 30.

про то допряма, и того, кто на смертноє убийство научал, и кто убил, обеих казнити смертию же"¹. Як ми бачимо, підбурювач підлягав такому ж покаранню, що й безпосередній виконавець злочину. Ця ситуація мала місце й у низці інших випадків. Водночас в Уложенні (ст. 12 гл. X) знаходимо виключення із вказаного правила: "а который дяк ... велит судное дело подьячему написать не так как в суде было ... дяку за то учинить торговую казнь, бити кнутом, и во дяцех не быти, а подьячего казнити, отсеци рука"². Отже за вказане суспільно небезпечне діяння безпосередній виконавець злочину карався суворіше, ніж підбурювач. Дії пособника могли полягати або в "подводе" (наданні засобів для вчинення злочину), або в "поноровке" (усуненні перешкод). Пособництво каралося так само, як безпосереднє виконання злочину: "... и указ им чинити также как розбійником" (ст. 63 гл. XXI Уложення).

Крім цього, в Уложенні 1649 року вперше з'являються поняття скопу і змови, під якими розумілися великі групи осіб, котрим були притаманні такі ознаки як попередня організованість та спільність вчинення злочинів³. Насамперед про скоп і змову йдеться у главі про державні злочини: "а кто учнет к царьскому величеству, или на его государевых бояр и околничих и ближних людей, и в городех и в полках на воевод, и на приказных людей, или на кого нибуди приходити скопом и заговором, и учнут кого грабити, или побивати, и тех людей, кто так учинит, за то по тому же казнити смертию безо всякия пощады" (ст. 21 гл. II Уложення)⁴. Всі учасники скопу і змови каралися однаково – до них застосовувалася смертна кара. Водночас, варто відзначити, що у випадку утворення скопу і вступу у змову з метою вчинення злочинів проти інших громадян, співучасники ("товариши") піддавалися менш суворому покаранню, ніж виконавець. Про це, зокрема, свідчить стаття 198 глави X Уложення: "а будет кто приедет к кому-нибудь на двор насильством, скопом и заговором, умысля воровски, и учинит над тем, к кому он приедет или над его женою,

¹ Российское законодательство X-XX веков: В 9 т. / Под общ. ред. О.И. Чистякова. – М.: Юрид. лит., 1985. – Т. 3. – С. 250.

² Российское законодательство X-XX веков: В 9 т. / Под общ. ред. О.И. Чистякова. – М.: Юрид. лит., 1985. – Т. 3. – С. 103; Владимирский-Буданов М.Ф. Обзор истории русского права. – Ростов н/Д: Феникс, 1995. – С. 338.

³ Законодательные памятники Русского централизованного государства XV-XVII вев. Сборное уложение 1649 года. Текст. Комментарий. – Л.: Изд-во Наука, 1987. – С. 154.

⁴ Див.: Российское законодательство X-XX веков: В 9 т. / Под общ. ред. О.И. Чистякова. – М.: Юрид. лит., 1985. – Т. 3. – С. 89.

или над детьми, или над людьми смертное убийство, а същется про то допряма, и того, кто такое смертное убийство учинит, самого казнити смертью же, а товарищев его бити кнутом и сослати, куды государь укажет"¹.

У Соборному уложенні досить детально регулюються питання відповідальності осіб причетних до злочину. При цьому слід відмітити, що відповідальність за деякі форми причетності встановлювалася така ж як за вчинення самого злочину. Свідченням може слугувати ст. 19 гл. II Уложення, котрою передбачалась відповідальність за приховування тяжкого злочину проти держави: "а будет кто сведав, или услыша на царское величество в каких людех скоп и заговор, или иной какой злой умысел, и государю и его государевым бояром и ближним людем, про то не известит ... и его за то казнити смертию безо всякия пощады".

Соборне уложення 1649 року мало вагоме значення для подальшого розвитку інституту співучасті. У цьому зв'язку необхідно погодитися з тими авторами, які вважають, що в Уложенні були закладені такі істотні поняття, які стали основою для інституту співучасті в кримінальному праві, загальноприйнятими і в законодавстві, і в сучасній доктрині².

Наступною законодавчою пам'яткою, що регулювала кримінально-правові відносини було Уложення про покарання кримінальні і виправні 1845 року, яке відіграло велике значення у розвитку норм про відповідальність співучасників. Насамперед необхідно відзначити, що про співучасть в Уложенні йшлося у спеціальних нормах розділу третього "Об участии в преступлении" глави першої (ст. 13-15) і розділу другого "О мере наказания" глави третьої (ст. 123-129)³. Таким чином, положення про співучасть були віднесені до самостійного підрозділу кримінального закону, що, безсумнівно є досить важливим. Адже раніше у законах існували лише окремі згадки про відповідальність співучасників.

Аналіз норм Уложення про покарання кримінальні і виправні свідчить, що у ньому розрізнялися два види співучасті: вчинення злочину декількома особами без попередньої змови та за попередньою

¹ Российское законодательство X-XX веков: В 9 т. / Под общ. ред. О.И. Чистякова. - М.: Юрид. лит., 1985. - Т. 3. - С. 134.

² Див. там само. - С. 89.

³ Див.: Российское законодательство X-XX веков: В 9 т. / Под общ. ред. О.И. Чистякова. - М.: Юрид. лит., 1988. - Т. 6. - С. 175, 177.

змовою. Як відмітив М.С. Таганцев "причем, по смыслу... постановлений, различие между видами соучастия относилось именно к "предварительности", так соглашение являлось условием каждого вида. Предварительность соглашения рассматривалась как обстоятельство, усиливающее вину"¹. Таким чином, головною конструктивною ознакою співучасті відповідно до Уложення була змова. У співучасті без попередньої змови виділялися головні винуватці й учасники; у співучасті другого виду - підбурювачі, пособники, інші співучасники. Причому закон вперше наводив поняття кожного співучасника. Так, головними співучасниками визнавались особи "распоряжавшие или управлявшие действиями других", а також "приступившие к действиям прежде других при самом оных начале, или же непосредственно совершившие преступление". Учасниками злочину вважались особи, які "непосредственно помогали главным виновным в содеянии преступления", й особи, "которые доставляли средства для содеяния преступления, или же старались устранить препятствия, к тому представлявшиеся"². Слід зазначити, що закон досить чітко визначав коло дій кожного зі співучасників.

Однак система поділу співучасників на види не була беззаперечною. Наприклад, необхідність закріплення за окремими співучасниками деяких дій уявляється досить сумнівною. Так, говорячи про головних винних та учасників злочину, вчиненого без попередньої змови, А. Лохвицький писав: "Спрашивается, каким образом может выйти, что человек распоряжается действиями других, а другие следовательно слушаются его, каким образом можно доставлять средства, устранять препятствия, – все это без предварительного, т.е. предшествовавшего преступлению уговора?". Дійсно, важко собі уявити, скажімо, організаторські дії без попередньої змови. Крім того, сумнівною видається необхідність розмежування "зачинщиків" і "підмовників" (підбурювачів) злочинів, вчинених за попередньою змовою. "Зачинщиками" визнавалися "те, которые, умыслив содеянное преступление, согласили на то других, и те, которые управляли действиями при совершении преступления или покушении на оное, или же первые к тому приступили" (ст. 15 Уложення). У свою чергу підмовниками вважались особи, які "не участвуя сами в совершении преступления, употребляли просьбы, убеждения или подкуп и обещание

¹ Таганцев Н.С. Русское уголовное право: Лекции: Часть общая. В 2-х т. - М.: Наука. 1994. - Т. 1. - С. 334.

² Там само. - С. 175.

выгод, или обольщения и обманы, или же принуждение и обманы, дабы склонить к оному других" (ст. 15 Уложения)¹. Дії "зачинщика" і підбурювача досить схожі: як "зачинщик" першого роду, так і підбурювач однаково схиляють третіх осіб до вчинення злочину. Різниця між ними полягала лише в тім, що "первый присоединяет их к своему уговору и соглашает принять участие в осуществлении преступного умысла, а второй склоняет на совершение преступления, замышленного другими"². На нашу думку, поняття "зачинщика" в Уложенні було не зовсім вдалим, оскільки воно поєднувало у собі діяльність підбурювача, організатора, а також виконавця злочину.

Великий інтерес представляють ст. 123-129 Уложения, в яких містилися правила визначення міри покарання співучасникам злочину. У вказаних статтях вказувалося, що при співучасті без попередньої змови "главные виновные приговариваются к высшей мере наказания, за то преступление в законах положенного", учасники караються "по мере оказанного каждым из них содействия в учинении преступления, одною или двумя степенями ниже того, коему подвергаются главные виновные". При співучасті за попередньою змовою "зачинщики ... приговариваются к самой высшей мере той степени наказания, которое вообще законом за сие преступление положено". Підбурювачі "приговариваются к высшей мере наказания, определенного за сие преступление, к коему они подговаривали или подстрекали". У свою чергу "сообщники в преступлении подлежат наказанию, за сие преступление законом положенному; но мера оного определяется по мере содействия их зачинщикам, как в приготовлении к преступлению и в привлечении к оному других, так и в самом исполнении". Стосовно пособників закон встановлював таке: "те, коих содействие было необходимо для совершения преступления, приговариваются к наказанию, за то преступление в законе определенному, наравне с учинившими оное; а все прочие к наказанию одною степенью ниже бывших при содеянии преступления участников оного"³. Крім цього, правила призначення покарання співучасникам злочину передбачали й у низці статей Особливої частини Уложения. Наприклад, у ст.

¹ Див.: Лохвицкий А. Курс русского уголовного права. - СПб.: Изд-во журн. министерства юстиции, 1867. - С. 139.

² Таганцев Н.С. Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1885 года. - СПб., 1909. - С. 40.

³ Российское законодательство X-XX веков: В 9 т. / Под общ. ред. О.И. Чистякова. - М.: Юрид. лит., 1988. - Т. 6. - С. 197, 198.

1633 Уложення встановлювалося, що "за разбой, учиненный составившеюся для того или вообще для преступлений сего рода шайкою ... зачинщики, начальники и все главнейшие преступники подвергаются лишению всех прав состояния и ссылке на каторжную работу на время от двенадцати до пятнадцати, а прочие от десяти до двенадцати лет"¹.

Неважко помітити, що у наведених нормах встановлювався не що інше, як принцип диференціації відповідальності співучасників злочину.

Таким чином, в Уложенні про покарання кримінальні і виправні співучасть виділено у самостійний інститут кримінального права.

Подальший розвиток кримінального законодавства пов'язаний із затвердженням 22 березня 1903 року проекту нового Уголовного уложення, яке, за своїм змістом, стало більш досконалим. Зокрема, ст. 51 Уложення проголошувала: "в преступном деянии, учиненном несколькими лицами, согласившимися на его совершение или действовавшими заведомо сообща, соучастниками признаются те, которые: 1) непосредственно учинили преступное деяние или участвовали в его выполнении; 2) подстрекнули другого к соучастию в преступном деянии; 3) были пособниками, достававшими средства, или устранявшими препятствия, или оказавшими помощь учинению преступного деяния советом, указанием или обещанием не препятствовать его учинению или скрыть оное"².

Насамперед, варто звернути увагу на те, що ознакою співучасті, так само як і в Уложенні 1845 року, визнавалась змова на вчинення злочину або, принаймні, "завідомість" про загальну діяльність. Інакше кажучи, обов'язковою ознакою співучасті визнавалась взаємна поінформованість співучасників: кожний зі співучасників повинен знати про злочинне діяння, іншого співучасника. Система видів співучасників в Уложенні 1903 року, як ми бачимо, стала більш спрощеною і чіткіше визначеною.

Заслугує на увагу та обставина, що питання про відповідальність співучасників ставилося у залежність від поділу злочинних діянь на види: тяжкі злочини, злочини й проступки (ст. 3 Уложення). Так, у відповідності зі ст. 15 Уложення всі співучасники тяжкого злочину або злочину підлягали покаранню "за учиненное преступное

¹ Таганцев Н.С. Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1885 года. - СПб., 1909. - С. 941.

² Таганцев Н.С. Уголовное уложение 22 марта 1903 г. - СПб., 1904. - С. 105.

деяние положенному". Покарання у цьому випадку пом'якшувалося лише для пособника, "коего помощь была несущественна". Зі співучасників проступку карався "только непосредственно учинивший или участвовавший в выполнении онаго". Підбурювач і пособник підлягали покаранню "только в случаях, особо законом указанных"¹. Крім цього, в Уложенні досить чітко регулювалися питання добровільної відмови співучасників від вчинення злочину.

Безсумнівно, що норми Уголовного уложення 1903 року в частині відповідальності співучасників злочину були сформульовані на високому для того часу нормопроектному рівні. Вони стали результатом узагальнення багатобікового досвіду законотворчої діяльності й послужили основою для дальшого розвитку інституту співучасті.

Підсумовуючи викладене варто, на наш погляд, відмітити, що вітчизняне законодавство про кримінальну відповідальність в частині регламентації інституту співучасті пройшло багатолітній етап розвитку. Виникнувши на ранніх етапах становлення вітчизняного законодавства у вигляді розрізнених згадувань про відповідальність учасників злочину, положення про спільну злочинну діяльність поступово сформувалися у самостійний інститут кримінального права.

Водночас, необхідно зауважити, що окремі приписи чинного закону про кримінальну відповідальність видаються дискусійними, зокрема, в частині визначення форм спільної злочинної діяльності, умов звільнення від кримінальної відповідальності окремих видів співучасників та ін. У зв'язку з цим вважаємо, що наукова розробка вказаних проблемних питань не можлива без урахування історії розвитку вітчизняного законодавства в цій сфері.

Стаття надійшла до редколегії 10.12.2008 р.

¹ Таганцев Н.С. Уголовное уложение 22 марта 1903 г. – СПб., 1904. – С. 105.

Розділ II. ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ ТА ПРАКТИКИ ЗАСТОСУВАННЯ ЗАКОНОДАВСТВА

В.С. Гуслаевский

ПУБЛИЧНОСТЬ И ДИСПОЗИТИВНОСТЬ В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ

Традиционно уголовное право относилось к числу публичных отраслей. Подчеркивался его охранительный характер в системе права. Социально-юридический подход к сущности уголовного правоотношения долгое время сводился к отправным позициям:

- субъектами отношений могут быть лишь государство и преступник;

- содержанием выступают их публичные права и обязанности.

В ходе постсоветского реформирования был отвергнут постулат, согласно которому в условиях социализма интересы общества, государства и отдельной личности органично сливаются, в связи с чем не может быть в принципе антагонистических противоречий между публичными интересами и частными интересами отдельного индивида. Провозглашение в Конституции Украины высшей ценностью свобод личности, регламентация новаций защиты и обеспечения прав и законных интересов потерпевшего от преступления поставили под сомнение исключительно публичный характер уголовного права¹. Предметом обсуждения стала проблема диспозитивности, то есть учета права потерпевшего участвовать в разрешении уголовно-

¹ См., например: Сумачев А.В. Публичность и диспозитивность в уголовном праве. - М., 2003; Сидоренко Э.Л., Карабут М.А. Частные начала в уголовном праве. - СПб.: Изд-во Р. Асланова "Юридический центр Пресс", 2007.

правових отношений, вплоть до дачи согласия на освобождение лица, совершившего преступление, от наказания. Однако возникшие при этом вопросы решаются явно неполно и непоследовательно. Преступление по-прежнему во всех случаях рассматривается как посягательство на государственный интерес, а не как посягательство на права людей.

В далекой эпохе человек сам разрешал возникающие конфликты с обидчиком (выкуп, кровная месть), при необходимости прибегая к помощи племени. По мере становления цивилизации и права функцию разрешения таких конфликтов приняло на себя государство. К нему должен был, подчеркнем, *обратиться за помощью* потерпевший. В процессе эволюции права инициатива потерпевшего отошла на второй план, реально игнорируется, государство фактически по большинству преступлений стало само решать вопрос о возбуждении уголовного дела и наказании виновного. Заявление потерпевшего выступает лишь в роли одного из многих информационных источников.

Институт частного и частно-публичного обвинения существует в уголовном праве давно. Но ни в теории, ни на практике он не выходил за рамки некоего исключения, заметно не влиял на концептуальные принципы уголовного права как основы политического режима. Ныне уголовный закон, признав за потерпевшим все большее количество прав, объявляет его частный интерес одним из приоритетных объектов уголовно-правовой охраны. Отсюда по логике вещей должна признаваться и возможность физических и юридических лиц более свободно распоряжаться своими правами, в том числе правом на собственную неприкосновенность, самостоятельно оценивать допустимость и степень опасности посягательств на них¹.

В свое время еще В.Д. Спасович, Н.С. Таганцев, С.В. Познышев, Н.Сергеевский, а за ними советские и современные исследователи А.А.Пионтковский, И.И. Слуцкий, И.И. Карпец, П.С. Дагель, Ю.В. Баулин и др. изучали влияние частного интереса на признание или непризнание деяния преступным. В числе других были определены юридические критерии понятий "согласие" и "просьба" потерпевшего совершить в отношении него ненаказуемые деяния, квали-

¹ См.: Блинков В.А. *Обстоятельства, исключющие преступность деяния, в уголовном праве России.* - 2001. - С. 233.

фіцируемые в других случаях, как преступление¹. Несмотря на обыденность таких ситуаций в правоприменительной практике (например, получение травмы в ходе спортивного состязания), отечественный законодатель оставляет их без регулирования. В Уголовном кодексе Украины к обстоятельствам, исключающим преступность деяния, отнесены: необходимая оборона (ст. 36); мнимая оборона (ст. 37); задержание лица, совершившего преступление (ст. 38); крайняя необходимость (ст. 39); физическое или психическое принуждение (ст. 40); исполнение приказа или распоряжения (ст. 41); деяние, связанное с риском (ст. 42); выполнение специального задания по предупреждению или раскрытию преступной деятельности организованной группы или преступной организации (ст. 43). Как видим, согласие потерпевшего на ограничение своих прав на собственную безопасность здесь отсутствует. Между тем в законодательной практике ряда зарубежных государств такая новация не рассматривается как нечто чрезвычайное.

Э.Л. Сидоренко и М.А. Карабут сделали подборку зарубежных законодательных актов, допускающих освобождение лица от уголовной ответственности за причинение потерпевшему вреда с его согласия². Так, примерный УК США наряду с малозначительностью нарушения (ст. 2.12) и провокацией преступления (ст. 2.13) предусмотрел и согласие потерпевшего (ст. 2.11). В УК штата Пенсильвания правомерным является причинение телесного повреждения или угроза его причинения при наличии согласия потерпевшего в случае участия в законном атлетическом соревновании или спортивном состязании, а также в иных случаях, предусмотренных законом. Особого внимания заслуживает тот факт, что в законе, во избежание противоречий на практике, определены условия недействительности

¹ Таганцев Н.С. Русское уголовное право. Лекции. Часть Общая: В 2-х т. - М., 1994. - Т. 1; Познышев С.В. Основные начала науки уголовного права. Вып. 1. - М., 1907; Белогриц-Котляревский Л.С. Учебник русского уголовного права. Общая и особенная части. - Киев, 1903; Датель П.С. Имеет ли согласие потерпевшего уголовно-правовое значение? // Советская юстиция. - 1972. - № 3; Карпец И.И. Уголовное право и этика. - М., 1985; Баулин Ю.В. Обстоятельства, исключающие преступность деяния. - Киев, 1989; Х., 1991. Колосова В.И., Малаева Е.О. Согласие потерпевшего в уголовном праве как гарантия неприкосновенности личных, имущественных прав и частной жизни. <http://www.lawinstitute.ru>; Михайлов В.И. Согласие лица как обстоятельство, исключающее преступность деяния // Законодательство. - 2002. - № 3.

² См. Сидоренко Э.Л., Карабут М.А. Цит. раб. - С. 34 - 37.

согласия потерпевшего. В параграфе 311 УК Пенсильвании перечислены следующие из них:

- если согласие дано лицом, не имеющим законных полномочий разрешать поведение, преследуемое как преступление;
- оно дано лицом, которое по причине малолетства, психического заболевания или умственной неполноценности либо опьянения не способно принять разумное решение, касающееся характера и безвредности поведения, преследуемого как преступление;
- оно дано лицом, чье непредусмотрительное согласие подпадает под запрет, установленный в законе, определяющем преступление;
- оно было получено силой, понуждением или обманом.

В УК ФРГ (параграф 226а) закреплено положение, согласно которому нанесение потерпевшему телесных повреждений с его согласия не считается противоправным, за исключением случаев, когда данное деяние нарушает общепринятые моральные нормы.

В числе оправдывающих обстоятельств УК Сан-Марино называет согласие лица, располагающего на это правом. В частности, в ст. 39 отмечается, что "ненаказуемо всякое лицо, которое причиняет ущерб либо угрожает благополучию с законно выраженного согласия лица, которое вправе давать такое согласие".

Неоднозначно решается вопрос о правомерности эвтаназии. Закон американского штата Орегон об эвтаназии (1997 год), к условиям правомерности медицинской процедуры по причинению смерти из сострадания относит: наличие у пациента неизлечимой смертельной болезни; наличие сильных мучений и страданий больного, обусловленных протеканием заболевания, и, наконец, настоятельные и неоднократные просьбы больного к врачу причинить смерть с целью прекращения страданий.

Однако в большинстве государств убийство тяжело больных из сострадания запрещено законом. По уголовному законодательству Кореи, например, правомерность нарушения интересов лица с его согласия распространяется на все случаи, кроме убийства. В п. 252 предусмотрена уголовная ответственность за убийство по просьбе или по сговору с потерпевшим (наказание в виде каторжных работ на срок от 1 года до 10 лет), а в ст. 253 "Убийство по просьбе потерпевшего с использованием мошеннических средств или с применением угрозы" предусмотрено наказание, равное санкции за простое убийство (каторжные работы пожизненно или на срок не менее 5 лет).

В отечественной науке уголовного права и правоприменительной деятельности эта проблема не приобрела должной актуальности.

Между тем, диспозитивность в праве – пустой звук, если ей не соответствует адекватная свобода мысли и свобода действий индивида, признаваемые большинством членов общества. Прежде, чем наделять человека правом определять, преступно или нет действие по отношению к нему другого лица, требуется четко обозначить пределы правомерности поведения его самого. Закон допускает продажу, скажем, почки в целях имплантации тяжело больному. Стало обыденным понятие "суррогатная мать". Но когда супруги, каждый из которых в предыдущих браках имел детей, но не проявлял никакого участия в их жизнеобеспечении, попытались продать родившуюся в новом браке девочку, (договор купли-продажи был заключен еще в период беременности), их приговорили к восьми годам лишения свободы каждого за совершение преступления, предусмотренного ст. 149 УК Украины. Ребенок находится в Доме малютки больше года, доверчиво улыбается взрослым, называя каждую незнакомую женщину родным словом "мама". Биологические родители ни разу не поинтересовались его состоянием¹.

Можно предвидеть, какова была бы судьба ребенка, останься он у этих, с позволения сказать, "родителей". Лишение родительских прав, пожалуй, оптимальный вариант, но как отразилось бы на здоровье малютки время, необходимое для прохождения всех бюрократических процедур. И нашлись бы потом желающие стать ее приемными родителями.

Сколько примеров, когда мать, жертвуя жизнью, собственным теплом закрывала ребенка от пули, осколков снарядов, огня, стихийных бедствий. Но нет сомнений, что сегодня общество, не одобряющее эвтаназию, будет считать недопустимым право матери при жизни отдать свое сердце для пересадки погибающему ребенку.

Симбиоз публичности и диспозитивности в уголовном праве – явление, безусловно, прогрессивное. Однако требуется, видимо, время для осознания не только глубины, но и широты возникающих при этом проблем.

Есть еще и другие вопросы, требующие решения. Так, с отменой уголовной ответственности за недонесение о готовящемся или совершенном преступлении фактически легитимизировано право потерпевшего самостоятельно решать вопрос об обращении за помощью к государству в раскрытии преступления и наказании виновно-

¹ Кожедубова Г. "На деньги, вырученные от продажи новорожденной дочери, родители хотели купить небольшой домик под Харьковом" / Факты. – 2008. – 25 сентября.

го. Следует отметить, что такая практика имела место и до декриминализации недоносительства. За рубежом крупные банки и фирмы отнюдь не редко при обнаружении совершенной кражи, мошенничества или иного деяния, причиняющего ущерб их имуществу, предпочитали не предавать этому событию огласки. Причина – боязнь потерять репутацию в глазах партнеров, вкладчиков, населения, что могло причинить больший ущерб, чем от совершенного преступления.

Ситуация нестандартная. В данном случае отказ потерпевшего от помощи государства в изобличении расхитителя, мошенника не отменяет и не изменяет оценку общественной опасности и квалификации его действий как преступления. Правоохранительные органы не лишаются права, более того – обязанности возбудить уголовное дело и провести расследование. Если потерпевший принимал активные действия по сокрытию преступления и его следов, возникает коллизия норм, регламентирующих ответственность за недонесение о готовящемся и совершенном преступлении и укрывательстве преступника в случае, когда он известен.

Проблема имеется, и ее решение вряд ли заключается в признании неограниченного права потерпевшего решить вопрос об ответственности преступника. Коллизии между интересами личности, общества и представляющего его государства были, есть и будут. В данном примере, если личность социально опасна (а отсутствие опасности требуется подтвердить), то самим фактом безнаказанности создается угроза для права на безопасность других граждан: *impunitas continuum affectum tribuit delinquendi* – безнаказанность постоянно поощряет преступника. Укрытие преступника от правоохранительных органов препятствует осуществлению такой оценки. Поэтому такого рода действия не могут рассматриваться в плане диспозитивности (частных начал) в уголовном праве как безусловно допустимые. Напротив, этот аспект требует учета и при реализации ст.46 УК Украины "Освобождение от уголовной ответственности в связи с примирением виновного с потерпевшим".

Предоставление потерпевшему права обратиться к государству с требованием не применять к преступнику меры уголовной ответственности и право виновного примириться с потерпевшим, загладить причиненный преступлением вред является наиболее эффективной формой разрешения социального конфликта, порожденного преступлением. В нем наиболее полно и наиболее логично решается про-

блема соотношения, взаимоувязки частных и публичных интересов в уголовном праве. Упоминание о публичности в данном случае не случайно, ибо вопрос об освобождении преступника от наказания в конечном итоге отнесен к компетенции государства, суда. Однако, основу для такого решения составляет реализация права потерпевшего, его частного интереса, его усмотрения в судьбе конфликта. Примирение сторон – это юридический акт, имеющий правопрекращающий характер¹.

Отечественный законодатель ограничил потерпевшего правом на примирение только по умышленным преступлениям небольшой тяжести и средней тяжести по преступлениям, совершенным по неосторожности. Позиция далеко небесспорная. В Российской Федерации, например, примирение допускается и по умышленным преступлениям средней тяжести.

В древних законодательных актах допускалось право отказа потерпевшего от требования применения к виновному даже такого наказания, как смертная казнь. Например, в соответствии со ст.129 Законов Хаммурапи: "Если мужняя жена будет захвачена лежащей с другим, то пусть будут они задушены и брошены в воду. Но если муж пощадит свою жену, то король может помиловать своего слугу". По нормам магометанского уголовного права, заложенным в Коране, в качестве наказания допускается членовредительство. Так, Сура V гласит: "Если мужчина и женщина украдут, то в возмещение пусть отрежут им их руки; это – примерное наказание, назначенное Богом". (Наказание, по Сунне не назначается, если стоимость похищенного не достигает четырех динариев). За первое преступление виновный теряет правую руку, за второе – левую ногу, за третье – левую руку, за четвертое – правую ногу. Но это наказание приводится в исполнение только по настоянию потерпевшего, и поэтому кража является деликтом, а не преступлением.

¹ Сухарева Н.Д. Общеуголовное освобождение от ответственности в российском уголовном праве. – М., 2005. – С. 160; Давыдова Е.В., Кибальник А.Г., Соломоненко И.Г. Примирение с потерпевшим в уголовном праве. – Ставрополь, 2002. – С. 55; Якобашвили Г.М. Освобождение от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2001. – С. 12; Алихперов Х.Д. Преступность и компромисс. – Баку, 1992. – С. 132; Головки Л.В. Новые основания освобождения от уголовной ответственности и проблемы их процессуального применения // Государство и право. – 1997. – № 8; Шапихина Н.С. Институт примирения с потерпевшим как форма медиации в уголовном праве // Журнал "Российское право в Интернете". – <http://abit.msal.ru>

Представляется, с учетом личности виновного, мотивов обстоятельств совершения и поведения после него, мнение потерпевшего может быть учтено судом для освобождения от наказания по всем преступлениям. В целях защиты общества от попыток рецидива, допустимо применять к лицам, освобожденным от наказания в связи с примирением с потерпевшим, мер, предусмотренных п. 2.3.4 ч. 1 ст. 76 УК Украины. Использование все расширяющегося арсенала средств электронного контроля позволит обеспечить их эффективность. Принятие законодателем таких дополнений в ст. 46 УК Украины было бы весомым вкладом в стратегию декриминализации девиантного поведения. Целесообразно также расширить перечень составов преступлений частного обвинения.

Диспозитивность в праве всегда трактовалась как право потерпевшего решать вопросы привлечения или не привлечения виновного к уголовной ответственности. На государство же возлагалась не оспариваемая обязанность подвергнуть преступника наказанию в пределах, регламентированных законом. Закон четко регламентирует меру наказания, обстоятельства смягчающие и усугубляющие ответственность, условия освобождения от наказания. Однако в настоящее время приобретает актуальность проблема наделения государства правом выхода за указанные пределы закона путем расширения понятия состояния крайней необходимости.

С распространением таких преступлений, как захват заложников, угроза взрыва разного рода объектов, что грозит тяжкими последствиями для людей, окружающей природной среды и т.п., на практике стали применяться переговоры с преступником об условиях прекращения этих опасных деяний. В теории права такая сделка получила название компромисса.

В США понятие компромисса имеет более широкое содержание. Там сделка допускается не только на стадии пресечения преступной деятельности, но и в суде. Суть концепции заключается в том, что признание преступником своей вины сразу упрощает, ускоряет и удешевляет судебное производство. Скрупулезное исследование доказательств вины уже не производится. Еще до судебных слушаний между обвинителем и обвиняемым достигается определенное соглашение, в соответствии с которым обвинитель обещает предпринять усилия по смягчению приговора, если обвиняемый признает свою вину в инкриминируемых ему деяниях.

Столь неприкрытая сделка с правосудием, аморальность которой совершенно очевидна, объясняется американской прагматично-

стью. Всем известна сложность и дороговизна судебных процедур не только американской юстиции, но и юстиции других стран. Американцы не видят ничего аморального и противозаконного в сделках о признании вины, рассматривают такие сделки как разумное решение вопросов правосудия, в котором в выигрыше обе стороны. Суд ограничивается выслушиванием показаний подсудимого без скрупулезного анализа доказательств его вины. А подсудимый за свое признание получает более мягкое наказание. При этом практически исключается прение сторон, отпадает необходимость участия в процессе присяжных заседателей, подсудимый заранее согласен с приговором и, что особенно важно, достигается экономия времени и финансовых средств, которые всегда ограничены даже у самых богатых. В американских городах до 90% уголовных дел рассматриваются в судах на основании сделки о признании вины¹.

Влияние англо-американской системы уголовного судопроизводства прослеживается в УПК Российской Федерации. Глава 40 УПК РФ "Особый порядок принятия судебного решения при согласии обвиняемого с предъявленным ему обвинением" регламентирует упрощенную в таких случаях процедуру судебного разбирательства преступлений, по которым может быть назначено наказание не превышающее десять лет лишения свободы. Исследование и оценка доказательств здесь фактически не производится.

Однако отношение к данной новации неоднозначно. По признанию самих американцев, ни одна из судебных практик не вызывает большего возмущения общественности, чем предложение уступок обвиняемым, сделавшим заявление о признании своей вины. Секретные переговоры, в результате которых обвиняемым инкриминируется меньшая тяжесть вины и они получают более мягкий приговор, никоим образом не отвечают интересам правосудия и потерпевших. Ее непопулярность в глазах общественности заставила запретить или ограничить эту практику в ряде юрисдикций².

Новации гл.40 УПК РФ вызвали осуждение среди российских юристов. Они охарактеризовали их как возрождение концепции признания обвиняемого "царицей доказательств", замену демократиче-

¹ Илларионов В.П. Правовые, организационные, оперативно-тактические основы ведения переговоров с преступниками в целях предупреждения, раскрытия и расследования преступлений. Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. - М. - 1995. - С. 18.

² См.: Криминология / Под ред. Дж.Ф. Шелли / Пер. с англ. - СПб. - 2003. - С. 512. - 515.

ского правосудия формальным судебным, а по существу административным процессом¹. И доводы нужно искать не только в теории. В США после внедрения в судебную практику проведение экспертиз по идентификации личности на основе анализа ДНК всем осужденным, чья вина доказывалась экспертным исследованием крови, было предоставлено право требовать проведения повторного расследования. По его результатам было отменено более ста приговоров. В числе оправданных оказались и лица, признававшие себя виновными, хотя преступление не совершали. Свое признание они объясняли стремлением получить меньшее наказание, не видя возможности добиться оправдания.

На постсоветском пространстве компромисс допускается в качестве такой предусмотренной законом меры, как состояние крайней необходимости: переговоры ведутся с целью предотвращения большего зла, прекращения опасных для окружающих действий путем удовлетворения требований преступников в разумных пределах. На первый взгляд, действия, вызываемые крайней необходимостью, выглядят общественно опасными, а потому уголовно наказуемыми. На деле же они полезны и необходимы с точки зрения защиты более значимых для общества ценностей².

Как меры вынужденные, переговоры призваны решать задачи тактические, обусловленные стремлением обеспечить безопасность более значимых для человека и общества ценностей и объектов окружающего мира, пусть и ценой определенных уступок и потерь³. Презумируется, что во всех таких случаях потенциальный потерпевший согласен пойти на соответствующие уступки. В целом проблема диспозитивности уголовного права Украины находится пока в зародышевом состоянии и ожидает своего развития.

Стаття надійшла до редколегії 24.09.2009 р.

¹ См.: Михайлов В.А. Проблема конституционности УПК Российской Федерации // Вестник криминалистики. - М. - 2003. - Вып. 4 (8). С.8-10.

² См.: Портнов И.П. Крайняя необходимость в свете нового уголовного законодательства // Журнал рос. права. - 1998. - № 4 - 5. - С. 99 - 105.

³ См. Миндагулов А.Х. Пределы допустимости компромисса в борьбе с преступностью // Государство и право. - 2008. - № 9. - С. 86 - 90.

**В.І. Галаган,
О.І. Галаган**

**ПРОГАЛИНИ ВРЕГУЛЮВАННЯ
КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ
ДІЯЛЬНОСТІ ТА НАПРЯМИ
ЇХ УСУНЕННЯ**

Чинний КПК України (далі – КПК) є тим законодавчим актом, в якому мають визначитися основні положення, обов'язкові правила поведінки для всіх суб'єктів кримінально-процесуальної діяльності. Розслідування і судовий розгляд кримінальних справ повинні здійснюватися відповідно до визначеної процесуальної форми. Це необхідно для того, щоб уніфікувати таку діяльність по проведенню процесуальних дій всіма органами і посадовими особами, уповноваженими здійснювати провадження у кримінальних справах. Саме за таких умов досягаються завдання кримінального судочинства, визначені у статті 2 КПК. Тож правила, вписані у процесуальних нормах, повинні бути чітко визначеними, зрозумілими і недвозначними. Незважаючи на такі вимоги, на жаль, окремі норми КПК їм не відповідають. Всі наявні прогалини та суперечності, на наш погляд, розподіляються на наступні групи: термінологічні невизначеності; внутрішні суперечності між нормами КПК; недостатнє розмежування процесуальних та слідчих дій; використання застарілої термінології; опечатки. Розглянемо їх більш детально.

1. Непоодинокими є випадки вживання у чинному КПК термінів, які є *незрозумілими* або *суперечать* теорії кримінального і кримінально-процесуального права. Наприклад, у частині другій статті 43 КПК одним з прав обвинуваченого є право знайомитися після закінчення досудового слідства *або дізнання* з усіма матеріалами справи. При цьому мається на увазі прийняття підсумкового на досудовому провадженні рішення – направлення справи до суду. Однак ця норма, враховуючи вживання сполучника "або", суперечить положенню статті 109 КПК, відповідно до якої формами закінчення дізнання є закриття кримінальної справи на підставі статті 6 КПК або складання постанови про направлення справи за згодою прокурора для провадження досудового слідства. Отже, органи дізнання за результатами проведеного дізнання не приймають підсумкового процесуального рішення про закінчення кримінальних справ (а саме про них йдеться у частині другій статті 43 КПК) і подальше їх спрямування до суду, а закінчення дізнання закриттям кримінальної справи не передбачає ознайомлення з її матеріалами. Щоправда, саме органи дізнання відповідно до статті 426 КПК здійснюють провадження

за протокольною формою досудової підготовки матеріалів, по якій надсилають їх прокуророві для перевірки, порушення кримінальної справи і подальшого направлення до суду для розгляду по суті. Однак, у цьому випадку, по-перше, факт пред'явлення особі протоколу для ознайомлення передбачений у частині четвертій статті 426 КПК; по-друге, норма частини другої статті 43 КПК не може застосовуватися до особи, щодо якої здійснюється протокольна форма, оскільки за чинним КПК така особа іменується правопорушником, а не обвинуваченим; по-третє, протокольна форма не відноситься до жодної з форм досудового розслідування, а є специфічним різновидом провадження.

Враховуючи викладене, вважаємо за необхідне виключити з частини другої статті 43 КПК слова "або дізнання" з метою приведення цієї норми процесуального закону у відповідність до форм закінчення дізнання і досудового слідства.

З тексту частини третьої статті 61¹ КПК вбачається існування двох стадій: *дізнання та досудового слідства*. Однак загальноприйнятною серед вчених-процесуалістів є точка зору про те, що стадія кримінального судочинства іменується досудовим розслідуванням, яке у свою чергу має дві форми: дізнання і досудове слідство. Тож, враховуючи, що таке словосполучення більше у жодній з норм КПК не вживається, існує потреба заміни у частині третій статті 61¹ КПК слів "на стадії дізнання та досудового слідства" словами "на стадії досудового розслідування" і далі по тексту.

З незрозумілих причин у частині четвертій статті 93¹ КПК вказується про обставини, передбачені, зокрема, *пунктом 3 статті 6* КПК. Однак цей пункт виключений відповідно до Закону України від 12 липня 2001 року і цим же Законом КПК доповнено статтею 11¹, яка регулює порядок звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку із закінченням строків давності. Але незважаючи на ці обставини, у КПК досі зберігається посилання на пункт, скасований декілька років назад.

Як зазначається у частині другій статті 95 КПК, заявник про злочин попереджається про відповідальність за *неправдивий донос*. Дійсно, донедавна неправдивий донос визначався у Кримінальному кодексі України (далі - КК) як злочин, передбачений статтею 383 КК. Однак нині у новій редакції цієї норми КК передбачається відповідальність за завідомо неправдиве повідомлення про вчинення злочину. У цьому випадку, коли йдеться про кримінальну відповідальність, у процесуальному законі повинно бути чітко викладене поло-

ження норми матеріального права за чинним КК. Тож у частині другій статті 95 КПК слова "за неправдивий донос" мають бути замінені іншими словами "за завідомо неправдиве повідомлення про вчинення злочину" і дані по тексту.

Ряд незрозумілих положень нині містяться у статті 154¹ КПК. Зокрема, у частині другій цієї норми йдеться про розмір застави, який визначається залежно від тяжкості вчиненого злочину. При цьому виникають складності у розмежуванні двох вжитих законодавцем понять: "тяжкий або особливо тяжкий злочин" та "інший тяжкий або особливо тяжкий злочин", оскільки, по-перше, згідно з частиною 1 статті 12 КК, злочини поділяються на злочини невеликої тяжкості, середньої тяжкості, тяжкі та особливо тяжкі, а, по-друге, в обох випадках застосовується різний розмір застави. Тож ці положення потребують додаткового роз'яснення законодавцем.

Як зазначається у частині четвертій статті 154¹ КПК, міра запобіжного заходу у вигляді застави щодо особи, яка знаходиться під вартою, до направлення справи до суду може бути обрана *лише з дозволу прокурора, який давав санкцію на арешт*, а після надходження справи до суду – судом. Однак статтею 29 Конституції України та частиною другою статті 165² КПК встановлено, що дозвіл на арешт особи нині надає суд за поданням слідчого, погодженим з прокурором. З метою узгодження процесуальних норм між собою необхідно замінити у названій нормі КПК слова "прокурора, який давав санкцію на арешт" словами "прокурора, який надав свою згоду на арешт" і далі по тексту.

При проведенні пред'явлення для впізнання людей, відповідно до частини другої статті 174 КПК особа, що підлягає впізнанню, пред'являється впізнаючому разом з іншими особами тієї ж статі у кількості *не менше трьох*, які не мають різких відмін у зовнішності та одягу. Конструкція цієї процесуальної норми викликає питання: повинно бути запрошено не менше трьох сторонніх осіб, серед яких особа, що підлягає впізнанню, на пропозицію слідчого обере будь-яке місце і за ліком відповідно буде вже четвертою чи загальна кількість таких осіб, включаючи ту, що підлягає впізнанню, повинна бути не менше трьох. Подібних питань би не виникало у випадку заміни у частині другій статті 174 КПК слів "разом з іншими особами тієї ж статі у кількості не менше трьох" слова "разом з іншими особами тієї ж статі загальною кількістю не менше трьох".

2. Існують *внутрішні суперечності* між окремими нормами КПК. Зокрема, у частині першій статті 44 КПК визначено, що захисником

надається необхідна юридична допомога *при провадженні у кримінальній справі*. Натомість у четвертій частині цієї ж норми закріплено, що захисник допускається до участі у справі у *будь-якій* стадії процесу. Однак у чинному КПК відсутня відповідь на запитання, чи може захисник приймати участь на стадії порушення кримінальної справи. Адже, як передбачено частиною першою статті 44 КПК, захисник надає юридичну допомогу підозрюваному, обвинуваченому, підсудному, засудженому, виправданому, однак на першій стадії кримінального судочинства особа не є жодним з перелічених суб'єктів кримінально-процесуальної діяльності.

Навряд чи можна сприймати однозначно ряд положень, зазначених у статті 187 КПК. Згідно з частиною третьою цієї норми, арешт на кореспонденцію і зняття інформації з каналів зв'язку з *метою запобігання* злочину може бути застосовано *до порушення кримінальної справи*. Як вбачається з наведеного положення, законодавець допускає проведення слідчих дій у випадках, коли злочин ще не вчинено, з метою запобігти йому. З такою позицією погодитися важко. За загальним правилом, слідчі дії проводяться після порушення кримінальної справи. Тривалий час єдиним винятком з цього правила було проведення у невідкладних випадках огляду місця події до порушення кримінальної справи. Але такий огляд проводився після вчинення злочину з метою виявлення його слідів, речових доказів, з'ясування обстановки злочину та інших обставин, що мають значення для справи. В ситуації, коли злочин ще відсутній, його запобігання виходить за межі кримінально-процесуальної діяльності і необхідності проведення слідчих дій. З метою усунення такої суперечності пропонуємо у частині третій статті 187 КПК слова "з метою запобігання" замінити словами "з метою припинення" і далі по тексту.

Крім того, у частинах п'ятій-шостій цієї ж статті 187 КПК вказується, що у постанові голови апеляційного суду чи його заступника при вирішенні названого питання зазначаються *кримінальна справа* і підстави, з яких будуть провадитись ці слідчі дії. Така суперечність процесуальної норми у ряді випадків призводить до відмови суду у наданні дозволу на проведення вказаних у статті 187 КПК слідчих дій на стадії порушення кримінальної справи.

Частина перша статті 120 КПК визначає початок строку досудового слідства з *моменту порушення* кримінальної справи. Разом з тим, це не узгоджується з положенням частини першої статті 89 КПК, відповідно до якої при обчисленні строків *не беруться до уваги* той день і та година, від яких починається строк. Іншими словами, від-

повідно до норми Загальної частини КПК строк досудового слідства має обраховуватися з наступного дня після порушення кримінальної справи. Це положення набуває ще більшої актуальності, коли строк закінчення досудового слідства припадає на неробочий, святковий день або місяць, який не має відповідного числа.

У частині п'ятій статті 120 КПК закріплене правило, відповідно до якого перебіг строку слідства у справах, в яких *не встановлено особу*, яка вчинила злочин, починається з дня встановлення такої особи. При цьому законодавцем залишені без відповіді два запитання, що мають суттєве значення для застосування закону. По-перше, коли слід вважати, що особа, яка вчинила злочин, дійсно встановлена. На наш погляд, цей момент повинен визначатися оціночно по аналогії з нормою статті 131 КПК: коли є досить доказів, які вказують на вчинення злочину певною особою. По-друге, виникає питання про доцільність існування пункту 3 частини першої статті 206 КПК і зупинення досудового слідства у випадку, коли не встановлено особу, яка вчинила злочин. Саме у цій ситуації законодавцем чітко визначено, що перебіг строків слідства у таких справах ще не розпочався, тож зупиняти провадження немає потреби.

3. Виключно важливим у кримінальному судочинстві є питання визначення *слідчих дій* та їх співвідношення з діями процесуальними. Загальноприйнятним є віднесеність до слідчих дій огляду, допиту, очної ставки, обшуку, виїмки, пред'явлення для впізнання, призначення експертиз та інших процесуальних дій, спрямованих на виявлення, дослідження, перевірку доказів у кримінальній справі. Однак законодавець, на наш погляд, припустився *помилки* у випадку, коли у частині першій статті 85 КПК зазначив у переліку слідчих дій, передбачені статтями 95 та 96 КПК. Перша з цих норм визначає, що являють собою заяви і повідомлення про вчинені злочини, їх види і процесуальний порядок оформлення. У статті 96 КПК йдеться про явку з повинною, надається її визначення, вказується час, коли явка з повинною може бути прийнята.

На наше переконання, заяви чи повідомлення, явка з повинною, поза сумнівом, відносяться до процесуальних дій, але при цьому не є слідчими в силу наступних причин: по-перше, як вбачається з частини першої статті 94 КПК, як заяви, так і повідомлення, а також явка з повинною є приводами до порушення кримінальної справи; по-друге, жодна зі слідчих дій, передбачених КПК, не є приводом до порушення кримінальної справи відповідно до частини першої стат-

ті 94 КПК; по-третє, заява про злочин і явка з повинною, на відміну від повідомлення, фіксуються, як правило, у протоколі. Однак використання у цих випадках терміну "протокол" навряд чи є підтвердженням того, що фіксація у ньому заяви про злочин чи явки з повинною відноситься до слідчих дій. У більшості випадків протокол дійсно складається при проведенні слідчих дій (огляду, допиту, обшуку, пред'явлення для впізнання тощо). Однак у чинному кримінально-процесуальному законодавстві України непоодинокими є випадки складання протоколів процесуальних дій, які до слідчих дій ніколи не відносилися. Маємо на увазі протоколи ознайомлення з постановою про призначення експертизи (частина друга статті 197), пред'явлення матеріалів експертизи (частина друга статті 202), ознайомлення потерпілого, цивільного позивача і цивільного відповідача (частина п'ята статті 217), обвинуваченого та його захисника з матеріалами справи (стаття 220) та ряд інших випадків. Враховуючи викладене, пропонуємо з частини першої статті 85 КПК, де вказується перелік слідчих дій, виключити цифри 95 та 96.

4. У ряді випадків у нормах чинного КПК наводиться *застаріла* термінологія, яка нині у процесуальному законодавстві не вживається. Зокрема, відповідно до частини другої статті 339 КПК, коли справа, в якій є окрема думка, не розглядалася судом *касаційної інстанції*, то після набрання вироком законної сили, окрема думка разом з справою направляється голові вищестоящего суду для вирішення питання про необхідність перегляду справи *в порядку нагляду*. У наведену нами норму КПК востаннє були внесені зміни 17 червня 1992 року, незважаючи на те, що Законом України від 21 червня 2001 року чітко визначена наступність стадій судового розгляду: апеляційне і відповідно касаційне провадження. Тож існує нагальна потреба приведення зазначеної норми у відповідність з пунктом 8 частини другої статті 129 Конституції України та нині чинними положеннями КПК щодо провадження по перевірці вироків, постанов і ухвал суду наступним чином: у частині другій статті 339 КПК слова "судом касаційної інстанції" замінити словами "апеляційним судом", а слова "в порядку нагляду" замінити словами "в касаційному порядку".

У деяких статтях КПК (зокрема, 289, 300 та інших) вказується про таких учасників судового розгляду, як *громадський обвинувач і громадський захисник*, визначаються наслідки неявки їх до суду, черговість допиту ними підсудного тощо. Однак стаття 265 КПК, яка

врегульовувала процесуальний статус зазначених осіб, виключена із Кодексу згідно з Законом України від 21 червня 2001 року. Тож всі інші норми, у яких згадується про громадського обвинувача і громадського захисника, також мають бути приведені у відповідність до існуючих положень КПК.

5. У ряді випадків у офіційному виданні чинного КПК допущені прикрі опечатки. Зокрема, у частині четвертій статті 46 КПК вказується про прийняття відповідно до вимог статті 50 КПК рішення про усунення захисника від участі у справі. Однак стаття 50 КПК повністю присвячена процесуальному статусу цивільного позивача і жодного слова не містить про усунення захисника від участі у справі. З метою усунення такої невідповідності необхідно внести зміни до частини четвертої статті 46 КПК: замість цифри "50" зазначити цифру "61" - норму, яка саме і регламентує процесуальний порядок усунення захисника від участі у справі.

Подібна недоречність міститься і у частині дев'ятій статті 187 КПК, де вказується, зокрема, про передачу слідчим справи прокуророві в порядку, передбаченому статтею 255 КПК. Однак норма, на яку посилається законодавець, не відноситься до стадії досудового розслідування, а врегульовує зовсім інше питання - забезпечення суб'єктам кримінально-процесуальної діяльності права на ознайомлення з матеріалами справи після її призначення до судового розгляду. Очевидно, що у частині дев'ятій статті 187 КПК необхідно змінити посилання на статтю 255 посиланням на іншу статтю - 225 КПК: норму, у якій саме і йдеться про направлення справи прокуророві після складання обвинувального висновку.

Аналогічна опечатка має місце у статті 400² КПК. У другому реченні цієї норми вказується, що у випадках, передбачених статтею 232 КПК, одночасно з постановленням ухвали касаційний суд може винести окрему ухвалу. Однак у названій статті 232 КПК визначаються процесуальні дії прокурора при направленні ним справи до суду. Тож очевидно, що відповідно до спрямування положення статті 400² КПК вбачається, що цифра "232" у цій нормі має бути змінена на цифру "232". Саме у цій нормі КПК йдеться про окрему ухвалу чи постанову суду.

Ці та інші положення КПК України, на які звернено нашу увагу, зайвий раз підкреслюють необхідність приведення процесуальних норм у відповідність між собою, їх подальше постійне вдосконалення для того, щоб вони були логічно несуперечливі та зрозумілі всім суб'єктам кримінально-процесуальної діяльності, сприяли дотриман-

ню процесуальної форми розслідування і судового розгляду кримінальних справ. Саме тому нагальною є потреба підготовки проекту Закону України "Про внесення змін і доповнень до Кримінально-процесуального кодексу України", яким вдосконалити чинне процесуальне законодавство, привести його у відповідність до реалій сьогодення та усунути всі недоречності, у тому числі розглянуті нами у даній статті.

Стаття надійшла до редколегії 24.04.2009 р.

**В.С. Бондар,
М.Я. Сегай**

**КОНЦЕПТУАЛЬНІ ЗАСАДИ
ІНТЕГРАТИВНОЇ МОДЕЛІ
ЗАСТОСУВАННЯ СПЕЦІАЛЬНИХ
КРИМІНАЛІСТИЧНИХ ЗНАТЬ
У КРИМІНАЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ**

Аналіз судової та слідчої практики, а також статистичних даних останніх років свідчать про відсутність суттєвих позитивних даних в боротьбі зі злочинністю. Найбільш відчутно це спостерігається при розслідуванні злочинів, які системно вчинюються одними й тими ж особами протягом тривалого періоду та відрізняються від одиничних злочинних вчинків більш високим ступенем суспільної небезпеки, набувають серійного характеру та ознак злочинної діяльності (наприклад, квартирні крадіжки).

Одним із напрямів оптимізації діяльності правоохоронних органів по боротьбі з такими злочинами є раціональна диференціація праці між суб'єктами, які ведуть досудове слідство (судовий розгляд) та суб'єктами, які долучаються до процесу доказування.

Практична реалізація застосування спеціальних криміналістичних знань у кримінальному судочинстві пов'язана з науково-методичним, організаційним та правовим регулюванням діяльності їх суб'єктів, а стосовно завдань криміналістики охоплюється поняттям техніко-криміналістичного забезпечення розслідування та попередження злочинів, яке забезпечує головним чином система підрозділів експертної служби МВС України.

Криміналістика сьогодні перейшла в нову якість та трансформувалася в систему комплексної універсальної інтегративної науки, яка забезпечує інтеграцію та модифікацію сучасних досягнень науки і техніки для пізнання іманентно притаманній сутності, що відобразилася в слідах злочину про об'єкти взаємодії та слугує методологічним

базисом розвитку відповідних видів криміналістичної діяльності (слідчої, експертної, облікової та ін.). Як слушно зазначив В.Г. Гончаренко, – "...криміналістика не просто канал, через який в слідчу, судову, адвокатську та іншу практику впроваджуються досягнення природознавства і техніки. Ці наукові й технічні знання, які залучаються криміналістикою, у взаємодії між собою та юридичними елементами поступово трансформуються в систему знань з новими інтегративними якостями що не є суто сумарно притаманними вихідним компонентам"¹.

Саме формування діяльносної (праксіологічної) концепції, та підхід, що базується на врахуванні взаємодії підсистем механізму злочину, утворюючих їх елементів та зв'язків, виникаючих внаслідок цього (функціональних, морфологічних, субстанціональних, причинних, зворотних, та ін.), слідових комплексів значною мірою збільшив інформаційну криміналістичну значущість матеріальних елементів злочину, як джерел інформації, дозволив найбільш чітко визначити об'єктно-предметну сутність криміналістики та її основне завдання – оптимізацію відповідних видів криміналістичної діяльності: слідчої, судово-експертної, облікової та ін.

Криміналістична техніка – комплексне поняття. Як розділ науки криміналістики – це система наукових положень про технічні засоби, прийоми та методики для збирання та дослідження доказів з метою розслідування та попередження злочинів. З іншого боку – це й система тих самих науково-технічних засобів, що використовуються в слідчій, оперативно-розшуковій, судово-експертній, судовій та ін. діяльності. Ці обидва боки розуміння криміналістичної техніки знаходяться в діалектичній єдності та обумовлюють один іншого.

За допомогою криміналістичної техніки при розслідуванні та попередженні злочинів вирішуються три основні групи завдань:

- виявлення, фіксація, вилучення та попереднє дослідження слідів злочину ("польова" криміналістика);
- експертне дослідження слідів злочину та інших речових доказів;

¹ Гончаренко В.Г. Право і криміналістика // Вісник Академії адвокатури України. – 2004. – Вип. 1. – С. 41 – 42.

² Див. наприклад: Криминалистика: информационные технологии доказывания. Учебник для вузов / Под ред. В.Я. Колдина. – М.: Зерцало-М, 2007. – 752 с.; Эйсман А.А. Заключение эксперта (Структура и научное обоснование). – М.: Юридическая литература, 1967; Сегай М.Я., Стрижка В.К. Судебная экспертиза материальных следово-отображений (проблемы методологии). – К.: Ін Юре, 1997; Образцов В.А. Криминалистика: парные категории. – М.: Юрлитинформ, 2007.

- накопичення, обробка та використання криміналістичної інформації (моніторинг), яка знаходиться в слідах злочину (ведення криміналістичних обліків).

Отож саме криміналістична техніка є методологічною основою використання спеціальних криміналістичних знань й розробки та конструювання науково-технічних засобів, методів та методик їх використання у відповідних видах криміналістичної діяльності: а) при участі спеціаліста-криміналіста у проведенні слідчих дій; б) судово-експертній; в) обліково-реєстраційній. Результатом взаємодії зазначених видів діяльності є диференціація та формування науки судової експертології (загальної теорії судової експертизи), міждисциплінарного вчення про криміналістичні обліки та фактичне процесуальне розмежування суб'єктів спеціальних криміналістичних знань: експерта та спеціаліста¹.

Втім, суттєвим недоліком існуючих наукових розробок проблем оптимізації техніко-криміналістичного забезпечення розслідування злочинів є ізольоване дослідження науково-методичних, організаційних та правових засад та відсутність відповідної цілісної концепції застосування спеціальних криміналістичних знань у кримінальному судочинстві, що не відповідає сучасному рівню криміналістичної науки та вимогам слідчої, судової та експертної практики. Цьому, насамперед, перешкоджає низка недоліків.

Процесуальні недоліки. По-перше, аналіз напрямів та функцій діяльності спеціаліста по кримінальній справі, що містяться у чинному КПК України, не дає чіткого уявлення щодо ролі спеціаліста у кримінальному процесі, прав та обов'язків, конкретних напрямів його діяльності та функцій. Певні протиріччя виникли при спробі законодавця зміцнити принцип змагальності сторін у кримінальному процесі шляхом надання захиснику права отримувати письмові висновки спеціаліста з питань, вирішення яких вимагає спеціальних знань, і відомості про факти, вказані в цьому висновку, можуть бути

¹ Див.: Винберг А.И., Малаховская Н.Т. Судебная экспертология (общетеоретические и методологические проблемы судебных экспертиз): Учебное пособие / Ств. ред. Б.А. Викторов. - Волгоград НИ и РИО ВСП МВД СССР, 1979. - 183 с.; Алиев И.А., Аверьянова Т.В. Концептуальные основы общей теории судебной экспертизы / Под ред. засл. деят. науки РСФСР, д-ра юрид. наук, проф. Р.С. Белкина. - Баку: Гянджлик, 1992. - 192 с.; Волынский В.А. Криминалистическая техника: наука - техника - общество - человек. - М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2000. - 311 с.; Сегай М. Судова експертологія - наука про судово-експертну діяльність // Вісник Академії правових наук України. - 2003. - № 2 (33) - № 3 (34). - С. 740 - 762; Аверьянова Т.В. Судебная экспертиза: Курс общей теории. - М.: Норма, 2006. - 480 с.

використані як докази у справі (ч. 3 ст. 48 КПК України). Звісно, що паліатив не може призвести до позитивного результату. Такі намагання призвели лише до колізії цієї норми зі ст. ст. 65, 66, 128, 128¹, 270¹ КПК України.

По-друге, облікова діяльність, фактично маючи відповідних суб'єктів, конкретні завдання та принципи, тобто комплекс ознак, притаманних будь-якій діяльності, не має головного – процесуального статусу.

Організаційні недоліки. По-перше, відбувається поєднання співробітниками експертної служби в одній особі функцій з техніко-криміналістичного забезпечення ОВС і судово-експертного забезпечення дізнання та досудового слідства, коли перед одним універсальним спеціалістом постає завдання зі здійснення на місці події комплексу дій з пошуку, фіксації та вилучення різноманітних слідів, постановка їх на криміналістичні обліки та подальше проведення експертного дослідження, тоді як розмежування цих функцій може значно оптимізувати процес техніко-криміналістичного забезпечення кримінального судочинства.

По-друге, моніторинг кримінальних справ за нерозкритими злочинами, з місць вчинення яких вилучені матеріальні сліди, фактично здійснюється підрозділами експертної служби, які забезпечують функціонування дактилоскопічних обліків, отже можливості аналізу обмежені лише їх об'єктами. З іншого боку, обов'язок аналізу елементів механізму вчиненого злочину (спосіб, місце, час та ін.) для використання в розслідуванні серійних злочинів покладений на підрозділи департаменту інформаційних технологій.

Науково-методичні недоліки. Системоутворюючим елементом пошуково-ідентифікаційної діяльності є шуканий об'єкт. Вирішення питання про тотожність ідентифікуючих об'єктів, як мета ідентифікації, зумовлює структуру процесу та порядок застосування науково-технічних засобів, що забезпечують збирання, дослідження та використання доказової інформації за повним "технологічним ланцюгом" (від її виявлення, експертного дослідження, моніторингу в облікових системах та демонстрації у суді). Встановлення шуканого об'єкту разом із ототожненням, потребує вирішення низки й інших завдань, що спираються на широке коло закономірностей. Наприклад, виявлення доказової інформації орієнтоване на забезпечення фактичної можливості ідентифікації, для чого необхідно знайти слід шуканого об'єкту та об'єкт, що перевіряється. При цьому ефективний пошук слідових

комплексів на місці події, пошук шуканого об'єкту в процесі обшуку, підготовка матеріалів для проведення експертного дослідження, проведення допитів, відтворень обстановки та обставин події (які в сучасних умовах проводити у рамках тактичних операцій), здійснення моніторингу нерозкритих злочинів, тобто функціонування повного "технологічного ланцюгу", потребує комплексу інформації про шуканий об'єкт та структуру механізму вчинення злочину. Аналіз існуючої практики свідчить про дискретність процесу техніко-криміналістичного забезпечення розслідування злочинів: якщо результату огляду місця події останніми роками й набула тенденції до покращення, то пошук шуканих об'єктів, наприклад, при проведенні обшуку взагалі не здійснюється, тому, вирішення ідентифікаційних завдань такими об'єктами трасологічних експертів як знарядь злочину, рукавичок, взуття налічує лише одиничні випадки. Це стосується й моніторингу кримінальних справ за нерозкритими злочинами, з місць вчинення яких вилучені матеріальні сліди, коли спостерігається певна дезінтеграція криміналістичних та оперативних обліків, до якої слід додати й інші фактори, що мінімізують ефективність облікової діяльності у даному напрямку: невірність та неповнота інформації, яка надається в облікові дані; недосконалість інформаційно-пошукової картки "злочин"; відсутність уніфікованих поглядів щодо структури способу вчинення злочину; невідповідність змісту та структури блоку інформаційно-пошукової картки "Вид злочину" принципам криміналістичної класифікації, який формується переважно на основі кримінально-правової класифікації. Наприклад, відповідно до існуючої класифікації обліку підлягають підпали як вид злочину, в той час як підпал - це лише спеціалізований елемент в структурі способу вчинення багатьох злочинів: вбивств, розбоїв, грабежів, крадіжок, вимагань і т.і. Суттєві втрати криміналістично значущої інформації обумовлені також недостатнім рівнем кваліфікації співробітників оперативних та слідчих підрозділів, що використовують спеціальні криміналістичні знання в процесі техніко-криміналістичного забезпечення розслідування злочинів.

Для ефективного вирішення завдань кримінального судочинства в криміналістиці об'єктивно повинна існувати уніфікована система наукових положень та заснованих на них рекомендацій у вигляді інтегративної моделі, яка має стати об'єднуючим засобом між сучасними досягненнями криміналістики та судової експертології, діючими законодавчими положеннями та відповідними напрямками практичної діяльності правоохоронних органів.

При цьому ефект дії інтегративної моделі має досягатися за рахунок єдності та оптимізації організаційних, процесуальних та науково-методичних засад застосування спеціальних криміналістичних знань. Тому запропоновану *інтегративну модель* слід визначити, як композиційно збалансовану криміналістичну систему оптимізації науково-методичних, організаційних та процесуальних засад застосування спеціальних криміналістичних знань при проведенні слідчих дій, в судово-експертній та обліковій діяльності у вирішенні завдань кримінального судочинства.

Основні положення концепції інтегративної моделі застосування спеціальних криміналістичних знань у кримінальному судочинстві можуть бути використані також у дидактичних цілях, адже комплексний розгляд форм їх застосування є найбільш зрозумілим матеріалом для курсантів та студентів.

Практична реалізація запропонованої теоретичної концепції передбачає виконання низки заходів правового, науково-методичного та організаційного характеру, які можуть бути представлені наступними завданнями.

1. *Стосовно участі спеціаліста-криміналіста у проведенні слідчих дій:*

а) надання статусу самостійного процесуального суб'єкта (шляхом прийняття в КПК України спеціального розділу "Участь спеціаліста у проведенні слідчих дій") з чітким визначенням його функцій та форм їх фіксації, зокрема:

- виявлення та вилучення доказів під час проведення слідчих дій та форму їх фіксації, як обов'язкового додатку до протоколу слідчої дії з об'єктивним відображенням отриманих результатів;

- підготовка матеріалів до проведення судових експертиз із урахуванням сучасних уявлень про комплекс сигналів інформації, що складають відповідний обсяг інформаційної структури матеріальних слідів-відображень;

- складання первинної інформаційно-пошукової карти "злочин" для постановки кримінальної справи на облік, як важливу нову функцію, інтегровану в подальшу облікову діяльність.

Викладення в одній нормі порядку й правил залучення спеціаліста до участі у слідчих діях, на слушну думку Є.Д. Лук'яничкова дозволить застосовувати ці правила до усіх слідчих дій, пов'язаних зі збиранням доказів¹.

¹ Лук'яничков Є.Д. *Методологічні засади інформаційного забезпечення розслідування злочинів: Монографія.* - К.: Нац. акад. внутр. справ України, 2005. - С. 248.

б) у відповідності до зміни процесуального статусу та розширення функцій спеціалістів, які супроводжують слідчі дії, здійснити відповідну організаційну структуризацію експертної служби МВС України шляхом утворення окремих підрозділів;

в) розширити теоретичну базу підготовки спеціалістів-криміналістів стосовно особливостей розслідування окремих видів злочинів шляхом введення до програм підготовки розділу "Криміналістичні характеристики та притаманні їм слідові комплекси, відображені в оточуючому середовищі".

Розробки адаптованих алгоритмів діяльності спеціалістів-криміналістів з техніко-криміналістичного забезпечення злочинів (за спрощеною схемою: місце - час - спосіб - типова слідові картина) доцільно закріпити у відомчих інструкціях.

2. Стосовно облікової діяльності:

а) визначити процесуальний статус спеціаліста-криміналіста по веденню обліків у кримінальних справах та процесуальну форму їх використання, для цього ввести в КПК України розділ (норму) "Висновки спеціаліста установи, яка здійснює облік по кримінальних справах";

б) організаційно структурувати підрозділи експертної служби МВС України з облікової діяльності з відповідним врегулюванням їх функцій на відомчому нормативно-правовому рівні;

в) вдосконалити науково-методичні засади пошукового аналізу та техніко-криміналістичних засобів його проведення шляхом об'єднання інформаційних можливостей способу вчинення злочину та слідових комплексів на основі документу первинного обліку - інформаційно-пошукової картки "злочин", яка дасть змогу сформулювати модель конкретного виду злочину; вивчити цю модель; порівняти наявні ознаки з обставинами інших подібних злочинів, - екстраполювати узагальнену модель (матрицю) на індивідуальну модель кожного зі злочинних епізодів, знову виявлених і таких, що досліджуються для надання суб'єкту розслідування відомостей про вчинення злочинів однією особою.

3. Стосовно експертно-криміналістичної діяльності.

а) організаційно структурувати експертні підрозділи відповідно зі спеціалізацією фахівців, передбачених Законом України "Про судову експертизу";

б) вдосконалити проведення комплексних експертних досліджень з урахуванням типових слідових комплексів, які притаманні криміналістичним характеристикам конкретних видів злочинів;

в) забезпечити взаємодію з підрозділами, які ведуть облікову діяльність в інформаційному та технологічному аспектах для виявлення в процесі розслідування відомої серії злочинів інших аналогічних злочинів, які можуть бути скоєні обвинуваченим (підозрюваним) та відображати в своїх висновках відомості, що мають відношення до повторності злочину.

Отже, механізм функціонування системи спеціальних криміналістичних знань у рамках інтегративної моделі наступний:

- у процесі участі спеціаліста-криміналіста в огляді місця події – збирання слідів; діагностика властивостей шуканих об'єктів, що відобразилися в слідах; підготовка експертного дослідження; заповнення ІПК "злочин";
- використання автоматизованих пошукових та експертних технологій для ідентифікаційного пошуку шуканих об'єктів, визначення тотожності в деталях способу вчинення злочинів та інших елементів криміналістичної структури зареєстрованих злочинів за обліковими системами;
- проведення експертного дослідження; використання отриманих результатів у доказуванні.

Практична реалізація інтегративної моделі застосування спеціальних криміналістичних знань в розслідуванні конкретних видів (підвидів) злочинів, яка визначена особливостями взаємодії об'єктів та відображення їх ознак у відповідних слідах (слідових комплексах), потребує застосування відповідного алгоритму, який повинен забезпечити найбільш ефективну взаємодію всіх елементів моделі. Стрижнем такого алгоритму, інструментом для орієнтації в слідах є кримінально-правовий склад злочину та його криміналістична характеристика, як онтологічна матриця, що відображає системи об'єктивних даних про механізм злочинного діяння, типові відображаючі та відображувані об'єкти, взаємодіючі у процесі вчинення злочину, про особливості та джерела фактичної інформації, що формуються ними та цілеспрямовано оптимізує вирішення завдань кримінального судочинства.

Стаття надійшла до редколегії 11.06.2009 р.

В.П. Дробот

**ЯВЛЯЕТСЯ ЛИ ЗАВЕДОМО
НЕЗАКОННЫЙ ПРИВОД ПРЕСТУПЛЕНИЕМ
ПРОТИВ ПРАВОСУДИЯ?**

Вынесенный в название статьи вопрос представляется чисто риторическим, поскольку ответственность за данное общественно-опасное деяние предусмотрена частью 1 статьи 371 раздела 18 "Преступления против правосудия" действующего УК Украины.

Вместе с тем, анализ уголовно-процессуальных норм регламентирующих основания, порядок, механизм и назначение привода в сопоставлении с объектом посягательств против интересов правосудия и другими элементами состава этого преступления, свидетельствует о поспешности такого вывода.

Привод как мера процессуального принуждения состоит в ограничении свободы и принудительном доставлении в органы дознания, досудебного следствия, прокуратуру, суд подозреваемого, обвиняемого, подсудимого, свидетеля либо потерпевшего при условии, если эти лица, без уважительных причин, уклоняются от добровольной явки в назначенное время по вызову должностных лиц указанных органов (статьи 70, 72, 135, 136, 288, 292 УПК Украины)¹.

Осуществление привода указанных участников уголовного судопроизводства возможно лишь в рамках возбужденного уголовного дела либо в процессе его судебного рассмотрения. Заведомо незаконный привод в административном порядке (ст. 259 – 261 КпАП Украины) подлежит квалификации не по ст. 371 УК, а с учетом конкретных обстоятельств дела как одно из преступлений, предусмотренных ст.ст. 364,365, 375, 424 УК Украины.

Возможность применения привода злостно уклоняющихся от явки без уважительных причин по вызову сотрудника правоохранительного органа заявителя либо очевидцев происшедшего, на этапе рассмотрения и разрешения заявлений или сообщений о готовящихся либо совершенных преступлениях, действующим уголовно-процессуальным законом не предусмотрена.

Злободневный для работников дознания и досудебного следствия вопрос об алгоритме их действий в случаях уклонения граждан

¹ См.: Кримінальний кодекс України: Науково-практичний коментар / Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, С.Б. Гавриш та ін.; За заг. ред. В.В. Сташиса, В.Я. Тація. – 3-є вид., переробл. та доп. – Х.: Тов. "Одіссей", 2007. – С. 1010.

от явки по вызову, что создает существенные трудности для установления наличия или отсутствия признаков состава преступления и соответственно принятия решения о возбуждении уголовного дела либо отказа в нем, остается без ответа.

Мнение Ю.М. Грошевого, Э.А. Дидоренко, Б.Г. Розовского¹, а также других ученых², что " регламентируемая УПК процессуальная деятельность начинается с момента поступления заявления и сообщения о готовящемся или совершенном преступлении, и этот момент требует соответствующей процессуальной регламентации" законодателем во внимание не принято. Предложенный вариант решения этой проблемы путем установления обязанности возбуждения уголовного дела, проведения необходимых следственных действий для всесторонней проверки заявлений и сообщений, а соответственно и возможности применения привода, остался не реализованным.

В отношении эксперта, переводчика, защитника, законных представителей обвиняемого и потерпевшего в случае уклонения от явки к сотрудникам правоохранительных органов законодатель не устанавливает возможность их принудительного привода, руководствуясь тем обстоятельством, что замена этих лиц может быть произведена в краткие сроки и она не повлияет на полноту, всесторонность и объективность расследования уголовного дела либо рассмотрения его в суде.

Основанием для осуществления привода указанных участников уголовного судопроизводства к сотруднику правоохранительного органа является отсутствие уважительных причин их неявки в назначенное время при соблюдении условий надлежащего извещения о такой необходимости.

Порядок вызова обвиняемого к следователю, а также свидетеля к следователю и сотруднику органа дознания, хотя в отношении последнего это не оговорено в уголовно-процессуальной норме, однако логично вытекает из полномочий органа дознания на проведение такого следственного действия как допрос по уголовному делу, регламентирован ст.ст. 134, 166 УПК Украины.

Обвиняемый вызывается к следователю по телефону, телефонограммой, телеграммой или повесткой, которая вручается ему под

¹ См.: Грошевой Ю.М., Дидоренко Э.А., Розовский Б.Г. Уголовно-процессуальные аспекты оперативно-розыскной деятельности // Вісник ЛАВС. - 2002. - № 3. - С. 89 - 90.

² См.: Савонюк Р.Ю. Возбуждение уголовного дела следователем: проблемы доказывания // Вестник Национального университета внутренних дел. - 2002. - № 17. - С. 34 - 40.

расписку, с указанием времени вручения. В случае временного отсутствия обвиняемого повестка для передачи ему вручается под расписку кому-либо из взрослых членов семьи, проживающих вместе с ним, жилищно-эксплуатационной организации или администрации по месту его работы.

Конструкция процессуальной нормы обращает внимание на ее незавершенность в части отсутствия права следователя на вызов обвиняемого через администрацию учебного заведения по месту его учебы, а следовательно на целесообразность дополнения текста ч. 2 ст. 134 УПК Украины словами "либо учебы".

Несовершеннолетний обвиняемый в соответствии с требованиями ст. 437 УПК Украины вызывается к следователю, прокурору или в суд, как правило, через его родителей или других законных представителей. Иной порядок вызова допускается лишь в случае, когда это обуславливается обстоятельствами дела.

Находящиеся под стражей несовершеннолетний и взрослый обвиняемые, а также подозреваемые в совершении преступления, задержанные в порядке ст.ст. 106, 115 УПК Украины, вызываются через администрацию места предварительного заключения (ч. 2 ст. 437, ч. 3 ст. 134 УПК Украины).

Порядок вызова свидетеля и потерпевшего к следователю для допроса в целом идентичен установленному порядку вызова обвиняемого, за исключением отсутствия права их вызова по телефону. Согласно ст. 166 УПК Украины свидетель вызывается к следователю повесткой, а также может быть вызван телеграммой или телефонограммой. Вызов потерпевшего, в соответствии с ч. 1 ст. 171 УПК Украины, производится по правилам установленным ст. 166 настоящего Кодекса.

Указанный пробел можно расценивать как формальный и не имеющий существенного значения, тем более, что на практике никто из следователей или сотрудников органа дознания на данное обстоятельство не обращает внимания, вызов свидетелей и потерпевших повсеместно осуществляется по телефону. Однако, такие пробелы, во-первых формируют нигилистическое отношение практических работников к соблюдению требований уголовно-процессуальных норм и возможность их расширительного толкования; во-вторых создают существенные трудности при применении нормы материального права (ст. 371 УК Украины) в части исследования объективной стороны этого преступления, установления наличия либо отсутствия

факта надлежащего уведомления свидетеля о необходимости явки как повода для законного или заведомо незаконного привода.

Ответственность по ст. 371 УК Украины ведь наступает только при условии, если привод был незаконным, то есть осуществлялся при отсутствии установленных законом оснований, например с нарушением порядка его применения, обязательным условием которого является надлежащее уведомление свидетеля, подозреваемого, обвиняемого, потерпевшего о необходимости явки к работнику правоохранительного органа.

Вынесение следователем, органом дознания, прокурором постановления о приводе указанных лиц и осуществление уполномоченными лицами привода без установления факта их извещения не является посягательством против интересов правосудия, а предполагает наличие в действиях должностного лица правоохранительного органа признаков ненадлежащего выполнения служебных обязанностей вследствие недобросовестного к ним отношения, т.е. служебной халатности (ст. 367 УК Украины), при наличии соответственно существенного вреда охраняемым законом правам и свободам отдельных граждан.

Весомым аргументом в пользу приведенной посылки является тот факт, что субъективная сторона анализируемого состава, характеризуется прямым умыслом. Это вытекает из содержания термина "заведомо", который указывает на то обстоятельство, что лицо отчетливо представляет незаконный характер своего действия.

В случае неявки подсудимого без уважительных причин в судебное заседание, суд имеет право вынести определение, судья – постановление о его приводе. Действия судьи постановившего заведомо неправосудный судебный акт о приводе следует квалифицировать по ст. 375 УК Украины.

Отнесение причин неявки обвиняемого, подозреваемого (к которому применена мера пресечения до вынесения постановления о привлечении в качестве обвиняемого), свидетеля, потерпевшего по вызову сотрудником правоохранительного органа к числу уважительных, является делом факта и зависит от конкретных обстоятельств дела.

Примерный перечень уважительных причин неявки в указанный срок изложен законодателем в ч. 3 ст. 135 УПК Украины: несвоевременное получение повестки, болезнь и другие обстоятельства, которые фактически лишают возможности своевременно явиться к следователю.

Факт неполучения или несвоевременного получения повестки должен быть удостоверен отметкой на повестке или объяснением лица, в обязанности которого входило ее вручение или справкой учреждения связи. Иные обстоятельства - перерыв в движении транспорта, невозможность оставления без ухода заболевшего, малолетнего или престарелого члена семьи, стихийное бедствие (пожар, наводнение, землетрясение). Болезнь должна быть подтверждена справкой, заключением или иным документом медицинского учреждения¹.

Привод обвиняемого в соответствии с требованиями ст. 136 УПК Украины осуществляется органами внутренних дел и Военной службой правопорядка в Вооруженных Силах Украины (в отношении военнослужащих и работников Вооруженных Сил Украины) по мотивированному постановлению следователя. Привод обвиняемого, кроме исключительных случаев, производится днем и не может осуществляться в ночное время (с 22 до 6 часов местного времени).

В постановлении следователя о приводе указывается: кем оно вынесено, фамилия, имя, отчество обвиняемого, его место жительства и работы (обучения), основания привода, кому поручено выполнение постановления, куда и в какое время должен быть доставлен обвиняемый. Постановление о приводе объявляется обвиняемому перед его исполнением.

В практической деятельности сотрудников правоохранительных органов механизм привода состоит: в вынесении следователем (работником дознания, прокурором) мотивированного постановления, направлении его начальнику органа внутренних дел, рассмотрении, определении исполнителя (как правило участкового инспектора милиции), даче письменного указания (резюльции) на постановление и исполнении либо составлении исполнителем рапорта о невозможности его осуществления с указанием конкретных причин.

Привод свидетеля и подозреваемого осуществляется аналогичным образом о чем прямо указывает редакция ч. 2 ст. 70 и ч. 3 ст. 72 УПК Украины.

Назначением привода является быстрое и полное раскрытие преступлений, обеспечение всесторонности, полноты и объективности расследования уголовного дела, соблюдение установленных УПК Украины процессуальных сроков, пресечение фактов волокиты, а также уклонения виновных лиц от уголовной ответственности.

¹ См.: Коваленко Е.Г., Малащенко В.Т. Кримінальний процес України: Підручник. - 2-е вид., перероб. та доп. - К.: Юрінком Інтер, 2008. - 712 с.

Преступления против правосудия – это посягательства на правильную нормальную деятельность органов досудебного следствия, дознания по всестороннему и объективному расследованию преступлений.

Объектом уголовно-правовой охраны является деятельность органов прокуратуры, досудебного следствия, дознания, организаций и отдельных лиц в сфере установления истины по уголовному делу.

Исходя из этого определения, осуществление должностным лицом правоохранительного органа, умышленно (в противном случае, как было отмечено выше, мы имеем наличие служебной халатности) с использованием власти или служебного положения заведомо незаконного привода лица не являющегося участником уголовного судопроизводства, то есть не имеющего никакого отношения к расследуемому уголовному делу, по любым мотивам (мести, ревности, неприязненных отношений, стремления продемонстрировать свою власть или значимость, нанести ущерб деловой репутации и т. д.,) по своей сущности не может причинить ущерб интересам правосудия и подлежит квалификации по ст. 365 УК Украины как превышение должностным лицом власти или служебных полномочий, если оно причинило существенный вред охраняемым законом правам, свободам и интересам отдельных граждан.

В контексте исследования обращает на себя внимание и двойственность позиции законодателя: с одной стороны он признает посягательством против интересов правосудия отказ свидетеля от дачи показаний (активная форма поведения субъекта этого преступления), однако не относит к разряду преступлений против правосудия умышленную неявку свидетеля к сотруднику правоохранительного органа для проведения необходимых следственных действий (пассивная форма отказа от дачи показаний). Представляется, что при наличии всех признаков состава преступления и особенно установления субъективной стороны, действия свидетеля умышленно уклоняющегося от явки, также подлежат квалификации по ст. 385 УК Украины

При отсутствии такой цели у свидетеля умышленное уклонение его, а также потерпевшего, от участия в проведении допросов, опознании, очных ставок, воспроизведений обстановки и обстоятельств события, экспертиз и других следственных действиях, по логике законодателя, не причиняет вред интересам правосудия, не препятствует нормальной деятельности правоохранительных органов в сфере

установлення істини по уголовному делу, вообще не является общественно-опасным деянием и влечет за собой лишь применение меры процессуального принуждения.

Заведомо же незаконный привод указанных лиц в нарушение порядка вызова (обвиняемого через администрацию места учебы, свидетеля по телефону), без надлежащего уведомления, без тщательного установления причин неявки, без вынесения мотивированного постановления, в ночное время (например, свидетеля для проведения опознания подозреваемого и решения вопроса о задержании последнего) является преступлением против правосудия и основанием для привлечения следователя (сотрудника дознания) к уголовной ответственности, поскольку ч. 1 ст. 371 УК Украины сформулирована законодателем как преступление с формальным составом и признается оконченным с момента совершения деяния.

Вместе с тем, на повестке дня возникает вопрос: какой ущерб указанными действиями сотрудников правоохранительных органов причиняется интересам правосудия?

Исходя из видового объекта преступлений против правосудия-совокупности общественных отношений обеспечивающих правильное функционирование специфического вида государственной деятельности органов дознания, досудебного следствия, прокуратуры, суда по реализации целей и задач правосудия, ответ представляется однозначным: проведенные с соблюдением требований уголовно-процессуальных норм следственные действия с участниками уголовного судопроизводства (даже в случаях нарушения порядка их вызова), априори не могут причинить вред интересам правосудия, а наоборот способствуют установлению истины по уголовному делу, всестороннему, полному и объективному его расследованию, быстрому и полному раскрытию преступлений, привлечению лиц их совершивших к уголовной ответственности.

В случаях, если заведомо незаконный привод осуществляется сотрудником правоохранительного органа с целью оказания психического воздействия на участника уголовного судопроизводства для получения нужных ему показаний перед проведением следственных действий то речь идет о преступлении против интересов правосудия, однако предусмотренном другой уголовно-правовой нормой, а именно о приготовлении (ином умышленном создании условий) к принуждению к даче показаний и данное деяние подлежит квалификации по ч. 1 ст. 14 ч. 1 ст. 373 УК Украины.

Помимо приведенных доводов о необоснованности отнесения заведомо незаконного привода к числу преступлений против правосудия обращает на себя внимание и специфика субъекта анализируемого деяния.

Непосредственные исполнители привода, в соответствии со ст. 41 УК Украины, не могут быть привлечены к уголовной ответственности за действия причинившие вред правоохраняемым интересам поскольку они были совершены в целях исполнения законного приказа.

В случае превышения ими власти или служебных полномочий и причинении существенного вреда охраняемым законом правам и интересам лица в отношении которого вынесено постановление о приводе, действия сотрудников милиции подлежат квалификации по ч. 1 ст. 365 УК Украины, а если они сопровождались насилием, применением оружия или мучительными и оскорбляющими личное достоинство потерпевшего действиями (связывание, применение наручников и других специальных средств, нанесение побоев, причинение телесных повреждений и т.д.) то по ч. 2 данной статьи.

Не подлежит уголовной ответственности и начальник органа дознания отдавший такой приказ поскольку это было в пределах его полномочий и он действовал на основании мотивированного постановления следователя (сотрудника органа дознания, прокурора).

Таким образом, субъектом заведомо незаконного привода могут быть только следователь, сотрудник органа дознания, прокурор. Об обоснованности такого вывода прямо указывает редакция п. 5 ст. 41 УК Украины: "За деяние, совершенное в целях исполнения такого приказа, подлежит ответственности только лицо, которое отдало преступный приказ".

При этом постановление следователя и других уполномоченных на это процессуальное действие должностных лиц необходимо рассматривать как своеобразную форму приказа, ведь в соответствии с нормами УПК Украины оно обязательно для исполнения всеми органами, гражданами и должностными лицами на территории Украины.

Кроме этого, необходимо отметить и специфику момента окончания данного преступления. Если постановление о приводе не было реализовано по причинам отсутствия вызываемого лица по месту жительства, нахождении его на лечении, в командировке и т.д., либо вызываемое лицо не было надлежащим образом уведомлено о необходимости явки, забыло, перепутало дни и узнав об этом от сотрудников исполняющих привод добровольно исполнило свой общест-

венный долг, то мы констатируем отсутствие ущерба как конституционным правам и свободам гражданина, так и интересам правосудия.

Следовательно, несмотря на то, что данное деяние является преступлением с так называемым формальным составом, моментом его окончания необходимо считать фактическое доставление гражданина к должностному лицу правоохранительного органа. Сам факт вынесения постановления о приводе, до начала выполнения объективной стороны преступления, следует квалифицировать как приготовление к его совершению.

Вместе с тем, согласно п. 2 ст. 12 УК Украины деяние, предусмотренное ч. 1 ст. 371 действующего уголовного кодекса, отнесено к разряду преступлений небольшой тяжести, поскольку максимальная санкция за его совершение предусматривает лишь ограничение свободы на срок до трех лет.

Складывается парадоксальная ситуация. Непосредственный исполнитель преступления ответственности по ч. 1 ст. 371 УК Украины не несет, а уголовная же ответственность за приготовление к совершению преступлений небольшой тяжести УК Украины не предусмотрена (п. 2 ст. 14). Как следствие случаев осуждения должностных лиц правоохранительных органов за заведомо незаконный привод в судебной практике не отмечено.

Не случайно Модельный кодекс стран СНГ рассматривает в качестве посягательств на интересы правосудия только незаконные задержания или заключение под стражу (ст. 335).

Статья 301 УК РФ предусматривает ответственность за незаконное задержание, заключение под стражу или содержание под стражей, рассматривая эти деяния как особый вид превышения власти, совершаемый специальным субъектом - должностным лицом правоохранительных органов.

Отсутствует уголовная ответственность за заведомо незаконный привод как преступление против правосудия в УК Азербайджанской Республики (ст. 292), в УК Республики Беларусь (ст. 397), в УК Республики Казахстан (ст. 346), в УК Республики Молдова (ст. 308), в УК Республики Таджикистан (ст. 349), в УК Республики Узбекистан (ст. 234).

Анализ зарубежного законодательства позволяет сделать вывод, что в большинстве развитых стран Европы и в США специальных норм, аналогичных рассматриваемой, нет. Здесь уже давно сложился правовой механизм, который позволяет привлекать к уголовной ответственности за подобные деяния по общим нормам, предусматривающих ответственность за должностные злоупотребления.

Приведенные аргументы, в своей совокупности, позволяют высказать мнение, что в данном случае именно конституционное право человека на личную свободу (свободу передвижения, места нахождения), его честь и достоинство, неприкосновенность следует рассматривать в качестве основного объекта преступления.

Смещение акцента на интересы правосудия как на основной объект представляется не вполне обоснованным. Тот факт, что ограничивается свобода человека (участника уголовного судопроизводства) на основании неправомерных действий должностных лиц правоохранительных органов, не может изменить природу совершаемого посягательства именно как преступления против свободы, чести и достоинства личности.

Аналогичное мнение высказано и правоведами Российской Федерации¹. Полагаем, что понятие "заведомо незаконный привод" должно быть исключено из редакции ч. 1 ст. 371 УК Украины, а конструкция статьи 146 действующего УК "Незаконное лишение свободы или похищение человека" дополнена термином "ограничение свободы" и в качестве квалифицирующего признака включить "то же деяние, совершенное лицом с использованием своего служебного положения".

Поскольку данное предложение не легитимизировано действия должностных лиц правоохранительных органов выразившиеся в заведомо незаконном приводе участников уголовного судопроизводства необходимо квалифицировать как особый вид превышения власти совершенный специальным субъектом, то есть как преступление в сфере служебной деятельности.

Стаття надійшла до редколегії 16.04.2009 р.

Г.С. Болдарь

**ПОРУШЕННЯ ПОРЯДКУ ФІНАНСУВАННЯ
ВИБОРЧОЇ КАМПАНІЇ КАНДИДАТА,
ПОЛІТИЧНОЇ ПАРТІЇ (БЛОКУ):
ПРОБЛЕМИ СКЛАДУ ЗЛОЧИНУ**

Вибори є однією із найважливіших, пріоритетних форм безпосередньої демократії в Україні. Завдяки правовому регулюванню дій усіх учасників виборчих відносин вирішується завдання справедливості.

¹ См.: Преступления против правосудия / Под ред. канд. юрид. наук А.В. Галаховой. – М.: Норма, 2005. – С. 142 – 143.

вої реалізації права кожного громадянина обирати та бути обраним до представницьких органів. Вирішення питання оптимізації правового механізму фінансування виборчих кампаній, безумовно, є запорукою стабільного розвитку України як правової держави.

Проблеми юридичної відповідальності за вчинення правопорушень проти виборчих прав громадян висвітлені у роботах П.П. Андрушка, С.Я. Лихової, М.В. Мазура, Л.Д. Медіної, М.О. Мягкова, С.Р. Тагієва, В.П. Тихого та інших вчених. Однак, оскільки ст. 159¹ КК України був доповнений відповідно до Закону "Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення, Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України щодо відповідальності за порушення виборчих прав громадян" № 504-IV від 23 лютого 2006 року¹, юридичний аналіз складу злочину, передбаченого цією правовою нормою, в спеціальній літературі досліджено не достатньо глибоко.

Метою пропонованої статті є дослідження на основі аналізу чинного виборчого, цивільного та кримінального законодавства проблем складу порушення порядку фінансування виборчої кампанії кандидата, політичної партії (блоку) та внесення пропозицій щодо вдосконалення редакції ст. 159¹ КК України.

З об'єктивної сторони злочин, передбачений ч. 1 ст. 159¹ КК України, виражається у наданні фінансової (матеріальної) підтримки у великому розмірі для здійснення виборчої кампанії кандидату, політичній партії (блоку), з порушенням встановленого законом порядку.

Частиною другою ст. 159¹ КК України передбачена відповідальність за умисне використання у великому розмірі фінансової (матеріальної) підтримки у здійсненні виборчої кампанії кандидату, політичній партії (блоку) кандидатом, його уповноваженим представником, довіреною особою кандидата чи уповноваженою особою з порушенням встановленого законом порядку.

Відповідно до примітки до ст. 159¹ КК України великим розміром фінансової (матеріальної) підтримки визнається розмір суми грошей, вартість майна чи вигод майнового характеру, що перевищує чотириста мінімальних розмірів заробітної плати. З цього можна зробити висновок, що під "фінансовою (матеріальною) підтримкою"

¹ Див.: Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення, Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів: Закон України № 3504 - IV від 23 лютого 2006 р. / Верховна Рада України // Відомості Верховної Ради. - 2006. - № 33. - Ст. 280.

в обох частинах ст. 159¹ КК України слід розуміти: 1) гроші; 2) майно; 3) вигоди майнового характеру.

Для правильного застосування ст. 159¹ КК України дуже важливо точно встановити зміст поняття "майно". На наш погляд, треба погодитись з І.В. Шишко, яка наголошує на тому, що, оскільки визначення поняття майна у кримінальному законі немає, його слід розуміти у тому обсязі, який йому надають регулятивні нормативно-правові акти¹.

Враховуючі те, що основу правового режиму майна учасників виборчих відносин становлять право власності та інші речові права, а також той факт, що при здійсненні виборчої кампанії її суб'єкти вступають й у господарські відносини, вважаємо за доцільне розглянути зміст поняття "майно" у цивільному та господарському законодавстві.

У цивілістиці цей термін застосовується неоднозначно. По-перше, під майном розуміють річ чи конкретну сукупність речей. Саме про таке майно йдеться у нормах, які визначають предмет договорів купівлі-продажу, оренди, дарування, позики тощо. По-друге, під цим терміном розуміють сукупність прав, які належать конкретній особі. По-третє, терміном "майно" позначають також сукупність майнових прав та обов'язків (наприклад, під спадковим майном (спадковою масою, спадщиною) розуміють усі майнові права та обов'язки спадкоємця).

У ст. 190 Цивільного кодексу України (далі ЦК України) дано визначення збірного поняття майна. Майном як особливим об'єктом цивільних прав вважаються окрема річ, сукупність речей, а також майнові права та обов'язки².

У відповідності до ч. 1 ст. 139 Господарського кодексу України (далі - ГК України) майном визнається сукупність речей та інших цінностей (включаючи нематеріальні активи), які мають вартісне значення, виробляються чи використовуються в інших передбачених законом формах обліку майна цих суб'єктів³.

Слід звернути увагу на той факт, що з цивільно-правової точки зору гроші являють собою особливе рухоме майно і належать до ка-

¹ Див.: Шишко І.В. Экономические правонарушения: Вопросы юридической оценки и ответственности / Шишко И. В. - СПб.: Юридический центр Пресс. - 2004. - С. 230.

² Див.: Цивільний кодекс України / Верховна Рада України // Голос України. - 12.03.2003. - № 45 - 46.

³ Див.: Господарський кодекс України / Верховна Рада України // Голос України. - 14.03.2003 - № 49 - 50.

тегорії подільних речей¹. Так, ст. 2 Законом України "Про забезпечення вимог кредиторів та реєстрацію обтяжень" встановлено, що рухоме майно - це окрема рухома річ, сукупність рухомих речей, гроші, валютні цінності, цінні папери, а також майнові права та обов'язки².

З урахуванням вищевикладеного вважаємо, що використання в примітці до ст. 159¹ КК України терміна "гроші" є зайвим, оскільки він повністю охоплюється поняттям "майно".

Розглянемо більш детального такий предмет порушення порядку фінансування виборчої кампанії кандидата, політичної партії (блоку) як "вигоди майнового характеру". У регулюючому законодавстві не міститься визначення цього терміну. Він зустрічається у постанові Пленуму Верховного суду України "Про судову практику у справах про хабарництво" від 26 квітня 2002 р. У пункті 4 вказаної постанови роз'яснено, що хабаром слід вважати будь-які дії майнового характеру (передачу майнових вигод, відмову від них, відмову від прав на майно, безоплатне надання послуг, санаторних чи туристичних путівок, проведення будівельних або ремонтних робіт тощо).

Звернемось до зарубіжного досвіду. У п. 9 постанови Пленуму Верховного Суду Російської Федерації зазначено, що під вигодами майнового характеру як предметом хабара слід розуміти такі послуги майнового характеру, що надаються службовій особі безоплатно, але які в інших випадках підлягають оплаті (надання туристичних путівок, ремонт квартири, будівництво дачі тощо), а також інші дії, які мають майновий характер, якщо вони не оплачені чи неповністю оплачені службовою особою (наприклад, зниження вартості майна, що передається, або об'єктів, які приватизуються, зменшення орендних платежів, процентних ставок за користування банківськими позиками та ін.)³.

Таким чином, можна зробити висновок, що криміналісти зазвичай під вигодами майнового характеру розуміють виконання робіт та

¹ Див.: Цивільний кодекс України: Коментар / [Харитонов Є.О., Калітенко О.М., Червоний Ю.С. та ін.]; За заг. ред. Є.О. Харитонова, О.М. Калітенко. - Одеса: Юридична література, 2004. - С. 165.

² Див.: Закон України "Про забезпечення вимог кредиторів та реєстрацію обтяжень" / Верховна Рада України // Юридичний вісник України. - № 6 (450). - 7 - 13 лютого 2004 р.

³ Див.: Сборник постановлений Верховного Суда Российской Федерации по уголовным делам / [Сост. С.Г. Ласточкина, М.И. Хохлова]. - 4-е изд., перераб. и доп. - М.: ТК "Велби", Изд-во Проспект, 2006. - С. 296.

надання певних послуг, які повинні бути оплачені, але які надаються безоплатно.

Для встановлення змісту словосполучення "вигоди майнового характеру" в аспекті відповідальності за порушення порядку фінансування виборчої кампанії кандидата, політичної партії (блоку) доцільно проаналізувати об'єктивну сторону та предмет злочину, передбаченого ч. 1 ст. 159¹ КК України.

У цій кримінально-правовій нормі передбачено вичерпний перелік способів надання фінансової (матеріальної) підтримки з порушенням встановленого законом порядку:

- 1) передача грошових коштів або матеріальних цінностей на безоплатній основі чи за необґрунтовано заниженими розцінками;
- 2) виготовлення або поширення агітаційних матеріалів, не оплачених з виборчого фонду чи оплачених з виборчого фонду за необґрунтовано заниженими розцінками;
- 3) оплата виготовлення або поширення таких матеріалів.

Із цього можна зробити висновок, що під "фінансовою (матеріальною) підтримкою" в ч. 1 ст. 159¹ КК України слід розуміти: 1) грошові кошти у великому розмірі, які надаються з порушенням встановленого законом порядку; 2) матеріальні цінності, що були передані на безоплатній основі чи за необґрунтовано заниженими розцінками; 3) агітаційні матеріали, які були виготовлені або поширені без оплати з виборчого фонду чи оплачені з виборчого фонду за необґрунтовано заниженими розцінками; 4) кошти, сплачені за поширення або виготовлення агітаційних матеріалів.

Гроші (грошові кошти) - це національна та іноземна валюта, яка перебуває в обігу і є законним платіжним засобом на території України та інших держав, а також вилучені з обігу чи такі, що вилучаються з нього, але підлягають обміну на грошові знаки, які введено в обіг, у готівковій чи безготівковій формі¹.

Під матеріальними цінностями як предметом аналізованого злочину розуміють оргтехніку, комп'ютери, меблі, палатки для здійснення передвиборної агітації тощо².

¹ Див.: Андрушко П.П. Коментар до кримінального кодексу України з питань виборчого права / П.П. Андрушко // Адвокат. - 2007. - № 5. - С. 27.

² Див.: Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / [Бойко А.М., Брич Л.П., Гришук В.К. та ін.]; За ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. - 5-те вид., переробл. та доповн. - К.: Юридична думка, 2008. - С. 400.

Вважаємо за необхідне погодитись з П.П. Андрушко у тому, що матеріальними цінностями як предметом злочину, передбаченого ч. 1 ст. 159¹ КК України, є майно, яке є одним із видів об'єктів цивільних прав¹.

До агітаційних належать будь які матеріали, які містять передвибірну агітацію: листівки, плакати, брошури, носії зовнішньої реклами, аудіовізуальні твори, фонограми, відеофільми, комп'ютерні програми тощо.

Таким чином, проведений вище аналіз змісту поняття "майно" та термінів "гроші", "матеріальні цінності" та "агітаційні матеріали" дає підстави стверджувати, що усі перелічені у диспозиції ч. 1 ст. 159¹ КК України речі з цивільно-правової точки зору є майном. У зв'язку з цим постає питання про коректність виділення грошей, матеріальних цінностей та агітаційних матеріалів як окремих предметів злочину.

Фінансова (матеріальна) підтримка може надаватись й у інших формах, ніж ті, що передбачені у ч. 1 ст. 159¹ КК України. Така підтримка може бути здійснена шляхом надання безоплатно чи за необгрунтовано заниженими розцінками приміщень для проведення масових заходів (зборів громадян, зустрічей з виборцями, дебатів, дискусій тощо), транспортних засобів для перевезення громадян для участі у масових заходах, приміщень для проживання громадян, які залучені до участі у масових заходах, організації безоплатного харчування громадян, що беруть участь у масових заходах при проведенні передвибірної агітації тощо. У подібних випадках фінансова (матеріальна) підтримка виражається у тому, що кандидат, політична партія (блок) не оплачують чи оплачують за необгрунтовано заниженими розцінками вартість наданих їм послуг, виконаних на їх користь робіт чи вартість користування (використання) ними певним майном (рухомим чи нерухомим)².

П.П. Андрушко вважає, що фінансова (матеріальна) підтримка у вигляді неоплати чи оплати за необгрунтовано заниженими розцінками одержаних послуг, виконаних робіт чи використаного майна є видом вигод майнового характеру, а отже має визнаватись предметом злочину, передбаченого, ч. 2 ст. 159¹ КК України³. Дійсно, такі дії за своєю суттю є використанням фінансової підтримки.

¹ Див.: Андрушко П.П. Коментар до кримінального кодексу України з питань виборчого права / П.П. Андрушко // Адвокат. - 2007. - № 5. - С. 27.

² Див. там само. - С. 26 - 27.

³ Див. там само. - С. 27.

Слід звернути увагу на той факт, що в чинній редакції ч. 1 ст. 159¹ КК України є такі форми об'єктивної сторони, як виконання робіт чи надання послуг - це виготовлення або поширення агітаційних матеріалів. При виготовленні або поширенні агітаційних матеріалів, не оплачених з виборчого фонду чи оплачених з виборчого фонду за необґрунтовано заниженими розцінками, суб'єкт злочину безпосередньо забезпечує виготовлення або поширення агітаційних матеріалів. Наприклад, суб'єкт виготовляє та/або розповсюджує виборчі листівки, плакати або інші агітаційні матеріали¹.

Саме тому ми підтримуємо думку М.І. Мельника та М.І. Хавронюка про те, що предметом злочину, передбаченого ст. 159¹ КК України, є послуги з виготовлення та поширення агітаційних матеріалів².

Отже, з одного боку, враховуючи перелічені у диспозиції ч. 1 ст. 159¹ КК України способи вчинення злочину, надання фінансової (матеріальної) підтримки шляхом надання вигод майнового характеру складу злочину, передбаченого цією нормою, не утворюють. З іншого боку, проведений аналіз дозволяє стверджувати, що фактично цей злочин може бути вчинений таким способом (наприклад, виконання необхідних кандидатів або політичної партії (блоку) робіт або надання послуг, необхідних для здійснення виборчої кампанії).

З огляду на вищевикладене, вважаємо за необхідне внести певні пропозиції, спрямовані на гармонізацію кримінального та регулюючого законодавства, підвищення юридичної потужності ст. 159¹ КК України.

1. У примітці до цієї кримінально-правової норми майно, гроші та вигоди майнового характеру вказані законодавцем як різні предмети злочину.

Однак у цивільному законодавстві видове поняття "гроші" охоплюються родовим поняттям "майно", а саме є його різновидністю - рухомим майном. У зв'язку з цим постає питання: чи є сенс у примітці до ст. 159¹ КК України виділяти гроші як самостійний предмет злочину? Не більш вдалим є й використання словосполучення "вигоди майнового характеру", оскільки регулююче законодавство його не містить.

Відповідно до ст. 177 ЦК України об'єктами цивільних прав є речі, у тому числі гроші та цінні папери, інше майно, майнові права,

¹ Див.: Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / [Бойко А.М., Брич Л.П., Гришук В.К. та ін.]; За ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. - 5-ге вид., переробл. та доповн. - К.: Юридична думка, 2008. - С. 401.

² Див. там само. - С. 400.

результати робіт, послуги, результати інтелектуальної, творчої діяльності, інформація, а також інші матеріальні і нематеріальні блага.

Проаналізувавши зміст ст. 177, ст. 190, глави 15 ЦК України, а також ст. 163 ГК України, ст. 2 Закону України "Про забезпечення виmog кредиторів та реєстрацію обтяжень", можна зробити такі висновки. До матеріальних благ належать: 1) майно, під яким розуміються речі, гроші (грошові кошти), цінні папери, валютні цінності, майнові права та обов'язки; 2) результати робіт; 3) послуги. Нематеріальними благами є: 1) результати інтелектуальної, творчої діяльності; 2) інформація; 3) особисті немайнові блага (здоров'я, життя, честь, гідність, ділова репутація, ім'я (найменування), авторство тощо).

Враховуючи вищезазначене, пропонуємо примітку до ст. 159¹ КК України викласти в наступній редакції: "Великим розміром у цій статті визнається розмір матеріальних благ, що перевищує чотириста мінімальних розмірів заробітної плати".

2. При тому законодавчому підході, який зараз втілено у ст. 159¹ КК України, не зрозуміло: чому за отримання різних робіт та послуг без оплати їх вартості чи оплати за заниженими розцінками настає кримінальна відповідальність (ч. 2 ст. 159¹ КК України), а за їх надання – ні?

Саме тому, на наш погляд, існує необхідність вдосконалити редакцію ч. 1 ст. 159¹ КК України таким чином, щоб передбачити кримінальну відповідальність й за надання фінансової (матеріальної) підтримки у виді не оплачених з виборчого фонду чи оплачених з виборчого фонду за необґрунтовано заниженими розцінками інших, крім виготовлення або поширення агітаційних матеріалів, послуг та робіт.

Зауважимо, що об'єктивна сторона злочину, передбаченого ч. 2 ст. 159¹ КК України, законодавцем визначається формулюванням (словосполученням) "використання ... фінансової (матеріально) підтримки ... з порушенням встановленого законом порядку". Як слушно констатує П.П. Андрушко, для наявності складу злочину необхідно встановити, що вчинені дії є незаконними, забороненими виборчими законами, порушують порядок використання суб'єктами виборчого процесу при проведенні виборчої кампанії наданої їм фінансової (матеріальної) підтримки¹. Однак у диспозиції ч. 1 ст. 159¹ КК

¹ Див.: Андрушко П.П. Коментар до кримінального кодексу України з питань виборчого права / П.П. Андрушко // Адвокат. - 2007. - № 5. - С. 34.

України законодавець чомусь наводить вичерпний перелік способів вчинення злочину, який, як свідчить практика, не охоплює всі можливі випадки.

3. Порушенням правил законодавчої техніки вважаємо й той факт, що у ч. 1 ст. 159¹ КК України чітко не визначено форму вини, а у ч. 2 цієї ж статті вказано, що цей злочин може бути вчинено лише умисно.

На підставі проведеного вище аналізу пропонуємо диспозицію ч. 1 ст. 159¹ КК України викласти у такій редакції: "Умисне надання фінансової (матеріальної) підтримки у великому розмірі для здійснення виборчої кампанії кандидату, політичній партії (блоку), з порушенням встановленого законом порядку, - ...".

Вважаємо, що подальші дослідження складів злочинів, передбачених ст. 159¹ КК України, мають бути спрямовані на вивчення проблем об'єктивної сторони.

Стаття надійшла до редколегії 19.05.2009 р.

В.М. Беднарська

ЩОДО ДЕЯКИХ АСПЕКТІВ ДІЯЛЬНОСТІ СУДУ НА ДОСУДОВОМУ СЛІДСТВІ

У кримінальному судочинстві процесуальне рішення досудового слідства є саме тим поштовхом, що дає змогу кримінальній справі або просуватися далі, або взагалі припинити всі дії. Безумовно, що процесуальні рішення, які винесено під час досудового слідства, мають велике значення й повинні бути законними, обґрунтованими. Законність й обґрунтованість процесуального рішення передбачає в тому числі й винесення рішення при наявності підстав для його постанови, а у випадках вказаних в законі і наявності привидів.

Проблеми й питання, пов'язані з нормативним регулюванням діяльності суду під час досудового слідства у кримінальному судочинстві та його співвідношення з наглядовою діяльністю прокурора, були і є предметом дослідження багатьох вчених В. Лазаревим, Н. Колоколовим, В. Маляренко, П. Пилипчуком, В. Маринів, Ю. Грошевим, Зеленецьким, О. Дуванським, І. Марочкіним, О. Овчаренко, О. Шило та іншими.

Теорія кримінально-процесуального права намагається визначитися з питаннями мети та завдань вказаної діяльності суду, її змісту,

об'єкту, предмету та меж. Автор цієї статті вже зверталась до цього питання, концентруючи увагу на відсутності законодавчого закріплення та визначення судової діяльності на досудовому слідстві¹. Саме це з нашої точки зору й є питанням яке повинно бути в першу чергу визначено в законодавстві і тільки після цього можливо визначити межі повноважень суду на досудовому слідстві.

Про важливість цієї проблеми свідчить те, що за ініціативою ВСУ й Німецького фонду міжнародної правової співпраці, в червні 2008 року проведено "круглий стіл" за темою "Проблеми вдосконалення судового контролю за досудовим розслідуванням кримінальних справ"². Розглядаючи питання, щодо оскарження в суд й розгляд ним рішень органів дізнання, слідчого та прокурора, вченими висвітлено низку проблем, які виникають при застосуванні норм права та потребують суттєвих теоретичних розробок.

Дотримання органами, які здійснюють досудове провадження у кримінальній справі, вимог кримінально-процесуального закону щодо порядку вчинення процесуальних дій та забезпечення прав учасників процесу є важливою складовою доступності правосуддя в сфері кримінального судочинства на його досудових стадіях³.

Але розгляд судом скарг на рішення органів досудового слідства та їх скасування, викликає в деяких випадках суттєвий дисбаланс не тільки в загальних умовах правозастосування в кримінальному судочинстві, але й в питаннях захисту прав особистості в кримінальному процесі.

Метою нашого дослідження є спроба **визначення об'єкту, предмету, меж судової діяльності та єдиних правових умов** при розгляді скарг та скасуванні процесуальних рішень під час досудового слідства, виходячи з функціональних повноважень діяльності прокурора й суду.

І прокурор, і суд є тими суб'єктами кримінального судочинства на яких законом покладається не тільки обов'язок здійснення судочинства, а й обов'язок захисту прав та свобод особистості під час здій-

¹ Див.: Беднарська В.М. Правосуддя на досудових стадіях. Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності: Збірник наукових праць. - Донецьк: Донецький юридичний інститут МВС при Донецькому національному університеті, 2005. - № 3. - С. 280 - 286.

² Див.: <http://cad-kie.ru/artice/-quest-uid-tq-484>

³ Шило О.Г. Проблеми забезпечення потерпілому доступу до правосуддя на досудових стадіях кримінального процесу. Потерпілий від злочину (міждисциплінарне правове дослідження) / Кол. авт. / За заг. ред. Ю.В. Бауліна, В.І. Борисова. - Х: Кроссрунд, 2008. - С. 172.

снення провадження у кримінальній справі. Крім того, і прокуратура, і суди суб'єкти процесуально незалежні в своїй процесуальній діяльності. Тільки їм законодавцем надано право при зверненні до них зі скаргою на рішення органа дізнання чи слідчого, перевірити його й при наявності порушень закону скасувати таке рішення.

Право доступу особи до правосуддя цілком обґрунтовано в літературі розглядається як багато елементне право, яке включає: право на звернення до компетентних державних органів за захистом; одержання кваліфікованої правової допомоги, на ініціювання кримінального переслідування, або його відмову, у встановлених законом випадках¹.

Виходячи з цього, логічним було б вважати, що і прокурор, і суд, будучи компетентними державними органами й маючи один і той же об'єкт (рішення) для перевірки, на одній і тій самій стадії кримінального судочинства, повинні мати однакові правові умови при розгляді скарг та засоби реагування на порушення закону.

Кримінально-процесуальне законодавство визначає можливість при перевірці постанови про порушення кримінальної справи прокурором прийняття двох рішень – скасування постанови про порушення кримінальної справи та закриття кримінальної справи. В першому випадку, прокурор скасовує постанову при встановленні незаконного її порушення при умові, що слідчі дії ще не здійснювалися. В другому, при умові проведення слідчих дій, межі прокурорського нагляду обмежуються і він не має права скасувати постанову, а має право закрити справу, якщо докази що зібрані на цей час свідчать про відсутність складу злочину (а не ознак складу злочину), чи події злочину. Тобто, в цьому випадку прокурор повинен перевіряти всю сукупність отриманих доказів, або фактичних даних, а не тільки фактичні дані, які стали поштовхом для прийняття рішення про порушення кримінальної справи.

При тлумаченні цієї норми закону, слід виходити з того, що при порушенні кримінальної справи не завжди є всі елементи складу злочину і справа порушується для встановлення саме обставин злочину. Закон не вказує про те що повинен бути встановлений склад злочину, а потребує тільки наявності достатніх даних про ознаки злочину (ч. 2 ст. 94 КПК), не конкретизуючи їх.

¹ Див.: Давиденко С.В. Потерпілий як суб'єкт кримінально-процесуального доказування: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. - Х., 2007. - С. 8.

Завдання встановлення суб'єкта і суб'єктивної сторони складу злочину вирішує наступна за порушенням кримінальної справи стадія - досудового слідства. Тільки після провадження слідчих дій та отримання доказів можна говорити про доведеність вини особи у вчиненні злочину¹.

Поза всяким сумнівом, законодавець розмежовуючи випадки, за яких постанову може бути скасовано прокурором, а в яких прокурор закриває справу, виходив з необхідності обґрунтування висновків. Більш того, прокурор перевіряючи законність порушення кримінальної справи, має право в межах наглядової функції і своїх повноважень перевіряти як сутність доказів, їх наявність та допустимість, якщо на час перевірки вже проводились слідчі дії. Так само він має право перевірити сутність фактичних даних та законність їх отримання. Тобто у цьому випадку розглядаються конкретні підстави для скасування постанови про порушення кримінальної справи. А ці підстави з'являються за допомогою слідчих дій, які вже проведені. Виносячи постанову про закриття кримінальної справи, прокурор обґрунтовує своє рішення саме доказами.

Законодавець, наділяючи прокурора правом скасування постанови про порушення кримінальної справи, ставить при цьому певну умову. Такою умовою є відсутність слідчих дій на час скасування постанови про порушення кримінальної справи. При цьому законодавець забезпечив захист особи від незаконного порушення кримінальної справи і надав прокурору право закрити кримінальну справу за відсутністю складу злочину, чи події злочину.

Скасовуючи постанову про порушення кримінальної справи під час проведення досудового слідства, коли вже проводилися слідчі дії, й встановлені ознаки злочину, судом фактично руйнується вся доказова база у справі. А проведені слідчі дії під час досудового слідства, при скасуванні постанови про порушення кримінальної справи, дає змогу в подальшому визнати такі докази недопустимими і неможливість їх використання у кримінальній справі.

У цьому питанні не можна погодитися з авторами, які наполягають на тому, що при розгляді скарги про порушення кримінальної справи суд повинен перевірити в числі інших і питання щодо перевір-

¹ Див.: Крючко Ю.І. Прокурорський нагляд в Україні: Підручник для студентів юрид. спеціальностей вищих навчальних закладів / І.Є. Марочкін, П.М. Каркач, Ю.М. Грошевий та ін.; За ред. проф. І.Є. Марочкіна, П.М. Каркача. - Х.: ТОВ "Одісей". - 2005. - С. 181 - 182.

ки доказів по факту вчинення злочину та відносно певної особи у зв'язку з наявністю в її діях складу злочину. Крім того автор вказує й на те, що рішення про порушення кримінальної справи повинно передбачати всі виявлені на момент його прийняття епізоди злочинної діяльності і всіх причетних до неї осіб; прийняття такого рішення не може ставитися в залежність від можливості розкрити¹.

У зв'язку з цим виникає питання не тільки про предмет судової діяльності на досудовому слідстві, а й про межі цієї діяльності. Не маючи повноважень втручатися в процес досудового провадження, суд розглядаючи скарги на постанови про порушення кримінальної справи органів дізнання та слідчого у разі коли вже проводилися слідчі дії, фактично здійснює керування досудовим слідством за допомогою своїх рішень. Більш того, суд не має можливості досліджувати докази по суті, а тому рішення, яке він приймає у цьому випадку, не може бути законним та обґрунтованим. Суд не повинен втручатися в процесуальну діяльність органів досудового слідства і приймати рішення, які не іманентні судовій владі².

У прокурора при виконанні наглядової функції, значно більше можливостей, ніж у суда, більш ретельно, всебічно та об'єктивно перевірити законність прийняття рішення. У процесі виконання своїх функціональних обов'язків, прокурор має достатньо передбачених законом важелів для захисту прав та свобод особи у кримінальному судочинстві.

Таким чином, до процесуального аспекту проблеми забезпечення доступу особи до правосуддя в кримінальному судочинстві слід віднести й адекватність процесуального законодавства, яка б гарантувала не тільки можливість оскарження в суд процесуального рішення, прийнятого на досудовому слідстві, але й необхідність прийняття законного рішення судом.

О. Шило досліджуючи питання, щодо потерпілого в кримінальному судочинстві, торкаючись питань оскарження рішень органів дізнання, слідчого та прокурора в суд, доречно звертає увагу на те, що судовому оскарженню підлягають рішення, які не задовольняє

¹ Див.: Дуванський О. Судовий контроль за порушенням кримінальної справи щодо особи. - С. 71 - 75.

² Див.: Шило О.Г. Проблеми забезпечення потерпілому доступу до правосуддя на досудових стадіях кримінального процесу. Потерпілий від злочину (міждисциплінарне правове дослідження) / Кол. авт.: За заг. ред. Ю.В. Бауліна, В.І. Борисова. - Х: Кроссроуд, 2008. - С. 178.

потребам судового захисту потерпілого, як до речі й інших учасників кримінально-процесуальної діяльності, а тому підлягає суттєвому коригуванню¹.

Співвідношення діяльності суду при розгляді скарг на дії органів дізнання і слідчого та виконання прокурором свої функціональних наглядових повноважень, висувають на перше місце ще один аспект цього питання. Якщо скарга про порушення кримінальної справи, або якась інша скарга на дії органів дізнання чи слідчого минаючи прокурора, відразу потрапляє до суду, то виникає питання про можливість прокурором здійснити свої функціональні обов'язків.

В кримінально-процесуальному законодавстві, щодо питань оскарження рішень досудового слідства в суд, йдеться про рішення органів дізнання, слідчого, прокурора. Але при цьому не конкретизується які саме рішення прокурора маються на увазі – рішення які він приймає у зв'язку з виконанням наглядових повноважень, чи конкретні, одноразові рішення в ході досудового провадження. Це питання також потребує теоретичних розробок, з подальшим законодавчим закріпленням.

Частково, таке положення виникає у зв'язку з відсутністю чіткого законодавчого визначення, як підстав для оскарження та скасування рішень органів дізнання, слідчого, прокурора, так і меж перегляду їх судом.

Однією з умов скасування будь-якого процесуального рішення є наявність підстав для цього. Для скасування процесуальних рішень прийнятих під час провадження справи на досудовому слідстві судом, підстави чітко невизначені. Вказівка в законі носить досить загальний характер. В п. 15 ст. 236-8 КПК України вказується тільки на те, що суд розглядаючи скаргу на постанову про порушення кримінальної справи зобов'язаний перевіряти наявність приводів та підстав для винесення вказаної постанови, законність джерел отримання даних. Тобто, у такому випадку необгрунтовано розширюються самі підстави для порушення кримінальної справи – в переліку підстав для порушення кримінальних справ не вказано про джерела отримання даних, а це суперечить ст. 94 КПК. Далі законодавець вказує про те, що за результатами розгляду скарги, в залежності від

¹ Див.: Шило О.Г. Проблеми забезпечення потерпілому доступу до правосуддя на досудових стадіях кримінального процесу. Потерпілий від злочину (міждисциплінарне правове дослідження) / Кол. авт.: За заг. ред. Ю.В. Бауліна, В.І. Борісова. – Х.: Кроссродд. 2008. – С. 174.

того чи були виконані вимоги ст.ст. 94, 97, 98 КПК України, він приймає мотивоване рішення.

Розглядаючи випадки розгляду судом скарг, коли слідчі дії проводилися, або навіть вже винесено постанову про притягнення особи, як обвинуваченого, слушною з думка Колоколова Н.А., який вважає, що органи судової влади повинні обґрунтовувати свої рішення, щодо постанов органів досудового слідства, опираючись на усю сукупність зібраних на цей час доказів¹. Але, виходячи з п. 15 ст. 236-8 КПК, суд не має права розглядати питання, які віднесені до розгляду справи по суті. Забезпечуючи захист прав однієї особи (обвинувачуваного, у разі оскарження ним постанови про порушення кримінальної справи), можуть бути порушені права іншої особи (потерпілого). Це пов'язано зі змінами кримінально-процесуального закону, які направлені на захист прав та законних інтересів особистості у кримінальному судочинстві, забезпечення доступності до правосуддя, оскарження й скасування процесуальних рішень, що прийняті на досудовому слідстві і поки що не носять системного характеру, і не завжди кореспондуються з іншими процесуальними нормами.

Скасовуючи постанову про порушення кримінальної справи, прокурор обґрунтовує своє рішення, виходячи з тих фактичних даних, які зібрані на цей час (пояснення очевидців, осіб, що постраждали від злочину, протоколу огляду місця події, тощо).

У вирішенні питання про скасування постанови про порушення кримінальної справи судом законодавець підійшов до визначення підстав скасування досить формально. Суду надано право тільки з формальних підстав скасувати постанову про порушення кримінальної справи. Суд не обмежений при розгляді справи наявністю проведених слідчих дій, закон вказує тільки на відповідність ст. ст. 94, 97, 98 КПК України. Тобто, скасування постанови про порушення кримінальної справи не залежить від наявності доказів у справі. Навіть якщо докази й є, все одно постанову з формальних підстав судом може бути скасовано.

Таким чином, для скасування одного і того ж рішення на одній і тій самій стадії кримінального процесу існують різні підстави та умови, в залежності від суб'єкту, який розглядає скаргу - прокурор чи суд.

Така процесуальна ситуація безперечно призводить до розбалансованості всієї системи кримінального провадження. І в цьому ви-

¹ Див.: Колоколов Н.А. Судебний контроль в стадії предварительного расследования: реальность и перспективы / Государство и право. - 1998. - № 11. - С. 36.

падку здійснюється не контроль суду за законністю рішень, що приймаються під час досудового слідства, а руйнування всієї доказової бази у справі. Будь-який суддя може скасувати постанову про порушення кримінальної справи з мотивів далеких від правових і при цьому бути байдужим до наслідків, щодо справи. Крім того, деякі судді скасовуючи постанови про порушення кримінальної справи, виходять за межі своїх повноважень.

Виходячи з викладеного, можна зробити висновок про необхідність упорядкування норм, що регулюють по-перше, питання про діяльність суду на досудовому слідстві та його межі; по-друге, процесуальний порядок оскарження дій та рішень органів досудового слідства прокурору та суду.

На наш погляд, щоб урівноважити діяльність суду та виконання прокурором своїх наглядових повноважень, щодо захисту прав та свобод особистості в досудовому провадженні, було б доцільним: по-перше, визначити строки, за якими рішення досудового слідства, особливо про порушення кримінальної справи, можуть оскаржуватися в прокуратуру, а при відмові в задоволенні – до суду.

Тобто мається на увазі, що скарга на дії органів досудового слідства, перш за все повинна потрапляти до прокурора, який здійснює нагляд. А в разі відмови або не згодою з його рішенням, особа має право оскаржувати й рішення прокурора, й рішення органів досудового слідства в суд.

Стаття надійшла до редколегії 16.04.2009 р.

В.О. Черков

**РЕАЛІЗАЦІЯ НОРМ КРИМІНАЛЬНОГО
ЗАКОНУ ЧЕРЕЗ ОПЕРАТИВНО-
РОЗШУКОВІ ТА КРИМІНАЛЬНО-
ПРОЦЕСУАЛЬНІ ПРАВОВІДНОСИНИ**

В оперативно-розшуковій діяльності (далі – ОРД) застосування норм кримінального закону відбувається під час оцінки первинної інформації (сигналу) про злочин, що готується або вчинений, тобто ще до заведення оперативно-розшукової справи. При заведенні оперативно-розшукової справи вся робота у ній, тобто проведення всього комплексу оперативно-розшукових заходів (далі – ОРЗ), спрямована на документування злочинної діяльності певної особи (групи),

на одержання оперативної інформації, яка у встановленому кримінально-процесуальним законом порядку може стати доказами у кримінальній справі.

Кримінально-процесуальні й оперативно-розшукові правовідносини в основному вичерпують себе з установами кримінально-правових відносин і ухваленням рішення про застосування (чи не застосування) кримінальної відповідальності. Закінчення функціонування кримінально-процесуальних і оперативно-розшукових відносин у зв'язку з набранням чинності обвинувальним вироком створює юридичний факт для реалізації встановлених кримінально-правових відносин. Це не виключає виникнення знову як оперативно-розшукових, так і кримінально-процесуальних відносин і після набрання вироком чинності, наприклад, для оперативно-розшукових відносин – при ухиленні засудженого від відбування покарання (п.1 ч.1 ст.6 Закону про ОРД); для кримінально-процесуальних відносин – при відновленні справи у зв'язку з нововиявленими обставинами (ст. 400¹ КПК України).

Оперативно-розшукові відносини з реалізації норм кримінального права можуть припинити своє існування після закриття оперативно-розшукової справи, наприклад, з набранням чинності вироком, постановою суду або ухвалою (п. 2 ст. 9 Закону про ОРД). У цьому випадку їх припинення співпадає з припиненням і кримінально-процесуальних відносин. Але оперативно-розшукові відносини можуть існувати й після припинення кримінально-процесуальних відносин. Наприклад, в разі виявлення особою проведення щодо неї оперативно-розшукових заходів після закриття кримінальної справи чи набрання чинності вироком (після припинення кримінально-процесуальних правовідносин), вона має право не тільки оскаржити ці дії в адміністративному, судовому порядку чи звернутися зі скаргою до прокурора, а й в установленому порядку одержувати від органів, на які покладено здійснення оперативно-розшукових заходів, письмові пояснення з приводу обмеження її прав та свобод (ч. 9 ст. 9 Закону про ОРД). Правам цієї особи кореспондуються відповідні обов'язки органів, які здійснюють ОРД, та їх посадових осіб.

Таким чином, оперативно-розшукові правовідносини з приводу реалізації кримінально-правових відносин виникають не тільки між державними органами та їх посадовими особами під час здійснення ОРД, а й між ними та особами, щодо яких провадяться оперативно-

розшукові заходи (об'єктами оперативно-розшукових справ чи особами, що перевіряються), між державними органами та їх посадовими особами й особами, які залучаються до оперативно-розшукової діяльності на негласній (конспіративній) основі. Більшість питань оперативно-розшукових відносин регулюється на відомчому рівні: наказами, інструкціями, положеннями, тощо, але останнім часом спостерігається тенденція переходу правового регулювання оперативно-розшукової діяльності з підзаконного рівня на рівень закону.

Вчинення злочину не завжди викликає виникнення як оперативно-розшукових, так і кримінально-процесуальних відносин, оскільки не про всі злочини стає відомо суб'єктам оперативно-розшукових і кримінально-процесуальних відносин – компетентним державним органам та їх посадовим особам.

Помилкові повідомлення про злочин обумовлюють виникнення оперативно-розшукових і кримінально-процесуальних відносин за фактичної відсутності кримінально-правових відносин. Оперативні працівники, орган дізнання, слідчий, прокурор чи суддя дізнаються про факт підготовки чи вчинення злочину, як правило, через матеріально фіксоване чи вербальне джерело інформації. Взаємозв'язок між нібито існуючим фактом злочину й підставами для початку ОРД чи кримінального процесу має суб'єктивний характер, що не виключає відхилень між об'єктивно існуючими кримінально-правовими відносинами та їх відображенням у відповідних оперативно-розшукових та процесуальних актах правоохоронних органів.

Заведення оперативно-розшукової справи чи порушення кримінальної справи свідчить лише про можливість існування кримінально-правових відносин. Свідчення про їх наявність чи відсутність підлягає подальшій оперативно-розшуковій перевірці (розробці) чи подальшому обґрунтуванню в процесі доказування у кримінальній справі. Сам факт припущення про вчинення злочину впливає на напрямок розвитку як оперативно-розшукових, так і кримінально-процесуальних відносин. Попередня кримінально-правова оцінка досліджуваної обставини на ранніх етапах правового пізнання має організуюче, спрямовуюче значення і керує процесом оперативно-розшукового документування та збирання доказів. Тому початок оперативно-розшукової й кримінально-процесуальної діяльності не тільки встановлює чи змінює правовідносини, а й безпосередньо впливає на напрямок і процес їх констатації. Особливістю криміна-

льно-процесуальних і оперативно-розшукових правовідносин є те, що вони "запрограмовані" нормою кримінального закону. Оперативно-розшукова інформація та фактичні дані про злочин, який готується або вчинений, на початковому етапі функціонування оперативно-розшукових та кримінально-процесуальних відносин визначають їх динаміку і напрямок. При дослідженні обставин учинення злочину їх оцінюють відповідно до норм кримінального закону. Теоретична конструкція взаємозв'язку кримінально-правових, оперативно-розшукових та кримінально-процесуальних правовідносин знайшла своє відображення у кримінально-процесуальному законодавстві. В ст. 4 КПК України міститься імперативна норма, яка зобов'язує суд, прокурора, слідчого й орган дізнання в межах своєї компетенції за наявності ознак злочину порушити кримінальну справу в кожному випадку, а також вжити всіх передбачених законом заходів для встановлення події злочину, виявлення та покарання осіб, винних у його вчиненні. Крім того, в ст. 1 Закону про ОРД указано, що її завданням є пошук і фіксація фактичних даних про протиправну діяльність окремих осіб та груп, розвідувально-підривну діяльність спеціальних служб іноземних держав та в інтересах кримінального судочинства.

Підставами для проведення ОРД є наявність достатньої інформації, одержаної в установленому законом порядку, що потребує перевірки за допомогою оперативно-розшукових заходів і засобів, про осіб, які готують або вчинили злочин; осіб, які переховуються від органів розслідування або ухиляються від відбування покарання; розвідувально-підривну діяльність спецслужб іноземних держав, організацій та окремих осіб проти України (ст. 6 Закону про ОРД).

У зв'язку з цим діяльність компетентних органів по встановленню підстав до порушення кримінальної справи вже підкоряється процесуальному порядку. Однак, цю думку поділяють не всі автори, гадаючи, що кримінальне судочинство (процесуальні відносини) починається з моменту ухвалення рішення про порушення кримінальної справи, а попередня діяльність не є процесуальною¹.

Оперативно-розшукові відносини мають динамічний характер. Вони розвиваються поетапно, змінюючи свій зміст, тим самим наближаючись до об'єктивно існуючих матеріально-правових відносин.

¹ Стрёмовский В.А. Актуальные проблемы организации предварительного следствия в СССР / Стрёмовский В.А. - Краснодар, 1978. - С. 9.

Накопичення більшого масиву знань про обставини вчинення злочину знаходить своє відбиття в оперативно-розшукових рішеннях. Оперативно-розшукові, виконуючи службову роль щодо норм кримінального права, забезпечують їхнє застосування (а, отже, у кінцевому рахунку, й ефективність).

Якщо через норми кримінально-процесуального права повністю реалізуються кримінально-правові відносини, то через оперативно-розшукові відносини така реалізація повністю здійснитися не може, оскільки ОРД, хоча й має відповідну самостійність, але при реалізації кримінально-правових відносин вона має допоміжний характер щодо кримінального процесу.

Оперативно-розшукові й кримінально-процесуальні правовідносини також тісно пов'язані між собою¹. Це, насамперед, проявляється у процесуальних і непроцесуальних формах взаємодії органів слідства й дізнання (підрозділів, які проводять ОРД)², при використанні матеріалів ОРД у кримінальному процесі, у здійсненні прокурорського нагляду й судового контролю за ОРД³.

Таким чином, на наш погляд, не дивлячись на те, що кримінальний процес і ОРД є самостійними видами державно-правової діяльності, але виходячи із спільних завдань щодо боротьби зі злочинністю (ст. 2 КПК і ст. 1 Закону про ОРД), правовідносини, які складаються в кожному з цих видів, можуть істотно впливати одні на інші, слугувати їх виникненню, подальшому розвитку та припиненню. Останні зміни та доповнення, внесені до КПК і законодавства про ОРД, значно розширили межі взаємозв'язку кримінально-процесуальних та оперативно-розшукових правовідносин, але разом з цим поставили й багато питань, які потребують наукової розробки та законодавчого врегулювання.

¹ Демидов И. Оперативно-розыскная деятельность и уголовный процесс / И. Демидов // Законность. - 1993. - № 8. - С. 33 - 36; Зажицкий В. И. Связь оперативно-розыскной деятельности и уголовного процесса / В.И. Зажицкий // Государство и право. - 1995. - № 6. - С. 57 - 67.

² Погорельский М.А. Межі доручень слідчого органу дізнання про проведення оперативно-розшукових заходів / М.А. Погорельский // Право України. - 2000. - № 9. - С. 47 - 49; Погорельский М.А. Проблеми взаємодії органів дізнання і досудового слідства / М.А. Погорельский // Вісник Одеського інституту внутрішніх справ. - 2002. - № 2. - С. 85 - 92.

³ Погорельский М.А. Прокурорський нагляд за оперативно-розшуковою діяльністю / М.А. Погорельский // Вісник Університету внутрішніх справ. - 2000. - № 10. - С. 117 - 125; Погорельский М.А. Судовий контроль і прокурорський нагляд за використанням протоколів оперативно-розшукових заходів як доказів у кримінальному процесі / М.А. Погорельский // Вісник Верховного Суду України. - 2003. - № 2. - С. 32 - 38.

Стаття надійшла до редколегії 24.06.2009 р.

В.Ф. Нестерович

**РЕТРОСПЕКТИВНИЙ АНАЛІЗ
СЕГМЕНТІВ УКРАЇНСЬКОГО
ЛОБІЮВАННЯ У ДОРЕВОЛЮЦІЙНИЙ
ПЕРІОД (ДО 1917 РОКУ)**

Загально визнаною формулою інституційного оформлення будь-якого явища є врахування національних історичних передумов його розвитку. Не зважаючи на те, що лобіювання як складова правотворчого процесу, у багатьох аспектах є досить новим для вітчизняної політико-правової системи, певні його сегменти можна віднайти в українській історії держави та права у другій половині XIX століття. Нажаль означена проблематика залишилася поза увагою предметних наукових розвідок вітчизняних вчених, що й актуалізує її дослідження. Отже, метою цієї статті є проведення ретроспективного аналізу сегментів українського лобіювання у дореволюційний період (до 1917 року). У цьому автору значну допомогу надали праці дореволюційних вчених-правників А. Градовського, В. Івановського, Є. Лур'є, А. Поснікова, Ю. Скобельциної, нормативно-правові акти періоду, що аналізується та аналітичні й поточні матеріали, розміщені у загальноімперському періодичному виданні суб'єктів господарювання "Промисловість і торгівля".

Історико-правові корені вітчизняного лобіювання, на наш погляд, слід шукати ще у дореволюційній Росії, коли внаслідок комплексного реформування державного, економічного та соціального ладу у другій половині XIX – початку XX століть у Російській імперії починає формуватися новий суспільний клас – буржуазія, представники якої почали все більше потребувати на діві механізми впливу на процес прийняття правових актів. Інші суспільні групи не усвідомлювали єдності своїх інтересів, а тому не мали відпрацьованих механізмів їх захисту та просування¹. На цьому фоні бізнес-групи були чи не єдиним діяльним суб'єктом лобіювання.

Організаційно-правовою формою відстоювання інтересів буржуазії на правотворчому рівні у Російській Імперії було функціонування різноманітних представницьких об'єднань промисловців та підприємців, які у дореволюційних юридичних наукових джерелах

¹ Скобельцина Ю. Свобода собраний и союзов / Под ред. проф. И.И. Иванюкова. - СПб.: Типография С.М. Прошера, 1906. - С. 28.

ще називали як "купецькі парламенти"¹. На важливість створення подібного роду установ бізнесом для його взаємодії з органами державної влади досить слушно звернуто увагу в одному із періодичних видань початку ХХ ст.: "До інтересів промисловості та торгівлі Державна Дума буде байдужа до тих пір, ... доки уся Росія, не покриється діяльністю торгово-промислових організацій, десятками біржових комітетів, з'їздів тощо"².

Порядок утворення та діяльності відповідних інституцій суб'єктів господарювання регламентувався Іменним найвищим указом "Про тимчасові правила щодо товариств і спілок" від 4 березня 1906 року³. Знаний дореволюційний вчений-конституціоналіст В. Івановський аналізуючи положення цього нормативно-правового акта, зауважує, що нажалі Тимчасові правила 4 березня 1906 року не встановлювали жодних гарантій свободи створення товариств⁴.

У якості дати народження вітчизняного лобіювання, вченими пропонується 22 квітня 1866 року, коли на піку активізації процесів концентрації виробництва та створення акціонерних товариств була офіційно заснована загальнодержавна галузева корпорація - Імператорське Російське Технічне Товариство⁵, котру по праву можна вважати першою вітчизняною лобі-групою, головна мета якої - відстоювання корпоративних інтересів у владних установах. Згодом на загальноімперському рівні виникли - Товариство Заводчиків і Фабрикантів, Всеросійське Товариство промисловців льону⁶, Всеросійське Товариство Цукрозаводчиків⁷, Рада З'їзду Комісіонерів і Комівояжерів,

¹ Луры Е.С. Предпринимательские союзы по русскому праву. - СПб.: Юрид. кн. кл. "Право", 1914. - С. 8.

² Цит. за: Государственная Дума и промышленность // Промышленность и торговля. - 1908. - № 4. - С. 203.

³ Именной Высочайший указ о временных правилах объ обществах и союзах // Журнал Министерства Юстиции. - 1906. - № 4. - С. 5 - 22.

⁴ Учебник государственного права / Подъ ред. профессора В.В. Иванова. - Издание четвертое. - Казань: Типолиграфия Императорского Университета, 1913. - С. 494.

⁵ Любимов А.П. История лоббизма в России. - М.: Фонд "Либеральная миссия", 2005. - С. 17.

⁶ Изъ дѣятельности общественныхъ учреждений по промышленности и торговлѣ. Общество Заводчиковъ и Фабрикантовъ въ 1907 году // Промышленность и торговля. - 1909. - Том I. - С. 67-69.

⁷ Изъ дѣятельности общественныхъ учреждений по промышленности и торговлѣ. Обзоръ дѣятельности Правленія Всеросійскаго Общества Сахарозаводчиковъ въ 1907 году // Промышленность и торговля. - 1908. - № 1. - С. 69.

Рада З'їзду Представників Біржової Торгівлі й Сільського господарства¹, Рада у справах З'їздів Мукомелів² та багато інших спеціалізованих промислових і торгових об'єднань з аналогічними установчими програмними цілями, які акумулювали у собі український господарський сегмент.

Серед суто українських об'єднань підприємців можна назвати Південноросійське Дніпровське Металургійне Товариство³, Раду Товариства для захисту інтересів і розвитку одеської промисловості⁴, Раду З'їзду Гірничопромисловців Півдня Росії, Одеський⁵, Київський, Миколаївський та Катеринославський Біржові Комітети⁶. Дані об'єднання вітчизняної буржуазії не були остаточною інстанцією у системі представницьких організацій бізнесу. Для вирішення найбільш важливих питань на українських землях, що входили до складу Російської Імперії, скликалися Рада Південноросійських З'їздів та З'їзд представників біржових комітетів Півдня Росії⁷.

У разі виникнення потреби в прийнятті нормативно-правових актів, ухвалення яких відносилось до компетенції загальнодержавних органів влади, українські підприємці і промисловці переважно діяли через загальноімперське об'єднання господарників - Раду З'їздів представників промисловості та торгівлі, де мали своїх постійних делегатів. Дана установа акумулювала фактично усі представницькі об'єднання буржуазії Російської Імперії та являла собою своєрідну пікову асоціацію. Зокрема, станом на 1908 рік до неї входило 200 чле-

¹ Изъ дѣятельности общественныхъ учреждений по промышленности и торговлѣ. Совѣтъ Съѣзда Комисіонеровъ и Коммивояжеровъ // Промышленность и торговля. - 1909. - Том I. - С. 62, 583.

² Изъ дѣятельности общественныхъ учреждений по промышленности и торговлѣ. 34-ая сессія Совѣта по дѣламъ Съѣздовъ Мукомоловъ // Промышленность и торговля. - 1908. - № 3. - С. 193 - 194.

³ Отвѣтъ Министерству Финансовъ по поводу закона 2 января 1906 года // Промышленность и торговля. - 1908. - № 3. - С. 137.

⁴ Изъ дѣятельности общественныхъ учреждений по промышленности и торговлѣ. Совѣтъ Общества для защиты интересовъ и развитія одесской промышленности // Промышленность и торговля. - 1909. - Том I. - С. 61.

⁵ Изъ дѣятельности общественныхъ учреждений по промышленности и торговлѣ. Хроника Совѣта Съѣзда Горнопромышленниковъ Юга Россіи съ 1 февраля по 15 марта 1908 года: Одесскаго Биржевого Комитета // Промышленность и торговля. - 1908. - № 7. - С. 460 - 461.

⁶ Отчетъ Киевскаго Биржевого Комитета за 1908 годъ // Промышленность и торговля. - 1909. - Том I. - С. 587; Изъ дѣятельности общественныхъ учреждений по промышленности и торговлѣ // Промышленность и торговля. - 1909. - Том I. - С. 133, 398.

⁷ Изъ дѣятельности общественныхъ учреждений по промышленности и торговлѣ // Промышленность и торговля. - 1909. - Том I. - С. 702.

нів, більшість з яких мали статус представницьких об'єднань¹. Робота Ради З'їздів проходила у формі сесій, які скликались у Санкт-Петербурзі. Якщо взяти за основу загально середній показник присутності делегатів на засіданні однієї сесії, то він становив близько 400 осіб. Серед них представники органів виконавчої влади, делегати господарських об'єднань, окремих заводів та фабрик². Засідання при Раді З'їздів проходились надзвичайно інтенсивно, що є свідченням наявності великої кількості нагальних питань нормативно-правового характеру, які потребували негайного вирішення. Наприклад, лише протягом 1909 року було проведено 228 засідань³.

При Раді З'їздів були створені постійні комісії - з юридичних і податкових питань, залізнична та у тарифних справах. У разі виникнення потреби, створювалися тимчасові спеціальні комісії. Так, відповідно до Постанови Другого З'їзду при Раді З'їздів була створена спеціальна тимчасова комісія, яка розробила зауваження і пропозиції щодо законопроекту "Про виборні установи торгово-промислового класу", розробленого Міністерством торгівлі та промисловості⁴. Доповнювали інформаційно-аналітичний блок, функціонуючи на постійній основі три статистичних відділи - залізничний, торгово-промисловий та акціонерний. У даних підрозділах працювали висококваліфіковані фахівці відповідних галузей, які здійснювали експертне й аналітичне забезпечення взаємодії членів Ради З'їздів з представниками влади. Слід звернути увагу на той факт, що підприємці і промисловці, які входили до Ради З'їздів, великого значення надавали вивченню зарубіжного досвіду становлення й розвитку політичних, економічних, правових та інших інститутів. З цією метою при Раді З'їздів була заснована власна бібліотека, до якої регулярно надходили передові зарубіжні та вітчизняні друковані видання. Про її авторитет свідчить один із найбільших у Санкт-Петербурзі бібліографічних фондів з правничої, господарсько-економічної та політичної тематики, а також користування послугами бібліотеки не лише господарниками, а й доволі часто урядовцями⁵.

¹ Д'ятельность Сов'ѣта Съѣздовъ Представителей Промышленности и Торговли за 1908 годъ // Промышленность и торговля. - 1909. - Том I. - С. 21.

² Третій Очередной Съѣздъ Представителей Промышленности и Торговли // Промышленность и торговля. - 1908. - № 8. - С. 519.

³ Д'ятельность Сов'ѣта Съѣздовъ Представителей Промышленности и Торговли за 1909 годъ // Промышленность и торговля. - 1910. - № 1. - С. 3.

⁴ Там само. - С. 8.

⁵ Д'ятельность Сов'ѣта Съѣздовъ Представителей Промышленности и Торговли за 1908 годъ // Промышленность и торговля. - 1909. - Том I. - С. 26.

Санкт-Петербурзький часопис тих часів "Столична пошта" аналізуючи масштаби діяльності Ради З'їздів представників промисловості та торгівлі на своїх сторінках відзначив, що вона: "Являє собою щось на зразок міністерства, яке обслуговує інтереси промисловців"¹. А дореволюційний вчений А. Посніков наголосив, що Рада З'їздів навіть "змагається з Державною Думою" та є дієвим інструментом впливу суб'єктів господарювання на її рішення й рішення урядових установ².

Отже, можна зробити висновок, що за характером взаємодії представницьких об'єднань бізнесу з органами державної влади Російської Імперії, їх без перебільшення можна охарактеризувати як пролобі-групи. Серед позитивних моментів діяльності даних установ, окрім суто лобістського впливу на владні інституції, також слід виокремити іншу не менш важливу їхню функцію - це консолідування ділової громадськості. Представницькі об'єднання сприяли узгодженню поглядів різних груп буржуазії, згладжуванню між ними протиріч та виробленню загальної позиції для відстоювання її перед органами державної влади.

У загальному вигляді процес лобіювання бізнесом власних інтересів можна охарактеризувати наступним чином. Суб'єкти господарювання здебільшого за галузевою чи регіональною ознаками, об'єднувалися та засновували спільний представницький орган - товариство, раду, комітет, спілку чи з'їзд, який діяв на підставі власного статуту, що обов'язково затверджувався органом виконавчої влади. Головною метою даної установи визначалось представництво та захист інтересів її членів в урядових відомствах і представницьких організаціях бізнесу³. При об'єднанні створювався аналітичний центр - особливе бюро, яке постійно здійснювало моніторинг чинного законодавства та законодавчих ініціатив розроблених урядовими установами; готувало пропозиції для удосконалення законодавства; збирало та узагальнювало різного роду статистичні й довідкові дані; займалося розробкою інших питань, що потребували вирішення в інтересах членів об'єднання. Прикметно, що при більшості об'єднань

¹ Цит. за: Встрѣча нашему журналу со стороны Петербургской печати // Промышленность и торговля. - 1908. - № 3. - С. 195.

² Лурье Е.С. Предпринимательские союзы по русскому праву. - СПб.: Юрид. кн. скл. "Право", 1914. - С. 4.

³ Именной Высочайший указъ о временныхъ правилахъ объ обществахъ и союзахъ // Журналь Министерства Юстиціи. - 1906. - № 4. - С. 5 - 6.

діяли спеціальні лабораторії, у яких проводилися досліді, спостереження, робилися аналізи для потреб відповідної галузі.

Безпосереднє лобювання через представницькі об'єднання суб'єктів господарювання здійснювалося за декількома процедурами:

1. Об'єднання самостійно виходили з правотворчими ініціативами перед органами виконавчої влади, які мали форму клопотань чи подань. Як підкреслено у одному Санкт-Петербурзькому часопису тих часів: "Промислова буржуазія ... усі питання вирішує за допомогою подань чи клопотань перед відповідними установами"¹. Відомства після вивчення пропозицій представницьких організацій промисловців та підприємців скликали спільні наради, на яких погоджувалися нормативні розбіжності поданих ініціатив, звісно за умови їх наявності, з уповноваженими представниками об'єднання.

Якщо це пропозиції про прийняття відомчих нормативно-правових актів, то на даних нарадах затверджувалися їх остаточні варіанти та у визначені терміни вступали у силу або вносилися на розгляд Ради Міністрів. Серед такого роду клопотань, які були задоволені урядовими установами, у якості прикладу, можна навести запровадження в окремих адміністративно-територіальних одиницях тендерів на одержання держзамовлень; спрощення правил 1896 року для отримання з Державного банку кредитів сільськими господарниками для купівлі землеробних машин і знарядь; про визначення та затвердження об'ємів поставок продукції на внутрішній і зовнішні ринки та багато інших нагальних питань, що відносилися до юрисдикції урядових установ².

У разі ініціювання законодавчих пропозицій, то представницькі об'єднання теж у формі клопотань чи подань виходили з проханнями перед міністерствами чи відомствами про прийняття необхідних законопроектів. Потім після узгодження їх нормативних положень на спільних нарадах урядовців та ділових кіл, законопроекти вносилися

¹ Цит. за: Встрѣча нашему журналу со стороны Петербургской печати // Промышленность и торговля. - 1908. - № 3. - С. 195.

² Изъ дѣятельности общественныхъ учреждений по промышленности и торговлѣ. Съѣздъ русскихъ фабрикантовъ земледельческихъ машинъ и орудій // Промышленность и торговля. - 1908. - № 3. - С. 191; Изъ дѣятельности общественныхъ учреждений по промышленности и торговлѣ. Обзоръ дѣятельности Правленія Всероссийскаго Общества Сахарозаводчиковъ въ 1907 году // Промышленность и торговля. - 1908. - № 1. - С. 69; Общеперскій Съѣздъ сахарозаводчиковъ въ Киевѣ // Промышленность и торговля. - 1908. - № 11. - С. 709 - 710.

до Державної Думи від імені даних органів виконавчої влади. Зокрема, у 1909 році Рада З'їздів виступила з клопотанням перед Міністерством торгівлі і промисловості про необхідність внесення змін у чинне законодавство про підробку товарних знаків та етикетів у напрямку посилення покарання за даного роду діяння¹.

2. Підготовці відгуків на проекти нормативно-правових актів урядових установ. Існувала практика, що набула загальноновизнаної форми, за якої органи виконавчої влади при самостійній розробці проектів нормативно-правових актів, досить часто передавали їх для оцінки до підприємницького об'єднання. Його фахівці аналізували передані їм проекти, а потім усі свої зауваження і пропозиції щодо них оформлювали відгуками, які направляли до цих урядових установ. Відомства після їх отримання, коригували проект та скликали наради за участю урядовців і представників об'єднання, на яких обговорювалися усі зауваження і пропозиції та приймалися остаточні варіанти нормативно-правових актів.

Наприклад, у 1908 році Міністерством фінансів були розроблені "Головні підстави проекту змін Положення про Державний промисловий податок". Після остаточного його опрацювання протягом трьох сесій засідань Особливої Міжвідомчої Народи під головуванням безпосередньо міністра фінансів Н. Покровського цей проект був переданий для отримання відгуку до Ради З'їздів представників промисловості та торгівлі. При ній спільно із З'їздами представників біржової торгівлі та сільського господарства було організоване спеціальне засідання, на якому й вироблено висновки щодо проекту, котрі були направлені до урядового відомства. Потім на Міжвідомчій нараді за участю урядовців та представників об'єднання суб'єктів господарювання було узгоджено остаточні нормативні положення, після чого "Головні підстави проекту змін Положення про Державний промисловий податок" внесено на розгляд Ради Міністрів².

3. Участь уповноважених представників об'єднань у роботі різноманітних спеціальних тимчасових урядових комісій. Створення спеціальних тимчасових урядових комісій у дореволюційній Росії було досить поширеною практикою з метою термінового вирішення поточних завдань, особливо нормативно-правового характеру. Залучення до роботи у цих органах позавідомчих фахівців та експертів

¹ Изъ дѣятельности общественныхъ учреждений по промышленности и торговлѣ // Промышленность и торговля. - 1909. - Том I. - С. 395.

² Дѣятельность Совѣта Съѣздовъ Представителей Промышленности и Торговли за 1908 годъ // Промышленность и торговля. - 1909. - Том I. - С. 23.

переважно здійснювалось у формі клопотань об'єднань підприємців щодо участі у роботі спеціально створених тимчасових урядових комісій своїх уповноважених представників.

Найбільш яскравим прикладом у даному випадку є залучення представників об'єднань підприємців і промисловців до роботи у тимчасових урядових комісіях, які займалися розробкою міжнародних актів у господарсько-економічній та фінансовій галузях. Зокрема, делегати від Ради З'їздів представників промисловості та торгівлі приймали активну участь у Гаазькій міжнародній конференції з питань про встановлення міжнародних стандартизованих норм вексельного права¹, а члени Правління товариства цукрозаводчиків у вирішенні питань про приєднання Російської Імперії до Брюссельської конвенції. Фахівці й експерти товариства цукрозаводчиків працювали над виробленням нормативних положень у складі спеціально створених робочих комісій, які діяли у Санкт-Петербурзі та Брюсселі².

4. Участь уповноважених представників об'єднань у роботі консультативно-дорадчих установ, створених при органах виконавчої влади. Історично, перші консультативно-дорадчі органи при урядових відомствах виникли ще за часів правління Миколи I та характеризувалися дореволюційними вченими-юристами як установи що мали напівбюрократичний характер³. Зокрема, у 1828 році при Департаменті мануфактур була створена Мануфактурна рада, а в 1829 році – Комерційна Рада. Утім справжній бум їх створення розпочався після 1872 року, коли їх діяльність була легітимізована Положенням “Про комітети торгівлі та мануфактур”, згідно якого ці установи суттєво трансформувалися в аспекті більш дієвого їх залучення до практичної роботи урядових відомств⁴.

Організаційно-правовою формою діяльності консультативно-дорадчих установ були їх засідання, на яких шляхом голосування ухвалювалися рішення, що мали рекомендаційний характер і вносилися до відповідного органу виконавчої влади для їх врахування у відомчих актах. Фактично кожна галузь, регіон чи фінансово-промислове об'єднання докладали неабияких зусиль для того щоб бути предста-

¹ Дѣятельность Совѣта Съѣздовъ Представителей Промышленности и Торговли за 1908 годъ // Промышленность и торговля. - 1909. - Том I. - С. 26.

² Обзоръ дѣятельности Правленія Всероссійскаго Общества Сахарозаводчиковъ въ 1907 году // Промышленность и торговля. - 1908. - № 1. - С. 69.

³ Лурье Е.С. Предпринимательскіе союзы по русскому праву. - СПб.: Юрид. кн. скл. “Право”, 1914. - С. 15.

⁴ Там само. - С. 16 - 17.

вленими у даних установах. Наприклад, у 1902 році Всеросійське товариство цукрозаводчиків увело до Особливої наради при Міністерстві фінансів десять своїх найбільш авторитетних представників, серед яких були провідні підприємці даної галузі виробництва України - "цукровий король" І. Харитоненко, П. Тищенко та інші.

Надзвичайно активне застосування цієї форми лобістської взаємодії приходить на період воєнної та економічної кризи 1915 - 1916 років. Створення консультативно-дорадчих установ при урядових відомствах у цей час обґрунтовувалося організаційною допомогою державі у пошуку виходу із вкрай тяжкого економічного стану, що склався. Найбільш потужною дорадчою установою був Центральний військово-промисловий комітет, створений за ініціативою впливового підприємця А. Гучкова. Даний комітет, наголошує російський вчений-конституціоналіст О. Любимов, одразу ж з моменту свого заснування вийшов за межі свого безпосереднього призначення - займатися розподілом військових замовлень серед великих підприємств. За масштабами своєї діяльності, продовжує науковець, він фактично являв собою паралельний уряд¹.

Загалом, консультативно-дорадчі установи при органах виконавчої влади відігравали досить велику роль у процесі напрацювання нормативно-правових актів. Міністр торгівлі та промисловості Росії В. Темірязев, виступаючи з Програмною промовою 13 лютого 1909 року на засіданні Державної Думи, зазначив, що їх діяльність суттєво допомагала владним установам у прийнятті нормативно-правових актів, на які у першу чергу потребувало суспільство у реформованій державі².

Утім варто наголосити, що не з усіх правотворчих питань представники господарських об'єднань та урядові службовці доходили консенсусу. Зокрема, одним із найбільших каменів спотикання став Закон від 2 січня 1906 року, який збільшив і розширив галузь застосування промислового податку та удосконалив патентну систему. Після того як представники промисловців та підприємців не змогли переконати службовців Міністерства фінансів в обґрунтованості своїх зауважень щодо цього закону, об'єктами лобіювання стали безпосеред-

¹ Любимов А.П. История лоббизма в России. - М.: Фонд "Либеральная миссия", 2005. - С. 18.

² Програмная рѣчь Министра Торговли и Промышленности В.И. Темірязева въ Государственной Думѣ 13 февраля 1909 года // Промышленность и торговля. - 1909. - Том. I. - С. 361.

ньо члени Державної Думи. Останнім були розіслані аналітичні матеріали від імені трьох громадських об'єднань промисловців (Московського Біржового комітету, Ради З'їздів представників промисловості і торгівлі та Ради З'їздів гірничопромисловців Півдня Росії), у яких аргументовано доводилась хибність ухвалення урядової законодавчої ініціативи. Критичні матеріали у формі коментарів та прогнозів експертів щодо даного закону також були розміщені у провідних столичних періодичних виданнях¹.

Підкреслюю, що останній приклад дозволяє простежити тенденцію до розширення лобістського інструментарію, а саме появі деяких елементів опосередкованого лобювання. У цілому ділові кола надавали великого значення впливу на громадську думку. Як доволі слушно зазначено у передмові до першого номера журналу Ради З'їздів представників промисловості та торгівлі "Промисловість і торгівля": "без друкованого слова не можна вести належного захисту інтересів вітчизняної промисловості і торгівлі"².

Окрім даного часопису, який видавався з 1908 року та безкоштовно розсилався членам Державної Думи і Державної Ради, виходив також інформаційний бюлетень "Промисловість і торгівля в законодавчих установах", який висвітлював роботу вище вказаних органів державної влади³. Серед загальноросійських періодичних видань, які друкувалися за ініціативи суб'єктів господарювання можна назвати "Гірничозаводський Листок", "Вісник цукрової промисловості", "Склозаводчик", "Звістка товариства для сприяння покращенню та розвитку мануфактурної промисловості", "Нафтова справа", "Золото та Платина"⁴ тощо. Суто українського масштабу – це щонедільний Бюлетень Харківської кам'яновугільної і залізничної біржі та щомісячний часопис під редакцією викладача Київського Політехнічного інституту П. Кузьміна "Російський Мельник". Окремо слід виокремити "Бюлетень Російської Торгової Палати" (*Bulletin de la Chambre de Commerce*

¹ Отъѣтъ Министерству Финансовъ по поводу закона 2 января 1906 года // Промышленность и торговля. – 1908. – № 3. – С. 133 – 138; Государственная Дума и промышленность // Промышленность и торговля. – 1908. – № 4. – С. 202.

² Цит. за: Русская промышленность и торговля // Промышленность и торговля. – 1908. – № 1. – С. 1.

³ Изгаршев В.В. Методы и формы представительной деятельности организаций крупной буржуазии в начале XX века // Представительская власть (мониторинг, анализ, информация). – 1997. – № 4. – С. 100.

⁴ Обзор русских периодических изданий по вопросам промышленности и торговли // Промышленность и торговля. – 1909. – Том 1. – С. 70.

Russe), який видавався на кошти вітчизняної буржуазії у Парижі¹. Крім часописів друкувалася велика кількість інших матеріалів – книг, брошур, аналітичних матеріалів та доповідей. Загалом за п'ять років своєї роботи (1908 – 1912) Рада З'їздів опублікувала 144 неперіодичні видання².

Отже, підприємницькі об'єднання бізнесу у дореволюційній Росії мали досить вагомий вплив на процес прийняття нормативно-правових актів. Трудове, податкове, митне законодавство, державні фінанси та багато інших правотворчих питань вирішувалися за участю представницьких господарських спілок і асоціацій. Знання фахівця у галузі взаємодії бізнесу та держави Є. Лур'є у книзі "Підприємницькі спілки за російським правом", виданій у Санкт-Петербурзі в 1914 році, наголосив, що роль і значення цих організацій, їх вплив на різні сторони соціально-політичного життя знаходяться поза жодним сумнівом³.

На земському рівні діяльність представницьких об'єднань суб'єктів господарювання порівняно із загальнодержавним, була вкрай низькою, на що неодноразово звертали увагу офіційні особи держави⁴. Головна причина, зазначено у доповіді Ради З'їздів Гірничопромисловців Півдня Росії на засіданні Ради З'їздів представників промисловості та торгівлі, невідповідність системи земського управління ринковим перетворенням⁵. Тому суб'єкти господарювання через представницькі об'єднання неодноразово виходили з власними законодавчими пропозиціями перед Народою земських та міських діячів, яка була організована Міністерством внутрішніх справ при Раді у справах місцевого господарства з метою внесення змін у Положення про земські установи⁶. Предметом лобювання також став вне-

¹ Там само. – С. 140, 214.

² Изгаршев В.В. Методы и формы представительной деятельности организаций крупной буржуазии в начале XX века // Представительская власть (мониторинг, анализ, информация). – 1997. – № 4. – С. 101.

³ Лурье Е.С. Предпринимательские союзы по русскому праву. – СПб.: Юрид. кн. кл. "Право", 1914. – С. 4.

⁴ Програмная рѣчь Министра Торговли и Промышленности В. И. Темиряева въ Государственной Думѣ 13 февраля 1909 года // Промышленность и торговля. – 1909. – Том. I. – С. 361.

⁵ Третій Очередной Съездъ Представителей Промышленности и Торговли // Промышленность и торговля. – 1908. – № 8. – С. 524.

⁶ Земство и интересы торговли и промышленности // Промышленность и торговля. – 1908. – № 11. – С. 654.

сений до Державної Думи законопроект про волосні та селищні управління¹.

Таким чином, з утвердженням ринкових засад економіки на українських землях, що входили до складу Російської Імперії, з'явилися та отримали свій розвиток різні легітимні форми із захисту інтересів бізнесу як найбільш активної частини соціуму на правотворчому рівні. Це була досить позитивна тенденція, оскільки вона сприяла демократизації процедури прийняття нормативно-правових актів та їх більшого орієнтування на правові потреби суспільства, насамперед у економічно-господарській галузі. Представницькі об'єднання суб'єктів господарювання можна розглядати як прообрази сучасних лобістських організацій. Проте незважаючи на позитивні зрушення у галузі просування та відстоювання корпоративних інтересів ділової громадськості, лобіювання останніми не мало структурованої форми, у ньому не було плановірності й системності, що звісно знижувало показники ефективності лобіювання.

Стаття надійшла до редколегії 21.05.2009 р.

¹ Арандаренко В. Промышленность въ волостныхъ и поселковъхъ управленияхъ // Промышленность и торговля. - 1910. - № 1. - С. 11.

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

В.М. Бесчастний | ЗАПОБІГАННЯ НАСИЛЬСТВУ В СІМ'І ЯК ВАЖЛИВИЙ ЧИННИК РОЗВИТКУ ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА В УКРАЇНІ

Проголосивши свою незалежність, Україна стала на шлях розвитку правової держави і громадянського суспільства, де пріоритетом є захист прав і свобод людини та громадянина. У визначених законом межах ці права є невід'ємними, кожний їх реалізує рівною мірою, а основні обов'язки, що з них випливають, покладено на державу та її уряд. Проте не завжди такі права та свободи можуть бути забезпечені повною мірою. Це пояснюється тим, що в Україні, як і у кожній іншій правовій державі, виникають певні проблеми та протиріччя у забезпеченні прав людини та громадянина внаслідок дії різноманітних чинників, зокрема економічного стану, політичної ситуації, кримінологічної обстановки тощо.

Теоретико-правові аспекти захисту прав людини є однією з актуальних проблем, що розробляється сучасною юридичною наукою. Насамперед, це стосується найбільш незахищеної категорії соціальних суб'єктів - неповнолітніх (тобто дітей), які потребують особливої уваги та турботи з боку суспільства в процесі реалізації своїх прав та свобод, що є чи не найголовнішою умовою їх фізичного та психічного розвитку, забезпечення їхнього благополуччя.

Серед проблемних напрямів забезпечення прав людини та громадянина, на нашу думку, особливе місце посідають питання здійснення зазначених прав у сфері сімейного добробуту, зокрема потребує дослідження та розв'язання питання запобігання насильству в сім'ї.

Сьогодні це питання набуло особливої актуальності та значущості. Це детерміновано насамперед тим, що проблема насильства в родині існує в усіх країнах світу, незалежно від культури, етнічної приналежності чи віросповідання. Незважаючи на усвідомлення більшістю людей факту наявності у дітей певних прав, а також необхідності захисту дітей від насильства з тим, щоб забезпечити формування здорової дорослої людини, у суспільствах багатьох країн, у тому числі й України, дозволяється вчинення насильства щодо підростаючого покоління тільки тому, що це - звичай чи традиційна форма покарання.

Тому актуальність питань запобігання насильству в сім'ї є безперечною, і це, у свою чергу, потребує обов'язкової уваги з боку практиків та юристів-правознавців.

Питання захисту прав і свобод дітей, вплив взаємовідносин батьків та дітей у сім'ї досліджували В.Б. Авер'янов, В.Ф. Андрійко, О.В. Бакаєв, Л.О. Богословська, Ю.М. Грошевий, В.М. Кудрявцева, Д.О. Шестакова, Г.М. Мінковський та багато інших.

Метою цієї статті є аналіз положень чинних нормативно-правових актів щодо запобігання насильству в сім'ї, забезпечення захисту прав і свобод дітей та обґрунтування окремих пропозицій щодо удосконалення відповідного законодавства.

Діти сьогодні прагнуть брати участь у прийнятті рішень, висловлювати власну думку, бути почутими, тому вони вимагають пильної уваги, оскільки болісно реагують на будь-які порушення своїх прав. І проблема жорстокого поводження з дітьми, нехтування їхніми інтересами стає все більш актуальною.

Насильство в сім'ї - серйозна проблема сьогодення. Саме родина є початковим етапом формування особистості дитини, її ставлення до оточуючого світу та суспільства. Насильство зі сторони рідних породжує ту ж саму жорстокість з боку підлітка. Саме через це зростає рівень дитячої злочинності.

Право дітей нашої країни на захист від таких форм насильства гарантується статтями 28, 52 Конституції України¹. Держава також "гарантує кожній дитині право на свободу, особисту недоторканність та захист гідності від усіх форм фізичного та психічного насильства, образ, недбалого та жорстокого поводження з нею, експлуатації, включаючи сексуальне зловживання, у тому числі з боку батьків або осіб, які їх заміщують"².

¹ Конституція України: Прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. - 1996. - № 30. - Ст. 141.

² Про охорону дитинства: Закон України від 26 квітня 2001 р. // Відомості Верховної Ради України. - 2001. - № 30.

Насильство в родині, на превеликий жаль, сьогодні часто вважається "приватною справою", і сторонні люди вкрай рідко наважуються втручатися в конфлікти. Проте право кожної дитини на повагу, гідність та фізичний добробут не перестає діяти за порогом її будинку.

Насильство є джерелом порушення найголовніших конституційних прав дитини на свободу, особисту недоторканність та захист гідності. З 1991 року Україна є учасницею міжнародної Конвенції про права дитини¹. Стаття 9 Конституції України надає можливість прямо використовувати норми міжнародного права, адже ратифіковані Верховною Радою міжнародні угоди є складовою українського законодавства. Таким чином, на конституційному рівні певною мірою відображено завдання захисту дитини від насильства.

Захист прав дитини на життя - найважливіше, але не єдине завдання Конвенції про права дитини², яка зобов'язує державу-учасницю вжити всіх необхідних законодавчих, адміністративних, соціальних і просвітницьких заходів для захисту дитини від усіх форм фізичного і психологічного насильства, образи чи зловживань, недбалого і брутального поводження та експлуатації, включаючи сексуальні зловживання, з боку батьків, законних опікунів чи будь-якої іншої особи, яка піклується про дитину.

Такі заходи захисту включають розробку соціальних програм, спрямованих на забезпечення необхідної підтримки дитини й осіб, які піклуються про неї, а також удосконалення форм запобігання, виявлення, повідомлення, передачі на розгляд, розслідування правопорушень, лікування постраждалих і наступних заходів у зв'язку з випадками жорстокого поводження з дитиною, зазначеними вище, а також у випадку необхідності початку судової процедури.

У сучасному суспільстві, в якому пропагується насильство та нездоровий спосіб життя, а діти стають жорстокими, батьки - безвідповідальними, треба поставити питання про виховання дитини, яке має спрямовуватися на розвиток її особистості, поваги до прав, свобод людини та громадянина, мови, національних історичних і культурних цінностей українського та інших народів, підготовки дитини до свідомого життя у суспільстві.

Насильство може по-різному впливати на дітей, а його деструктивні наслідки можуть проявлятися через багато років. Водночас діти матимуть менше проблем, якщо один з батьків чи член родини де-

¹ Конвенція ООН про права дитини (ратифікована Постановою Верховної Ради України від 27 лютого 1991р. № 789-12) // Інформаційний збірник Міністерства освіти та науки України. - 1995. - № 9.

монструватиме любов і створюватиме атмосферу довіри, а також якщо їхнє оточення замість спокушання до криміналу чи інших небезпечних дій пропонуватиме свою підтримку.

Це вимагає термінового вжиття адекватних заходів з боку відповідних органів державної влади, їх посадових осіб, керівників підприємств, установ, організацій, незалежно від форм власності, а також окремих громадян.

Сьогодні напрацьовано низку прийомів та практичних рекомендацій, спрямованих на зниження рівня насильства щодо дітей. Зокрема, вдома та в інших середовищах вірогідність стикання з насильством є меншою, якщо дорослі знають шляхи формування тісних зв'язків з дитиною без застосування фізичного насильства як дисциплінарного заходу впливу. Насильство у школах можна знизити, запровадивши чіткі правила поведінки для всіх працівників та учнів, що унеможливають дискримінацію. Водночас слід зазначити, що нижчі рівні насильства можна спостерігати в тих родинах, де всі дорослі та діти живуть разом у злагоді, без конфліктів.

В Україні, на жаль, бракує механізму швидкого й ефективного захисту дитини, не вистаєає і відповідних інститутів та спеціалістів. Труднощі викликає і те, що насильство у родині - дуже приватна справа, і не кожна дитина зможе звернутися до міліції, соціальних організацій тощо. Діти, які постраждали від зневаження батьків, потребують реабілітації.

Для вирішення проблеми захисту дітей від насильства потрібно підвищити ефективність заходів, здійснюваних центральними, місцевими органами виконавчої влади, мінімізувавши причини, що породжують жорстокість до дітей, вчасно виявляючи неблагополучні сім'ї, забезпечуючи захист прав та інтересів дітей, які виховуються в таких родинах, поліпшуючи існуючі і шукаючи нові форми соціальної та законодавчої підтримки дітей, що опинилися у складних життєвих умовах.

На нашу думку, доцільно більш детально розглянути характеристику особи правопорушника, що скоює насильство в сім'ї.

Проаналізувавши статистичні дані звітних матеріалів Донецького міського управління ГУ МВС України в Донецькій області про стан роботи підрозділів міліції громадської безпеки щодо профілактики побутової злочинності та виконання вимог Закону України "Про попередження насильства в сім'ї"¹ за 2008 рік, можна зробити висновок, що в переважній більшості випадків правопорушення цього виду скоюють особи, які:

¹ Про попередження насильства в сім'ї Закон України від 15 листопада 2001 р. // Відомості Верховної Ради України. - 2002 - № 10.

- перебувають на профілактичному обліку в ОВС як особи, що раніше вчиняли злочини на побутовому ґрунті (268 злочинів);
- перебувають на профілактичному обліку в ОВС як хронічні алкоголіки (357 злочинів);
- перебувають на профілактичному обліку в ОВС як раніше судимі (841 злочин);
- безробітні (1524 злочини)¹.

Водночас не можна випускати з поля зору особу – жертву насильства у сім'ї, провокуюча поведінка якої в окремих випадках і стає приводом для протиправної поведінки правопорушника.

Крім того варто зазначити, що працівниками міліції на виконання вимог вищезазначеного нормативного акта та спільного наказу Міністерства України у справах сім'ї, дітей та молоді та Міністерства внутрішніх справ України № 3/235-2004р. "Про затвердження Інструкції про порядок взаємодії управлінь (відділів) у справах сім'ї, дітей та молоді" регулярно вживаються заходи, спрямовані на запобігання насильству у сім'ях.

Проте низка прогалин у вітчизняному правовому просторі та ряд інших об'єктивних чинників не сприяють підвищенню ефективності роботи у цьому напрямі. Зокрема, працівник міліції має право направити на примусове лікування до спеціалізованого медичного закладу особу, що зловживає спиртними напоями, лише за її письмовою згодою, отримати яку практично неможливо.

Одним із негативних чинників, які суттєво знижують дієвість адміністративного законодавства у боротьбі з насильством у родинах, є те, що в більшості місцевих судів м. Донецька за скоєння насильства чи навіть за повторне скоєння насильства в сім'ї (ст. 173-2 КУпАП)² не використовується такий вид стягнення як "адміністративний арешт", в результаті чого правопорушник лише платить штраф (від 51 до 170 грн.), як правило, за рахунок тієї ж таки жертви, після чого продовжує протиправну поведінку.

Важливо зазначити, що прийнятий 25 вересня 2008 року Закон України "Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення законодавства стосовно протидії насильству в сім'ї", який набув чинності з 1 січня 2009 р., дещо розширює повноваження

¹ Довідка Донецького міського управління ГУ МВС України в Донецькій області про стан роботи підрозділів міліції громадської безпеки щодо профілактики побутової злочинності та виконання вимог Закону України "Про попередження насильства в сім'ї" за 12 місяців 2008 року. - Донецьк, 2008. - 3 с.

² Кодекс України про адміністративні правопорушення (редакція від 1 листопада 2007 р.) - Режим доступу: <http://www.nau.kiev.ua/nau10/ukr/doc.php?uid=1012.2044.0>

працівників ОВС щодо запобігання насильству в сім'ї¹. Незважаючи на це, проблема запобігання насильству в сім'ї не втрачає своєї актуальності.

На відповідні державні органи покладається обов'язок доводити до відома населення вірогідні шляхи вирішення проблем без застосування насильства та способи захисту дітей у разі його проявів, оскільки так само, як фізичне насильство є забороненим щодо дорослих, воно має бути забороненим і відносно дітей.

На Уряд України та відповідні органи виконавчої влади покладається обов'язок координувати спільну роботу всіх зацікавлених сторін задля припинення насильства щодо дітей відповідно до вимог міжнародного законодавства та спільних угод, що допомагають захистити дітей.

У зв'язку із цим потрібно змінити позицію держави у питанні розподілу коштів, які виділяються для налагодження ефективного правового механізму запобігання насильству щодо дітей, для усунення умов та причин, що сприяють цьому.

Питання взаємодії органів внутрішніх справ з місцевими державними адміністраціями й органами місцевого самоврядування щодо запобігання насильству в родині є актуальним не тільки для України, але і для інших країн світу. Вирішення цієї проблеми неможливе без тісної співпраці науковців та практиків різних держав.

Крім того, потребує удосконалення механізм взаємодії суспільства із засобами масової інформації. Журналістів, у свою чергу, слід навчити, як захищати дітей у телевідеоматеріалах про факти насильства в родині, школі тощо.

Тобто створення реально діючого механізму взаємодії органів внутрішніх справ, місцевих державних адміністрацій, органів місцевого самоврядування, громадських організацій та засобів масової інформації унеможливить поширення цього ганебного явища в українському суспільстві.

Таким чином, можна стверджувати, що створення надійних правових перешкод насильству проти дітей – це ще один крок до громадянського суспільства, сутність якого полягає, перш за все, у мирних ненасильницьких формах співіснування індивідів. Потребує подальшого розвитку українське та міжнародне право у сфері запобігання насильству в сім'ї, забезпечення прав дитини, а також розробка механізмів реалізації таких прав.

Стаття надійшла до редколегії 22.05.2009 р.

¹ Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення законодавства стосовно протидії насильству в сім'ї: Закон України від 25 вересня 2008 р. // Урядовий кур'єр. - 2008. - 14 листопада. - № 214.

Розділ IV. ПРОБЛЕМИ ЦИВІЛЬНОГО, ТРУДОВОГО, ЕКОЛОГІЧНОГО ТА ПІДПРИЄМНИЦЬКОГО ПРАВА

В.М. Комарницький

ДО ПИТАННЯ ПРО СПЕЦІАЛЬНЕ КОРИСТУВАННЯ АТМОСФЕРНИМ ПОВІТРЯМ (ПРАВОВИЙ АСПЕКТ)

Атмосферне повітря як об'єкт правового регулювання не отримало в спеціальній літературі однозначної оцінки. У численних публікаціях із відповідного питання дослідники (зокрема В.В. Петров, Ю.С. Шемшученко, М.М. Брінчук, М.І. Малишко, Г.В. Анісімова, В.К. Попов, Л.О. Бондар, О.Л. Дубовик та ін.) по-різному визначають місце законодавства, що стосується атмосферного повітря, у системі екологічного законодавства, а відтак окреслюються перспективи його подальшого вдосконалення. Є різні думки з приводу співвідношення розуміння атмосферного повітря як об'єкта охорони та природного ресурсу¹. Усе це зумовлює потребу ще раз звернутися до аналізу правовідносин, у яких об'єктом виступає атмосферне повітря.

З назви цієї статті зрозуміло, що в цьому аналізі велику увагу буде приділено виявленню особливостей правового регулювання атмосферного повітря як природного ресурсу. До цього спонукають такі міркування. У головному системоутворюючому законодавчому акті цієї галузі – Законі України "Про охорону навколишнього природно-

¹ Див.: Охрана окружающей среды в городах (организационно-правовые вопросы) / Отв. ред. Ю.С. Шемшученко. – К.: Наукова думка, 1981. – С. 153 – 173; Дубовик О.Л. Экологическое право: Учебник. – М.: ТК "Велби", Изд-во "Проспект", 2004. – С. 338 – 340; Екологічне право України: Підручник для студентів юрид. вищ. навч. закладів / В.К. Попов, А.П. Гетьман, С.В. Разметаєв та ін.: За ред. В.К. Попова та А.П. Гетьмана. – Х.: Право, 2001. – С. 360 – 373; Природноресурсове право України: Навчальний посібник / За ред. І.І. Каракаша. – К.: Істина, 2005. – С. 334 – 336.

го середовища" (1991 р.) атмосферне повітря згадується як об'єкт правової охорони (ст. 5) та як природний ресурс загальнодержавного значення (ст. 39). Це положення, однак, не отримало подальшого розвитку. Законодавство сфокусувалося лише на охоронному аспекті поводження з атмосферним повітрям, про що, зокрема, свідчить і назва базового для атмосферного законодавства закону – Закону України "Про охорону атмосферного повітря" (в ред. Закону № 2556-III від 21.06.2001 р.)¹. Таке ставлення до атмосферного повітря будується на певних традиціях правового регулювання природоохоронних відносин, яке фіксує увагу на наслідках діяльності, що чинить вплив на природне середовище й установлює вимоги, що мають усунути чи нейтралізувати їх негативну дію, у тому числі на здоров'я людини, екологічний стан середовища перебування людини.

Уся історія розвитку законодавства про атмосферне повітря свідчить, що акцент у ньому робиться на визначенні заходів щодо охорони атмосферного повітря в процесі планування, розміщення будівництва нових виробничих та інших господарських об'єктів, при реконструкції, модернізації чи експлуатації діючих підприємств, у процесі будь-якої діяльності, що може вплинути на стан атмосферного повітря. Ці заходи передбачають нормування викидів забруднюючих речовин, застосування споруд, устаткування і пристроїв для очищення викидів або їх знешкодження, зменшення впливу шкідливих факторів, використання приладів контролю за кількістю і складом забруднюючих речовин, здійснення екологічної експертизи господарської та іншої діяльності, що несе загрозу для стану атмосферного повітря тощо.

Важливо відмітити, що забруднення атмосферного повітря чинить системний негативний вплив на навколишнє природне середовище загалом, на окремі природні ресурси та людину. Адже атмосферне повітря є посередником між природним середовищем та людиною. Якщо забруднюється ґрунт, ліс, водний об'єкт, рослинні ресурси, то потерпають не тільки вони, але й людина, яка споживає їх. За таких умов майже всі норми Закону України "Про охорону навколишнього природного середовища" від 25.06.1991 р.² та аналогічних законів інших країн світу, що присвячені попередженню та нейтралізації наслідків забруднення довкілля, несуть безпосереднє атмосферноохоронне навантаження. В.В. Петров, оцінюючи цю ситуацію, а

¹ Див.: Відомості Верховної Ради України. - 2001. - № 48. - Ст. 252.

² Див.: Відомості Верховної Ради України. - 1991. - № 41. - Ст. 546.

також беручи до уваги, що для самого атмосферного повітря забруднення, його ступінь не мають значення, оскільки воно завжди залишається атмосферним повітрям, хоча й іншої якості, зробив висновок, що немає потреби в спеціальному законі про охорону атмосферного повітря, тому що необхідні положення, які забезпечують вирішення відповідного питання, містяться в законі про охорону навколишнього природного середовища¹.

Ця позиція не виглядає прийнятною. Безумовно, відповідний закон про охорону навколишнього природного середовища (як у Росії, так і в Україні), чинить свій вплив на врегулювання відносин, пов'язаних з атмосферним повітрям, але те ж саме стосується й інших природних ресурсів. При цьому закон обмежується встановленням загальних, принципівих положень щодо охорони та використання природних ресурсів, а отже, не може охопити й відбити всю різноманітність врегулювання особливостей природоресурсних відносин. Це забезпечується спеціальними природоресурсними законодавчими актами.

Атмосферне повітря, звичайно, слід розглядати як природний ресурс, а законодавство, йому присвячене, відносити до складу природоресурсного. Треба чітко усвідомлювати, що його охорона, як і охорона інших природних ресурсів, зумовлюється потребою попередження, усунення, нейтралізації негативних наслідків їх використання. Іншими словами, саме використання цього ресурсу в процесі господарської діяльності, яка негативно позначається на якісному стані атмосферного повітря, і викликає необхідність його охорони². Зокрема, атмосферне повітря використовується як сировина для горіння, охолодження, очищення, передавання звукових чи інших сигналів. Воно є економічним природним ресурсом, елементи, що входять до його складу (азот, аргон, ксенон та ін.), використовуються для виробництва продукції в різних сферах діяльності, зокрема в енергетиці, машинобудуванні, хімічній та металургійній промисловості. Досить активно атмосферне повітря використовується як місце для викидів забруднюючих речовин, а також для інших господарських потреб.

Установлюючи вимоги щодо охорони атмосферного повітря законодавство в багатьох випадках указує на види, способи діяльності, які потребують атмосфероохоронної регламентації. Це, зокрема, експлуатація транспортних засобів, що пов'язана з викидами забруд-

¹ Див.: Петров В.В. Экологическое право России: Учебник для вузов. – М.: БЕК, 1995. – С. 114 - 115.

² Див.: Бринчук М.М. Правовая охрана атмосферного воздуха / Отв. ред. д-р юрид. наук, проф. О.С. Колбасов. – М.: Наука, 1985.

нюючих речовин (ст. 17), діяльність, спрямована на штучні зміни стану атмосфери та атмосферних явищ у господарських цілях (ст. 16), робота машин, механізмів, обладнання, інструментів, а також користування звуковідтворювальною апаратурою та музичними інструментами у концертних і танцювальних залах та на відкритих майданчиках тощо, пов'язані з утворенням шуму (ст. 13), підприємницька діяльність, що пов'язана з викидами забруднюючих речовин (ст. 10), тощо. Оскільки в усіх зазначених випадках діяльність відповідних суб'єктів ретельно регламентується за допомогою системи спеціальних правових приписів і дозволів, то можемо говорити про спеціальне використання атмосферного повітря. До нього, керуючись Законом України "Про охорону атмосферного повітря", слід віднести діяльність, що:

а) має наслідком викиди забруднюючих речовин в атмосферне повітря (ст. 11). Ці викиди можуть здійснюватися лише після отримання дозволу, який видається територіальним органом спеціально уповноваженого центрального органу виконавчої влади з питань охорони навколишнього природного середовища за погодженням із територіальним органом спеціально уповноваженого центрального органу виконавчої влади з питань охорони здоров'я. Дозволи на викиди забруднюючих речовин в атмосферне повітря видаються за умови: неперевищення протягом терміну їх дії встановлених нормативів екологічної безпеки; неперевищення нормативів допустимих викидів забруднюючих речовин стаціонарних джерел; дотримання вимог до технологічних процесів у частині обмеження викидів забруднюючих речовин. Згідно з Порядком проведення та оплати робіт, пов'язаних із видачею дозволів на викиди забруднюючих речовин в атмосферне повітря стаціонарними джерелами, обліку підприємств, установ, організацій та громадян-підприємців, які отримали такі дозволи, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 13 березня 2002 року № 302, дозвіл на викиди забруднюючих речовин в атмосферне повітря видається не менш як на п'ять років¹. Викиди забруднюючих речовин у порядку спеціального використання атмосферного повітря нормуються шляхом встановлення для кожного стаціонарного джерела викидів нормативів гранично допустимих викидів шкідливих речовин в атмосферне повітря (ГДВ). Порядок розроблення та затвердження нормативів гранично допустимих викидів забруднюючих речовин із стаціонарних джерел затвер-

¹ Див.: Офіційний вісник України. - 2002. - № 12. - С. 61.

джено постановою Кабінету Міністрів України від 28 грудня 2001 року № 1780¹;

б) чинить фізичний і біологічний вплив на його стан (ст. 13). Рівні фізичних і біологічних чинників на стан атмосферного повітря встановлюються відповідним дозволом на основі затверджених нормативів. Дозвіл видається органами Мінприроди України за погодженням з органами державної санітарно-епідеміологічної служби строком не менш як на п'ять років. Порядок видачі дозволів на експлуатацію устаткування з визначеними рівнями впливу фізичних і біологічних факторів на стан атмосферного повітря, проведення оплати цих робіт та обліку підприємств, установ, організацій і громадян-підприємців, які отримали такі дозволи, затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 29 березня 2002 року № 432²;

в) спрямована на штучні зміни стану атмосфери та атмосферних явищ у господарських цілях (діяльність, що впливає на погоду і клімат) (ст. 16). Вона може провадитися підприємствами, установами, організаціями та громадянами – суб'єктами підприємницької діяльності тільки за дозволами, виданими спеціально уповноваженим центральним органом виконавчої влади з питань охорони навколишнього природного середовища або його територіальними органами, за погодженням зі спеціально уповноваженим центральним органом виконавчої влади з питань охорони здоров'я або його територіальними органами, місцевими органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування. Дозвіл видається безоплатно терміном на один рік. Порядок погодження і видачі дозволів на провадження діяльності, пов'язаної зі штучними змінами стану атмосфери та атмосферних явищ у господарських цілях, затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 13 березня 2002 року № 301³.

У юридичній літературі ставиться також питання про правомірність використання атмосферного повітря в рамках загального природокористування⁴. Підтримуючи цю точку зору, зауважимо, що до загального слід віднести таке використання атмосферного повітря, яке здійснюється без отримання спеціальних дозволів для забезпечення життєдіяльності людського організму (споживання

¹ Див.: Офіційний вісник України. – 2002. – № 1. – С. 84.

² Див.: Офіційний вісник України. – 2002. – № 14. – С. 174.

³ Див.: Офіційний вісник України. – 2002. – № 12. – С. 59.

⁴ Див.: Екологічне право: Підручник / За ред. професорів А.П. Гетьмана і М.В. Шультги. – Х.: Право, 2005. – С. 323.

кисню для дихання людини), оздоровлення людей, технологічних процесів деяких виробництв (використовується як сировина основного виробничого призначення), а також для інших господарських потреб.

Не можна не звернути уваги й на думку, яка виправдовує відсутність виділення в законодавстві права загального використання атмосферного повітря тим, що право кожного використовувати атмосферне повітря для забезпечення життєдіяльності людського організму не потребує правової регламентації¹. Тут не враховано, поперше, те, що на праві загального природокористування атмосферне повітря використовується не тільки людиною для задоволення своїх природних потреб у кисні, а й інші суб'єкти, зокрема суб'єкти господарювання, у процесі організації виробництв, у яких атмосферне повітря використовується як сировина основного виробничого призначення. В останньому випадку можливими є зміни ситуації в організації виробництва, що поставить питання про зміну форми користування атмосферним повітрям - із загального на спеціальне. Тож, поділ на загальне і спеціальне використання дозволить чітко визначити обсяг дозвільності на діяльність, пов'язану з використанням атмосферного повітря, межу, за якою суб'єкт господарювання має переходити на умови спеціального використання атмосферного повітря й підкорятись їм.

По-друге, право на загальне користування атмосферним повітрям, як і будь-яке інше право людини, що фіксується в законі, має сприяти посиленню гарантій їх захисту. Адже людину цікавить не просто атмосферне повітря, а "чисте", яке не загрожує її здоров'ю, формує сприятливі природні умови для життя. Тож, закріплюючи на рівні закону це право, законодавець мусить іти далі й визначати систему заходів, що має забезпечити право людини на вільне користування атмосферним повітрям, яке відповідає санітарно-гігієнічним та екологічним вимогам, тим самим посилюючи правові гарантії екологічних прав громадян, пов'язаних із використанням атмосферного повітря. До речі, чинний Закон України "Про атмосферне повітря", на відміну від інших природноресурсових законодавчих актів, узагалі не містить окремої статті, котра визначала б права громадян у відповідній сфері. Йдеться не тільки про визначення їх права на користування атмосферним повітрям на засадах загального природокористування, а й інших

¹ Див.: Екологічне право України. Академічний курс: Підручник / За заг. ред. Ю.С. Шемшученка. - К.: ТОВ "Видавництво "Юридична думка", 2005. - С. 103.

прав щодо участі в організації атмосфероохоронної діяльності, прийнятті рішень, що можуть впливати на стан атмосферного повітря.

Отже, можна констатувати, що право користування атмосферним повітрям не закріплено в чинному Законі України "Про охорону атмосферного повітря". Це не відповідає реально існуючому становищу, коли вимоги щодо охорони атмосферного повітря встановлюють крізь призму видів діяльності, що пов'язані з різними способами використання цього об'єкта правового регулювання. Щоб усунути цю розбіжність, доцільно змінити редакцію назви цього закону й викласти її таким чином: Закон України "Про атмосферне повітря". Сама ця назва буде свідчити про те, що в законі відносини з використання й охорони атмосферного повітря розглядаються в єдиному комплексі. До речі, ідея відмови від використання слова "охорона" поряд із терміном "атмосферне повітря" при визначенні назви відповідної галузі законодавства (пропонувалося, зокрема, застосувати термін "атмосферне законодавство")¹ не є новою. Отже, є сенс повернутися до неї з уже зазначених підстав. У запропонованому Законі "Про атмосферне повітря" мають бути збережені охоронні норми й визначені положення з використання атмосферного повітря (як місця для викиду забруднюючих речовин, передавання звукових чи інших сигналів, як сировини для горіння, охолодження, очищення й інших технологічних процесів тощо). Слід також передбачити використання атмосферного повітря на засадах його загального та спеціального використання.

Стаття надійшла до редколегії 03.09.2009 р.

**М.Й. Курочка,
А.В. Лапкін**

**ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРОКУРОРОМ
ПРАВ ЦИВІЛЬНОГО ПОЗИВАЧА
У КРИМІНАЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ
УКРАЇНИ**

Статтею 2 Кримінально-процесуального кодексу України серед завдань кримінального судочинства передбачена охорона прав та законних інтересів фізичних і юридичних осіб, які беруть в ньому участь. Першочерговим завданням і головним призначенням кримінального процесу України має бути всебічне забезпечення і гаранту-

¹ Охрана окружающей среды в городах (организационно-правовые вопросы) / Отв. ред. Ю.С. Шемшученко. - Киев: Наукова думка, 1981. - С. 171- 172.

вання прав і законних інтересів осіб, яким злочином заподіяно шкоди, і які у зв'язку з цим потребують підвищеного захисту і допомоги з боку держави.

Однак, на поточний момент у кримінальному судочинстві України доводиться констатувати відсутність повноцінного процесуального механізму захисту таких осіб. Забезпечення прав і законних інтересів останніх здійснюється через набуття і реалізацію ними процесуального статусу потерпілого, а також за допомогою пред'явлення і підтримання цивільного позову в якості цивільного позивача. Саме інститут цивільного позову в кримінальному процесі на сьогодні є основним і чи не єдиним засобом відшкодування заподіяної особі злочином шкоди.

Очевидно, що важливу роль у забезпеченні прав цивільного позивача в кримінальному процесі відіграє прокуратура. Разом з тим, у законодавстві немає чіткої правової регламентації цього питання. Фактично відсутні і самостійні теоретичні дослідження, присвячені цій проблемі. Все це зумовлює актуальність розгляду питань діяльності прокурора із пред'явлення та підтримання цивільного позову у кримінальній справі.

Проблематику цивільного позову в кримінальному процесі, а також цивільного позивача як учасника кримінального судочинства досліджували С. Давиденко, М. Гошовський та О. Кучинська, О. Крикунов, Я. Клименко та С. Сміттенко та ін. Однак у роботах цих та інших вчених питання забезпечення прав цивільного позивача прокурором не були висвітлені у повному обсязі.

Розгляд вказаної проблеми необхідно розпочати із загальної характеристики становища цивільного позивача у кримінальному процесі України.

Удосконалення процесуального статусу цивільного позивача слід вважати одним із найважливіших напрямків забезпечення прав і законних інтересів потерпілого у кримінальному судочинстві. Адже цивільний позивач у кримінальному процесі – це той же потерпілий, що пред'явив в ході провадження по кримінальній справі вимоги про відшкодування шкоди, спричиненої (за його думкою) злочином¹. Тому дослідження проблематики потерпілого нерозривно пов'язане з вивченням питань, що стосуються участі у кримінальному судочинстві цивільного позивача.

¹ Божьев В. Предпосылки обеспечения интересов потерпевшего в уголовном процессе // Законность. – 2005. – № 11. – С. 7.

Якщо, за ч. 1 ст. 49 КПК, потерпілим визнається особа, якій злочиним заподіяно моральну, фізичну або майнову шкоду, то цивільним позивачем, відповідно до ч. 1 ст. 50 КПК, визнається громадянин, підприємство, установа чи організація, які зазнали матеріальної шкоди від злочину і пред'явили вимогу про відшкодування збитків відповідно до ст. 28 КПК. Про визнання цивільним позивачем чи про відмову у цьому, як і про визнання громадянина потерпілим, особа, яка провадить дізнання, слідчий, суддя виносять постанову, а суд – ухвалу.

При зіставленні легальних дефініцій потерпілого і цивільного позивача очевидно, що остання ширша за обсягом, оскільки, крім громадян-фізичних осіб, вона включає також підприємства, установи, організації – тобто юридичних осіб. Таку ситуацію, на наш погляд, треба розглядати не як перевагу визначення поняття цивільного позивача, а як недолік кримінально-процесуального поняття потерпілого.

В літературі дедалі частіше звертається увага на обмеження кола потерпілих у КПК лише фізичними особами як на серйозну проблему¹. Можливість юридичних осіб, яким злочиним завдано матеріальної шкоди, виступати в кримінальному процесі лише цивільними позивачами, певним чином обмежує їхні права і законні інтереси. Невирішеним за таких умов залишається питання захисту юридичних осіб, які зазнали моральної шкоди від злочину, оскільки за чинною правовою конструкцією заявляти цивільний позов можна лише щодо матеріальних збитків, а відтак юридичні особи, діловій репутації яких злочиним завдано шкоди, взагалі не можуть бути учасниками кримінального процесу. Крім того, як цивільний позивач, юридична особа позбавлена деяких важливих прав потерпілого: наприклад, підтримувати обвинувачення у випадках, визначених КПК, зокрема, права вимагати продовження розгляду справи і підтримувати обвинувачення у суді при відмові прокурора від державного обвинувачення (ч. 2 ст. 267 КПК). Відповідно, при відмові ч. 3 ст. 264 КПК не вимагає з'ясування думки цивільного позивача (юридичної особи), тобто інтереси останньої можуть прямо ігноруватися прокурором, а їх захист законодавчо не передбачений. Дослідники вказують як на проблему, що юридичні особи, інтереси яких порушено злочиним,

¹ Каркач П., Лапкін А. Деякі аспекти характеристики процесуального становища потерпілого у кримінальному судочинстві України // Вісник Академії прокуратури України. – 2007. – № 2. – С. 43.

при відмові фактично лишаються можливості здійснювати свій захист¹.

Подібні проблеми можуть бути розв'язані двома шляхами: 1) через розширення правомочностей цивільного позивача у кримінальному процесі і зрівняння їх з обсягом прав потерпілого; 2) через розширення обсягу поняття потерпілого і включення до нього юридичних осіб.

У першому випадку інтереси юридичних осіб будуть повною мірою забезпечені, однак процесуальний статус цивільного позивача і потерпілого фактично будуть збігатися і дублювати одне одного.

При другому варіанті юридичні особи, незалежно від того, заявляли чи ні вони цивільний позов у справі, стануть повноправними учасниками кримінального процесу. Саме цей шлях обрали при прийнятті нових КПК для розв'язання такої проблеми законодавці Російської Федерації (ст. 42 КПК РФ) та Казахстану (ч. 12 ст. 75 КПК Казахстану), де потерпілими визнаються як фізичні, так і юридичні особи, яким завдано матеріальної чи моральної шкоди.

Вказані проблемні питання досить повно вирішуються у проекті нового КПК України № 1233 від 13 грудня 2007 року. Так, ст. 55 проекту КПК поширює поняття потерпілого як на фізичних, так і на юридичних осіб, яким злочином або іншим суспільно небезпечним діянням заподіяно майнову чи моральну шкоду, а також державу. Стаття 58 проекту КПК визначає цивільними позивачами фізичну або юридичну особу, якій злочином чи іншим суспільно-небезпечним діянням заподіяно майнову чи моральну шкоду і якою пред'явлено вимогу про її відшкодування, а також, у відповідних випадках, юридичну особу від імені держави.

Як уже йшлося вище, поняття "цивільний позивач" відрізняється від поняття "потерпілий" у кримінальному процесі лише тим, що перший пред'явив вимогу про відшкодування заподіяної йому злочином шкоди. В літературі зазначається, що за деякими незначними виключеннями процесуальні статуси вказаних учасників кримінального судочинства майже повністю збігаються. При цьому і потерпілий, і цивільний позивач реалізують своє право на відшкодування (компенсацію) безпосередньо завданої злочином шкоди шляхом пред'явлення цивільного позову. Таким чином, особа, якій заподіяно

¹ Трофименко В.М. Проблеми правового регулювання участі потерпілого в доказуванні в судовому розгляді кримінальної справи // Проблеми правового забезпечення економічної та соціальної політики в Україні: матеріали наук.-прак. конф. (м. Харків, 24 - 25 травня 2005 р.) - Х.: НЮАУ ім. Я. Мудрого, 2005. - С. 471.

шкоду і яка пред'явила вимогу про її відшкодування, визнається водночас потерпілим і цивільним позивачем, їй забезпечуються всі передбачені законом права останніх¹.

Те, що в переважній більшості випадків (а при подоланні прогалини щодо визнання потерпілими юридичних осіб – в усіх без виключення) цивільний позивач і потерпілий збігаються в одній конкретній особі, ставить питання про доцільність існування такої процесуальної фігури в кримінальному судочинстві. Адже, заявляючи вимогу про відшкодування шкоди, потерпілий не перестає бути потерпілим, він лише набуває подвійного статусу. І якщо не кожний потерпілий стає цивільним позивачем, то кожний цивільний позивач обов'язково має бути потерпілим. На це вказують і положення чинного законодавства. Так, відповідно до ч. 1 ст. 123 КПК, якщо в справі заявлено цивільний позов, слідчий зобов'язаний скласти мотивовану постанову про визнання потерпілого цивільним позивачем або про відмову в цьому. Із цих положень закону випливає, що рішення про визнання чи відмову у визнанні цивільним позивачем приймається слідчим за результатами попередньо заявленого потерпілим цивільного позову. Крім того, у ст.ст. 122 і 123 КПК йдеться про визнання цивільним позивачем саме потерпілого. З цього можна зробити висновок, що визнанню цивільним позивачем передуює, по-перше, визнання потерпілим, а по-друге, заявлення останнім цивільного позову. Водночас, всі перелічені вище обставини можуть мати місце одночасно, в такому разі визнання цивільним позивачем можна розглядати як складний юридичний факт. На це звертає увагу Пленум Верховного Суду України у своїй Постанові від 2 липня 2004 року № 13 "Про практику застосування судами законодавства, яким передбачені права потерпілих від злочинів", відповідно до п. 7 якої особа, якій заподіяно шкоду і яка пред'явила вимогу про її відшкодування, визнається одночасно потерпілим та цивільним позивачем. Їй забезпечуються всі передбачені законом права як потерпілого, так і цивільного позивача. І хоча кримінально-процесуальний закон прямо не пов'язує набуття статусу цивільного позивача з попереднім визнанням особи потерпілим у справі, однак за логікою лише та особа, якій злочином шкода заподіяна, може пред'явити вимогу про її відшкодування. Таким чином, цивільний позивач у більшості випадків не є самостійним учасником процесу; це лише умовне позначення однієї з

¹ Давиденко С.В. Потерпілий як суб'єкт кримінально-процесуального доказування: Монографія. – Х.: Фінн, 2008. – С. 78.

якостей потерпілого або ж напрямків діяльності останнього, спрямованої на відшкодування заподіяної йому злочином шкоди. У цьому становище цивільного позивача відрізняється від його процесуального "антипода" - цивільного відповідача. Останнім є не підозрюваний, обвинувачений, підсудний, а, відповідно до ч. 1 ст. 51 КПК, як цивільних відповідачів може бути притягнуто батьків, опікунів, піклувальників або інших осіб, а також підприємства, установи і організації, які в силу закону несуть матеріальну відповідальність за шкоду, завдану злочинними діями обвинуваченого.

Тому в кримінальному судочинстві цілком можна передбачити ситуацію, за якої категорія "цивільний позивач" зникне. Натомість поняття "потерпілий" і "цивільний позов в кримінальному процесі" існуватимуть, і в такому співвідношенні, як "потерпілий, що пред'явив цивільний позов" і "потерпілий, що не пред'явив цивільного позову". При цьому процесуальний статус останніх нічим не відрізнятиметься, оскільки охоплюватиметься єдиним поняттям "потерпілий". Потерпілий, що пред'явив цивільний позов, лише здійснюватиме додаткову діяльність, спрямовану на його доведення. За таких умов зніметься і проблема, пов'язана з можливістю відшкодування заподіяної потерпілому злочином шкоди з боку держави, оскільки в усіх дослідженнях¹ і нормативно-правових актах² з цих питань йдеться саме про потерпілого, а не цивільного позивача, хоча відшкодування шкоди у справі вимагає саме останній.

Пред'явлення і підтримання цивільного позову в кримінальному процесі не можна розглядати виключно як приватну справу особи, якій злочином заподіяно шкоди, оскільки відшкодування завданої потерпілому шкоди має важливе публічне значення. Цим зумовлюється покладення на орган дізнання, слідчого, прокурора і суд обов'язання вжити заходів до забезпечення цивільного позову (ч. 1 ст. 29 КПК). В літературі вказується на актуальність питання про своєчасність забезпечення цивільного позову як однієї з основних форм забезпечення відшкодування збитків, завданих злочинами³.

¹ Баранова Л.М., Сиротенко С.Є., Сірий М.І. Компенсація шкоди жертвам насильницьких злочинів в Україні (фахові аспекти). - К.: Наш час, 2006. - 100 с.; Малютін І. Проблеми відшкодування шкоди потерпілим державою // Право України. - 2002. - № 10.

² Цивільний кодекс України від 16.01.2003 (ст. ст. 1177, 1207); Про Концепцію забезпечення захисту законних прав та інтересів осіб, які потерпіли від злочинів: Указ Президента України від 28 грудня 2004 року.

³ Сміттенко З., Клименко Я. Обов'язок слідчого по своєчасному забезпеченню цивільного позову в кримінальному процесі // Право України. - 2002. - № 4. - С. 56 - 60.

Важлива роль у забезпеченні відшкодування потерпілому заподіяною злочином шкоди належить органам прокуратури. Так, відповідно до ч. 4 ст. 264 КПК прокурор пред'являє або підтримує пред'явлений цивільний позов, якщо цього вимагає охорона прав фізичних чи юридичних осіб або державних інтересів. Відповідно до ч. 2 ст. 29 КПК, прокурор пред'являє або підтримує поданий потерпілим цивільний позов про відшкодування збитків, заподіяних злочином, якщо цього вимагає охорона інтересів держави, а також громадян, які за станом здоров'я чи з інших поважних причин не можуть захистити свої права. Закон України "Про прокуратуру" не конкретизує наведені положень КПК, дублюючи норми ч. 2 ст. 29 КПК у ст. 33 Закону.

Залишається дискусійним питання, в межах якої функції прокуратури прокурор пред'являє або підтримує цивільний позов в кримінальному процесі. Так, у Законі "Про прокуратуру" ст. 33 "Подання цивільного позову про відшкодування заподіяних злочином збитків" міститься у Главі 2, присвяченій нагляду за додержанням законів органами, які проводять оперативно-розшукову діяльність, дізнання, досудове слідство. У Кримінально-процесуальному кодексі України норми щодо пред'явлення та підтримання прокурором цивільного позову містяться як серед основних положень кримінального судочинства (ч. 2 ст. 29 КПК), так і у ст. 264 КПК "Участь прокурора в судовому засіданні". Оскільки ця стаття регламентує питання підтримання прокурором державного обвинувачення, то можна зробити висновок, що підтримання цивільного позову здійснюється прокурором в межах саме цієї функції.

З іншого боку, пред'явлення та підтримання цивільного позову найбільшою мірою відповідає діяльності прокуратури по реалізації функції представництва інтересів громадянина або держави у суді у випадках, визначених законом (п. 2 ст. 121 Конституції України). Ця конституційна функція конкретизована у ст. 36-1 Закону України "Про прокуратуру", де сказано, що представництво прокуратурою інтересів громадянина або держави в суді полягає у здійсненні прокурорами від імені держави процесуальних та інших дій, спрямованих на захист у суді інтересів громадянина або держави у випадках, передбачених законом. Формами представництва є, зокрема, звернення до суду з позовами або заявами про захист прав і свобод іншої особи, невизначеного кола осіб, прав юридичної особи; участь у розгляді судами справ; внесення апеляційного, касаційного подання на судові рішення тощо. Підставою представництва у суді інтересів гро-

мадянина є його неспроможність через фізичний чи матеріальний стан, похилий вік або з інших поважних причин самостійно захистити свої порушені чи оспорювані права або реалізувати процесуальні повноваження, а інтересів держави – наявність порушень або загрози порушень економічних, політичних та інших державних інтересів внаслідок протиправних дій (бездіяльності) фізичних або юридичних осіб, що вчиняються у відносинах між ними або з державою (ч. 2 ст. 36-1 Закону).

Конституція України і Закон "Про прокуратуру", визначаючи сферу реалізації функції представництва, містять вказівку лише на загальне поняття "суд". Разом з тим, в літературі представництво прокуратурою інтересів громадянина або держави у суді традиційно розглядається лише в межах цивільного, господарського і адміністративного судочинства, тобто в кримінальному судочинстві ця функція не має місця. Однак пред'явлення і підтримання прокурором цивільного позову в кримінальній справі тяжіє саме до представництва, а не до підтримання державного обвинувачення чи нагляду. На користь цього свідчать такі обставини:

1) пред'явлення цивільного позову в кримінальній справі та участь у його розгляді у суді відповідає формам представництва, визначеним у ч. 3 ст. 36-1 Закону "Про прокуратуру";

2) пред'явлення та підтримання цивільного позову прокурором, як і представництво, мають однакові підстави, оскільки є формою захисту інтересів держави, а також громадян, які з поважних причин не можуть захистити свої права;

3) цивільний позов у кримінальній справі, що пред'являється та підтримується прокурором, як і представництво в цивільному, господарському, адміністративному судочинстві, мають однакову мету: захист інтересів держави або громадянина.

4) пред'явлення та підтримання цивільного позову відрізняється від підтримання державного обвинувачення за своєю сутністю: у першому випадку це дії, спрямовані на захист інтересів держави та громадян, а у другому – переслідування особи, яка злочинно порушила норму права, викриття цієї особи прокурором через функцію обвинувачення¹. Крім того, підтримання прокурором державного обвинувачення завжди публічне, здійснюється не лише від імені, а й в інтересах держави, на що вказує термін "державне обвинувачення".

¹ Каркач П.М. Організація роботи прокуратури міста, району: Методичний посібник з організації роботи в міських, районних прокуратурах. - Х.: Право, 2008. - С. 122.

Натомість цивільний позов підтримується прокурором передусім з метою захисту потерпілих та держави задля відшкодування збитків, заподіяних злочином, тобто їх "приватних" інтересів.

5) діяльність прокурора по пред'явленню та підтриманню цивільного позову в кримінальному процесі треба відрізнити і від нагляду за додержанням законів органами, які проводять досудове слідство і дізнання: останній полягає у діяльності прокурора у досудових стадіях процесу, що має на меті забезпечення законності цими органами при розслідуванні злочинів. Натомість пред'явлення і підтримання цивільного позову виходять за межі цієї стадії, мають іншу мету і завдання, ніж наглядова діяльність прокурора.

Таким чином, пред'явлення і підтримання прокурором цивільного позову у кримінальній справі не можна віднести ані до функції нагляду за додержанням законів органами, які проводять досудове слідство і дізнання, ані до функції підтримання державного обвинувачення. За сутністю, підставами, метою і формою цей напрямок прокурорської діяльності найбільш повно відповідає функції представництва прокурором інтересів держави або громадянина у суді, тому її можна розглядати як представництво у кримінальному судочинстві, що має свою специфіку, зумовлену природою і характером останнього, поряд з представництвом прокурором інтересів громадян або держави у цивільному, адміністративному та господарському судочинстві.

Разом з тим, діяльність із забезпечення прав цивільного позивача у кримінальному процесі, що є ширшою за обсягом, ніж пред'явлення та підтримання цивільного позову і включає останнє як свою складову, прокурор здійснює, реалізуючи також функції нагляду та підтримання державного обвинувачення. До завдань нагляду за додержанням законів органами, що проводять дізнання і досудове слідство, відповідно до п. 1 ч. 2 ст. 29 Закону "Про прокуратуру" входить сприяння захисту особи, її прав, свобод, власності, прав підприємств, установ, організацій від злочинних посягань. Відповідно, здійснюючи нагляд, прокурор перевіряє дотримання вимог закону органом дізнання і слідчим щодо підстав і порядку визнання особи цивільним позивачем, роз'яснення їй прав останнього, їх дотримання, забезпечення позову тощо. При здійсненні функції підтримання державного обвинувачення в суді прокурор також впливає на долю цивільного

позову, зокрема у своїй обвинувальній промові він зобов'язаний висловити своє ставлення до заявленого позову¹.

Невизначеність у питанні природи і функціональної спрямованості діяльності прокурора з пред'явлення і підтримання цивільного позову у кримінальній справі простежується і на рівні наказів Генерального прокурора України, якими регулюється це питання. Так, у п. 7 Наказу № 4гн від 19.09.2005 р. "Про організацію прокурорського нагляду за додержанням законів органами, які проводять дізнання та досудове слідство" Генеральний прокурор вимагає вважати одним із пріоритетів у роботі прокурорів та органів досудового слідства захист прав і законних інтересів потерпілих; вживати заходів до забезпечення відшкодування завданої їм матеріальної та моральної шкоди, витрат на стаціонарне лікування, виявлення та усунення причин і умов, що сприяли вчиненню злочинів. Відповідно до Наказу № 5гн "Про організацію участі прокурорів у судовому розгляді кримінальних справ та підтримання державного обвинувачення" від 19.09.2005 р. прокурорам при підтриманні державного обвинувачення необхідно у всіх передбачених законом випадках ставити питання перед судом про призначення додаткового покарання, відшкодування завданих злочином матеріальних збитків та компенсації моральної шкоди (п. 5.4. Наказу).

У Наказі Генерального прокурора України № 6гн від 29.11.2006 р. "Про організацію представництва прокурором в суді інтересів громадянина або держави та їх захисту при виконанні судових рішень" пред'явлення і підтримання прокурором цивільного позову у кримінальній справі не згадується. Разом з тим, основним завданням представництва визначається захист прав і законних інтересів осіб, які не спроможні з будь-яких причин самостійно захистити свої права або реалізувати процесуальні повноваження (п. 2 Наказу). Конкретизуються підстави представництва, наведені у ст. 36-1 Закону "Про прокуратуру": відповідно до п. 4 цього Наказу, прокурорам слід вважати пріоритетним захист прав неповнолітніх, інвалідів, людей похилого віку, осіб, які постраждали внаслідок Чорнобильської катастрофи, а також захист державних інтересів, що стосуються оподаткування, стягнення сум до бюджету, відчуження державного майна, у т.ч. через процедуру банкрутства, земельних відносин, усунення порушень, пов'язаних з корупційними діями.

¹ Каркач П.М. Організація роботи прокуратури міста, району: Методичний посібник з організації роботи в міських, районних прокуратурах. - Х.: Право, 2008. - С. 147.

Можна вважати, що саме ці обставини треба розглядати також як підстави для пред'явлення і підтримання прокурором цивільного позову в кримінальній справі з метою захисту громадян або держави.

Таким чином, можна зробити такі висновки по досліджуваній проблемі.

Цивільний позивач у кримінальному судочинстві - це фактично потерпілий, що пред'явив вимогу про відшкодування заподіяних йому злочином збитків. Відтак, його можна розглядати не як самостійну процесуальну фігуру, а як одну з процесуальних якостей потерпілого. Із включенням до кола потерпілих юридичних осіб та держави, потреба в збереженні цивільного позивача у кримінальному судочинстві зникне. Замість цього можна послугуватися категорією "потерпілий, що заявив цивільний позов у справі".

Чинним законодавством не створено довершеного механізму забезпечення прав і законних інтересів цивільного позивача з боку уповноважених органів держави. Ключову роль у цьому повинна відігравати прокуратура. КПК, законодавство про прокуратуру і відомчі акти повинні закласти чіткі і досконалі організаційно-правові засади діяльності прокурора у цьому напрямі.

Прокурор здійснює захист прав цивільного позивача в кримінальному процесі в межах реалізації своїх конституційних функцій по нагляду за додержанням законів органами, що проводять оперативно-розшукову діяльність, дізнання і досудове слідство - на досудових стадіях процесу; підтримання державного обвинувачення - в судових. Саму ж діяльність з пред'явлення і підтримання цивільного позову у кримінальній справі слід розглядати як реалізацію прокурором функції представництва інтересів громадянина або держави у суді. З метою удосконалення правового регулювання останньої і усунення невизначеностей у даному питанні необхідно внести відповідні зміни і доповнення до законодавства, а також регламентувати цю діяльність на рівні наказу Генерального прокурора України з питань представництва.

Стаття надійшла до редакції 19.05.2009 р.

**О.А. Бурбело,
С.О. Бурбело**

**ЗАГРОЗИ ДІЯЛЬНОСТІ
СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ
В УМОВАХ СУЧАСНОЇ КРИЗИ**

Механізм забезпечення національної економічної безпеки, завдяки якому певна держава включається до системи міжнародних відношень, визначається тією чи іншою моделлю економічного розвитку цієї країни.

Всі види безпеки будь-якої держави так чи інакше не можуть бути забезпечені без економічної складової. До останньої відносять:

- сталість та динамізм економічного розвитку;
- збільшення зайнятості населення і зростання його доходів;
- підвищення якості життя населення;
- оптимізацію використання виробничо-сировинного потенціалу країни;
- ефективне інтегрування національної економіки у світове господарство.

Небезпека для будь-якої системи, в тому числі і для такої великої соціально-економічної якою є держава, з'являється у вигляді загроз внутрішнього і зовнішнього характеру.

Для сучасного етапу розвитку країн світу, в тому числі Європи, характерні процеси економічної, політичної та культурної інтеграції. В оцінках позитивного або ж негативного значення цих процесів для України немає єдності. В засобах масової інформації, виступах експертів, політиків надаються суперечливі оцінки щодо стосунків України з міжнародними фінансовими інститутами, місця і ролі нашої держави в світовій економіці, її вступу або спроб приєднання до певних міжнародних організацій або регіональних національних об'єднань.

Не заперечуючи позитивні переваги глобалізації для України, доцільно все ж застережити й від негативних наслідків цих процесів. Це насамперед²:

- посилення поляризації рівнів економічного та технологічного розвитку, оскільки ринки товарів та послуг здобувають світовий вимір, але ринки робочої сили залишаються національно сегментованими;

- імовірність зовнішнього впливу на політику і ідеологію держави; реалізація цієї загрози може призвести до втрати суверенітету, колонізації країни з наступними зубожінням на користь нових метрополій.

¹ Див.: Кочергина Т.Е. Экономическая безопасность / Т.Е. Кочергина. – Ростов н./Д.: Феникс, 2007. – С. 10.

² Див.: Постиндустриальный мир: Центр. Периферия, Россия. Сб. 2 / Московский общественный научный фонд. – М., 1999. – С. 10.

Поруч з зовнішніми загрозами, що несе глобалізація, для України небезпечними є і внутрішні негативні чинники. Найбільш значущими серед них залишаються політична нестабільність, розгубленість у зовнішньополітичних та зовнішніх вподобаннях, злочинність, корупція, правовий нігілізм, нераціональне природокористування тощо.

Під загрозою розуміємо конкретну та безпосередню форму небезпеки або сукупність умов та чинників, що створюють вірогідність виникнення небезпеки інтересам громадян, суспільству й державі, а також національним цінностям та національному укладу життя.

Чинним законодавством України визначено основні реальні та потенційні загрози суспільству. Зокрема, в економічній сфері вони зумовлені¹:

- нестійкістю економічного зростання та його надмірною залежністю від зовнішніх чинників;

- збереженням структурних деформацій у національній економіці, неефективністю використання матеріальних ресурсів, зокрема енергетичних, переважанням галузей з невеликою часткою доданої вартості, що спричиняє низьку конкурентоспроможність вітчизняної продукції;

- неефективністю захисту права власності, відсутністю умов для формування необхідного інвестиційного потенціалу в національній економіці, зокрема розвинених фінансового та фондового ринків, несприятливим макроекономічним та політико-правовим кліматом для залучення іноземних інвестицій та розвитку внутрішнього інвестиційного процесу;

- недосконалістю податкової системи, низькою ефективністю податкового адміністрування та контролю за використанням бюджетних асигнувань;

- низьким рівнем конкурентності та монополізацією окремих галузей промисловості, постачання товарів та надання послуг;

- недосконалістю механізмів захисту внутрішнього ринку від несумлінної конкуренції з боку імпоротної продукції, неефективністю боротьби з контрабандою;

- надмірною залежністю від імпорту енергетичних ресурсів, недиверсифікованістю джерел енергопостачання;

¹ Див.: Указ Президента України "Про Стратегію національної безпеки України" від 12 лютого 2007 р. № 105 / 2007 р

- монополізацією іноземним капиталом певних стратегічно важливих галузей національної економіки, що загрожує стабільності окремих товарних ринків;

- деградацією науково-технічного потенціалу, нерозвиненістю національної інноваційної системи, низькою інноваційною активністю суб'єктів господарювання;

- некерованием відтоком за межі держави і інтелектуальних та трудових ресурсів, у тому числі у формі трудової міграції;

- поглибленням регіональної диференціації;

- високим рівнем тінізації економіки, зумовленим, зокрема, поширенням тінвової зайнятості, розповсюдженням напівлегальних методів ухилення від оподаткування, криміналізацією економічних відносин, наявністю в країні організованих злочинних угруповань, що претендують на контроль над діяльністю суб'єктів господарювання.

Щодо безпосередніх загроз для суб'єктів господарювання, то відповідно до різноманітних думок дослідників¹ загрози можна класифікувати наступним чином:

- за джерелами (внутрішні, зовнішні);

- за природою виникнення (політичні, кримінальні, конкурентні, контрагентські та ін.);

- за вірогідністю реалізації (реальні, потенційні);

- за об'єктами посягань (інформація, персонал, фінанси, товарно-матеріальні цінності, ділова репутація тощо);

- за можливостями прогнозування (прогнозуємі, непрогнозуємі);

- за розміром очікуваних збитків (катастрофічні, значні, ті, що викликають труднощі).

Основними джерелами загроз для підприємств є протиріччя між учасниками господарської діяльності або самі умови господарювання.

Для створення умов нормального функціонування суб'єкта господарювання кожен з них повинен організувати і вести регулярну діяльність з забезпечення своєї економічної безпеки.

З цією метою пропонується наступний алгоритм створення системи забезпечення економічної безпеки підприємства (рис. 1).

Зрозуміло, що для ефективного протистояння будь-якому явищу слід глибоко його вивчити. Здійснення загрози шляхом нанесення

¹ Див.: Г.В. Козаченко, В.П. Пономарьов, О.М. Ляшенко. Економічна безпека підприємства: сутність та механізми забезпечення: Монографія. – К.: Лібра, 2003. – 280 с.; Кочергина Т.Е. Экономическая безопасность / Т.Е. Кочергина. – Ростов н/Д.: Феникс, 2007. – 445 с.; Концепція економічної безпеки України / Інститут економічного прогнозування. Керівник проекту В.М. Геєць. – К.: Логос, 1999 р. – 56 с.

економічної шкоди підприємству може супроводжуватися одночасно як одержанням вигоди будь-якою особою (наприклад, розкрадання товарно-матеріальних цінностей), так і не супроводжуватися таким результатом (наприклад, випадкова помилка в податковій декларації). Для того, щоб якась подія трапилася (мається на увазі економічна з негативними наслідками для підприємства) необхідні бажання, наміри (мотиви) певних осіб й можливості (умови) для їх здійснення. Тобто, мова йде про механізм реалізації загрози.

Важливо пам'ятати, що захист від будь якого окремого методу нанесення шкоди підприємству не усуває можливості нанесення шкоди підприємству у іншій спосіб.

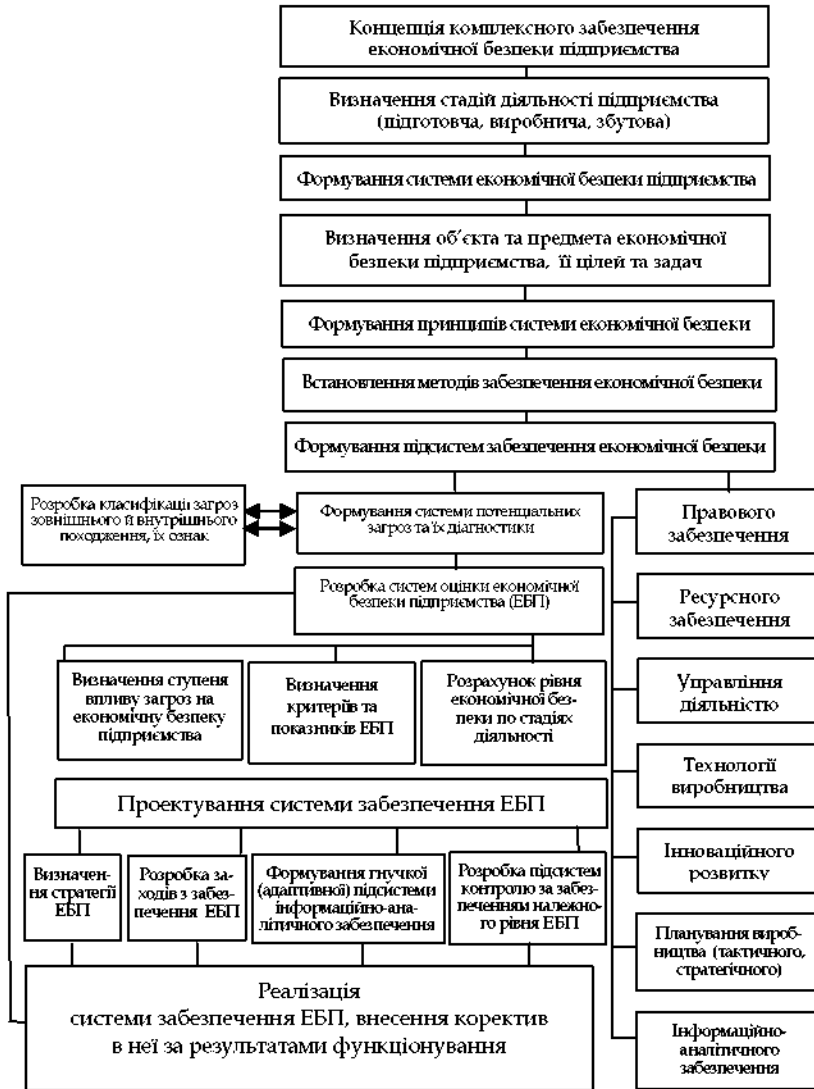


Рис. 1. Концепція створення системи забезпечення економічної безпеки підприємства

Відносно мотивації поведінки людей як джерела загрози, то неправильно збудована система мотивації може призвести до:

- демотивуванню співробітників і зниженню продуктивності праці, якості робіт, що виконуються;
- спотворення нормальної фінансово-господарської діяльності;
- появи мотивів для незаконного одержання вигод за рахунок підприємств.

Ідентифікація та систематизація загроз, які базуються на мотивації співробітників, досить важка задача і є предметом окремого дослідження.

На концептуальному рівні використання запропонованої процедури (рис.1) створює можливість формування сукупності показників оцінки впливу загроз і вибору відповідного показника економічної безпеки на кожній стадії діяльності підприємства. За допомогою наведеного алгоритму можливе визначення локальних показників на відповідному етапі виробничої діяльності суб'єкта господарювання з метою прийняття зважених управлінських рішень щодо забезпечення економічної діяльності підприємства.

Стаття надійшла до редколегії 10.05.2009 р.

В.О. Заросило | **ОРГАНІЗАЦІЯ КАДРОВОГО МЕНЕДЖМЕНТУ,
ЗМІНА ЯКІСНОГО СКЛАДУ УКРАЇНСЬКИХ
МИРОТВОРЦІВ – ПРАЦІВНИКІВ ОРГАНІВ
ВНУТРІШНІХ СПРАВ УКРАЇНИ
НА ПОЧАТКУ ХХІ СТОРІЧЧЯ**

Після прийняття в 1999 році Закону України "Про участь України у міжнародних миротворчих операціях" правова база, що визначала миротворчу діяльність МВС України, стала збільшуватись і розширюватись. Процес розширення нормативної бази, що визначала участь військових та поліцейських формувань України в міжнародних миротворчих операціях відбувався у декількох напрямках.

Було прийнято низку законів, постанов Верховної Ради України та указів Президента України, що стосувалися питань миротворчої діяльності й участі в ній військових формувань України¹. Ці законо-

¹ Див.: Про направлення миротворчого контингенту і миротворчого персоналу для участі України в місії Організації Об'єднаних Націй в Демократичній Республіці Конго та миротворчого контингенту для участі України в Тимчасових силах Організації Об'єднаних Націй у Лівані: Указ Президента України від 20 червня 2000 року № 806/2000; Про допуск підрозділів збройних сил інших держав на територію України у 2001 році для участі в багатонаціональних миротворчих навчаннях: Указ Президента України від 2 червня 2001 року № 396/2001.

давчі акти деталізували окремі питання участі військовослужбовців Збройних Сил України в різних місіях і водночас давали можливість МВС створити свою власну базу підготовки миротворців. Почалося активне співробітництво з військовими підрозділами інших країн в сфері миротворчої діяльності¹.

На виконання вимог згаданого закону, Указом Президента України "Про порядок розгляду пропозицій щодо участі України в міжнародних миротворчих операціях" від 1 лютого 2000 року № 153/2000 року була також деталізована процедура розгляду пропозицій щодо участі України в міжнародних миротворчих операціях та прийняття рішень про направлення миротворчих підрозділів і миротворчого персоналу².

Питання вдосконалення та підвищення ефективності миротворчої діяльності розглядалися як керівництвом Організації Об'єднаних Націй³, так і багатьма дослідниками⁴, в тому числі і в Україні⁵, проте аналіз змін у кадровому забезпеченні та причин які їх викликали не проводився.

В кінці 1999 та на початку 2000 року у світовому миротворчому русі виникла низка проблем, які раніше не існували в місіях ООН і які вимагали негайного вирішення. Перш за все ці проблеми стосувалися діяльності цивільної поліції Організації Об'єднаних Націй і були притаманні першим правозастосовчим місіям ООН у Косово та Східному Тиморі.

У Косово відповідно до мандату місії завданнями Міжнародної цивільної поліції ООН були:

¹ Див.: Про допуск підрозділів збройних сил інших держав на територію України у 2001 році для участі в багатонаціональних миротворчих навчаннях Указ Президента України від 2 червня 2001 року № 396/2001; Про порядок направлення підрозділів Збройних Сил України до інших держав: Закон України від 2 березня 2000 року № 1518-III; Про допуск на територію України підрозділів миротворчих контингентів збройних сил Російської Федерації для їх транзитного переміщення залізничним транспортом: Указ Президента України від 23 жовтня 2001 року № 1003/2001.

² Див.: Про порядок розгляду пропозицій щодо участі України в міжнародних миротворчих операціях: Указ Президента України від 1 лютого 2000 року № 153/2000 року.

³ Див.: Резолюція Ради Безпечності ООН №1410 (2002), прийнята на 4534 засіданні 17 мая 2002 года. S/RES/1410 (2002).

⁴ Див.: Haindl P.T. Peace Support Operations Field Book. Canada. Ottawa. Peace Support Training Center. 2005; Frederick F.H. Peacekeeping fiascoes of the 1990s: causes, solutions and US interests. Westport Conn. Praeger; 2002. – 224 p.

⁵ Див.: Курко М.Н. Нові тенденції в міжнародній миротворчій діяльності з використанням підрозділів цивільної поліції ООН // Вісник запорізького юридичного інституту. – 2001. – № 3. – С. 3 – 6; Мельник О.М., Радич Я.Ф. Міжнародні миротворчі операції і особливості правового регулювання / Вісник Хмельницького інституту регіонального управління та права. – 2004. – № 4/12. – С. 242 – 246.

- 1) відбір кандидатів, створення та керівництво місцевою поліцією;
- 2) захист та забезпечення реалізації прав людини, насамперед національних меншин;
- 3) допомога в діяльності міжнародних організацій у Косово, спрямованої на захист прав людини та встановлення миру і спокою;
- 4) захист кордонів та створення прикордонної поліції Косово;
- 5) забезпечення належного порядку та боротьба зі злочинністю до створення місцевої поліції¹.

Перед міжнародною цивільною поліцією в місії Організації Об'єднаних Націй у Східному Тиморі були поставлені такі завдання:

- 1) забезпечення безпеки та громадського порядку для всіх жителів Східного Тимору і на всій території;
- 2) допомога у формуванні ефективної місцевої адміністрації;
- 3) допомога у створенні місцевої поліції та інших служб, які б забезпечували існування нормального громадянського суспільства;
- 4) організація діяльності по розподіленню гуманітарної допомоги².

Аналіз перших місяців розгортання місії в Косово та її діяльності показав, що створення місцевої поліції та організація її ефективної діяльності в Автономному краї мало низку проблем, зокрема:

1. Станції цивільної поліції Організації Об'єднаних Націй не були пристосовані для роботи в умовах масових порушень порядку, демонстрацій та погромів. Зазвичай у поліцейських було відсутнє спеціальне спорядження для застосування під час припинення масових демонстрацій (щити, наколінники, шитки на ноги і руки, гумові кийки тощо).

2. Не було розроблене законодавство, яке б визначало принципи застосування спеціальних засобів та зброї під час припинення масових порушень порядку і був відсутній координуючий орган у структурі місії ООН, який би міг у разі виникнення загрози погромів та масових порушень порядку направляти частину сил і засобів з одного регіону до іншого, забезпечуючи стабілізацію ситуації та охорону прав людини.

3. Особливо часто в цей період порушувалися права національних меншин (сербів, горанців, ромів, турків та ін.), оскільки війська КФОРУ не могли забезпечити охорону всіх маленьких анклавів, де

¹ Див.: Resolution 1244(1999) Adopted by Security Council at 401-st Meeting. - New York. 10 June 1999.

² Див.: Резолюция Совета Безопасности ООН № 1410 (2002), принятая на 4534 заседании 17 мая 2002 года. S/RES/1410 (2002).

проживали представники національних меншин. Крім того, військові в окремих випадках діяли військовими методами, тоді як для припинення протиправних дій було достатньо поліцейських методів, які використовувала міжнародна поліція Організації Об'єднаних Націй .

Виникали певні проблеми в наданні допомоги міжнародним та неурядовим організаціям у Косово, діяльність яких була спрямована на захист прав людини і встановлення миру та спокою. Міжнародні організації не могли функціонувати у тому режимі, який для них був сприятливим у зв'язку з численними пунктами перевірки, що були встановлені по всій території Косово. У випадках масових безладів та масових порушень порядку представники міжнародних правоохоронних організацій зверталися за допомогою до військових, але вони не завжди могли їх захистити. Міжнародна поліція Організації Об'єднаних Націй була слабкою, тому багато міжнародних організацій не направляли своїх представників до Косово. Мали місце випадки погроз представникам міжнародних правозахисних організацій, нищилося та розкрадалося їхнє майно. Міжнародна поліція ООН була неспроможна надати ефективний захист та допомогу у багатьох таких випадках¹.

Певні проблеми виникали і в питаннях захисту кордонів Косово. Військові підрозділи, що охороняли кордони Косово, проводили перевірки на головних магістралях, але не завжди перекривали контрабандні шляхи, через які в Косово надходили наркотики та зброя. У своїй роботі вони майже не використовували інформацію, якою володіли підрозділи місцевої поліції, щодо таємних переходів через кордон. Як наслідок, у цей період у Косово контрабандними шляхами можна було ввести практично все. Представники міжнародної цивільної поліції ООН та формування місцевої поліції планували та проводили операції з перекриття каналів переправлення до Косово зброї, наркотиків та інших заборонених предметів. Разом з тим у зв'язку з невеликою чисельністю прикордонної поліції та відсутністю спеціальних підрозділів такі операції не давали відповідних результатів.

Таким чином, як перед керівництвом місці, так і перед керівництвом ООН постало питання про створення спеціальних поліцейських підрозділів міжнародної поліції, які б могли:

1. Активно і ефективно реагувати та застосовувати відповідні заходи припинення щодо багато чисельних та некерованих демон-

¹ Див.: UNMIK - Chronology www.unmikonline.org/chrono.htm

страцій, мітингів та інших масових порушень порядку, що дуже часто відбувалися у цей період на всій території Косово і в яких брали участь як албанці, так і серби і які призводили до масового порушення прав людини та погромів і загибелі людей.

2. Створювати умови для захисту прав людини, особливо національних меншин, які проживали в невеликих анклавих, тому що після виводу сербських військ вони залишилися практично беззахисними, а військові підрозділи НАТО не завжди могли забезпечити такий захист.

3. Оперативно реагувати на порушення громадського порядку під час проведення демонстрацій та мітингів та інших заходів і використовувати спеціальні засоби для припинення масового безладу, злочинів і правопорушень.

4. Проводити спеціальні операції, які б мали за мету затримання особливо небезпечних та озброєних злочинців або звільнення заручників без залучення до цього військових, адже військові підрозділи не підпорядковувалися керівництву місці Організації Об'єднаних Націй.

5. Надавати допомогу та охороняти майно міжнародних правозахисних організацій, надавати їм можливість здійснювати їх безпосередні функції.

6. Охороняти конвої, особливо важливих персон, особливо важливі об'єкти без допомоги військових підрозділів, які в Косово підпорядковувалися НАТО, а не Організації Об'єднаних Націй і не завжди згоджувалися виконувати ті заходи, які їм пропонувало керівництво міжнародної миротворчої місії.

7. Охороняти установи Організації Об'єднаних Націй, проводити спеціальні операції з деблокування та звільнення їх у разі захоплення.

8. Проводити спеціальні операції із захоплення контрабандистів, порушників правил прикордонного режиму в прикордонній смузі та виконувати інші функції.

9. Охороняти окремі території та забезпечувати діяльність місцевих органів влади під час проведення різних заходів і в першу чергу виборів та виконувати інші функції з забезпечення громадського порядку та громадської безпеки.

З метою створення відповідних спеціальних підрозділів цивільної поліції Організації Об'єднаних Націй Департамент миротворчих операцій ООН у жовтні 1999 року розробляє і направляє окремим

країнам запрошення щодо направлення до Косово спеціальних миротворчих підрозділів, які мали виконувати зазначені вище функції.

26 листопада 1999 року до України надсилається проект вимог щодо підготовки національних підрозділів у спеціальних поліцейських силах ООН у місії ООН в Косово. Остаточні вимоги до формування спеціальних підрозділів були розроблені в 2001 році¹.

МВС України 1 грудня 1999 року направило до Національної академії внутрішніх справ України службове доручення № 6594/Кв "Про підготовку та відправку підрозділів спеціальної поліції (спецпідрозділів) та окремих представників ОВС України до миротворчої місії ООН у Косово, Східному Тиморі та Республіці Таджикистан"² та доручило відповідно до пропозицій, направлених Постійним представництвом України при ООН від 26 листопада 1999 року, провести підготовку та забезпечити відправку двох підрозділів спеціальної поліції до Косово та Східного Тимору та трьох представників органів внутрішніх справ, які мають досвід попередньої роботи у миротворчих місіях ООН, в якості радників до місії ООН у Таджикистан.

На виконання доручення Міністра внутрішніх справ України від 1 грудня 1999 року № 6594/Кв 27 грудня 1999 року було підписано Розпорядження МВС України № 320 у якому конкретизовано кількість працівників органів внутрішніх справ України, яку планувалося відправити до міжнародних миротворчих місій у Косово, Східному Тиморі та Таджикистані³.

Меморандуми про направлення Спеціального та Кінологічного миротворчих підрозділів були підписані 20 грудня 2000 року та 13 березня 2001 року, а набрали чинності 5 вересня 2000 року та 10 грудня 2000 року⁴. З боку України їх підписав голова постійного представництва України при Організації Об'єднаних Націй Валерій

¹ Див.: General Guidelines for the Usage of Special Police Units in United Nations Peacekeeping Operation, New York, DPKO, 2001.

² Про підготовку та відправку підрозділів спеціальної поліції (спецпідрозділів) та окремих представників ОВС України до миротворчих місій ООН у Косово, Східному Тиморі та Республіці Таджикистан: Службове доручення МВС України від 1 грудня 1999 року № 6594/Кв.

³ Див.: Про підготовку та направлення працівників органів внутрішніх справ України до довгострокових закордонних відряджень: Розпорядження МВС України від 27 грудня 1999 року № 320.

⁴ Див.: Memorandum of Understanding between the United Nations and the Government of Ukraine contributing to the United Nations Special police Unit in Kosovo, New York, 20 September 2000; Memorandum of Understanding between the United Nations and the Government of Ukraine contributing to the United Nations Special police Unit in Kosovo (K-9 Unit). - New York, 14 December 2000.

Купинський, а з боку ООН заступник Генерального Секретаря Мішель Шееан.

Підписанням зазначених документів було створено прецедент, коли МВС України безпосередньо готувало та узгоджувало умови перебування миротворців у місії, їх екіпірування, підготовки та інші питання. При цьому зазначимо, що МВС України самостійно вирішувало всі проблеми, які виникали, але не отримувало достатнього фінансування з боку уряду, що з часом перетворилося на досить складну проблему.

Таким чином у 2000 році було здійснено якісні зміни серед миротворців - працівників органів внутрішніх справ України, вперше було підготовлено і направлено до місії Організації Об'єднаних Націй в Косово спеціальний та Кінологічний миротворчі підрозділи. Відбір кадрів до таких підрозділів, їх підготовка та екіпірування здійснювався за іншими критеріями та напрямками. Крім того збільшилася кількість працівників органів внутрішніх справ України, які почали брати участь у міжнародних миротворчих операціях.

З одного боку це було позитивним, але з іншого боку зміни кількісного та якісного складу миротворчого персоналу створили ряд організаційних проблем в Україні які стосувалися підготовки працівників органів внутрішніх справ України для участі у міжнародних миротворчих операціях, їх перебування у складі миротворчих місій та забезпечення. Зазначені проблеми того періоду можна узагальнити таким чином:

1. Не було вироблено єдиної стратегії щодо розвитку миротворчої діяльності і в першу чергу не було визначено підрозділу в системі МВС України, який би безпосередньо опікувалося питаннями миротворчості, розробкою відповідних документів та практичного втілення в життя питань відбору, підготовки та відправлення працівників органів внутрішніх справ України до міжнародних миротворчих операцій.

2. Виникали організаційні проблеми, питання щодо відбору, підготовки та забезпечення миротворчого персоналу та миротворчих підрозділів потребували дуже довгого узгодження.

3. Не існувало чіткого визначення статусу працівників, які перебували у складі миротворчого персоналу та миротворчих підрозділів. Працівники, які відбували до місій або писали рапорти про перевід на інші посади, або перебували за штатом. Після повернення вони могли бути призначені на попередні посади або переводилися на інші. Зазначені питання в кожній області вирішувалися на свій розсуд.

4. Заслужували уваги і питання матеріально-технічного забезпечення, як окремих працівників, що перебували на посадах спостерігачів міжнародної цивільної поліції, так і Спеціального та Кінологічного миротворчих підрозділів. Питаннями забезпечення миротворців займалися ГУМТЗ (Головне Управління Матеріально-Технічного Забезпечення) і ГОСПУ (Господарське Управління). При цьому виникала парадоксальна ситуація. ГОСПУ отримувало в ГУМТЗ одяг, зброю інші предмети екіпірування і передавало їх миротворцям, адже отримувати всі зазначені предмети миротворці прямо зі складів ГУМТЗ не мали права.

5. Не було розроблено чіткої програми відбору та підготовки працівників для участі у міжнародних миротворчих операціях. У кожному окремому випадку готувалися службові доручення МВС України, які не завжди висвітлювали проблемні питання.

Тому в травні 2001 року наказом МВС України було створено Спеціальний миротворчий центр при МВС України, до якого протягом травня та червня місяця 2001 року було переведено всіх працівників органів внутрішніх справ України, які в той час знаходилися у довгостроковому закордонному відрядженні.

У грудні 2001 року зазначений центр було передано у підпорядкування Національній академії внутрішніх справ України - тепер Київський національний університет внутрішніх справ, де він перебуває і зараз.

Підводячи підсумки зазначимо, що протягом 1999-2001 років відбулися кардинальні зміни у системі участі працівників міліції України у міжнародних миротворчих операціях, які визначили структуру цього процесу, його напрями, сформулювали підрозділи, що його забезпечують. Проте у даний час існують певні проблеми, які треба вирішувати і які вимагають наукового опрацювання та аналізу. Головними серед них є наступні:

- відсутня чітка організаційна структура управління миротворчими контингентами, які працюють у різних міжнародних миротворчих місіях, тому ефективність впливу в цілому на діяльність міліції України є низькою;
- до міжнародних миротворчих місій відряджаються кращі працівники міліції України, а на місцях не завжди здійснюються рівноцінні заміни, що певною мірою впливає на результати діяльності окремих підрозділів міліції;

- відсутня система контролю за впровадженням досвіду, який накопичується співробітниками міліції під час перебування у міжнародних миротворчих місіях, а з іншого боку не поширюється інформація про те, які форми та методи роботи міліції України використовуються у миротворчих операціях і яку ефективність мають такі методи;

- існують певні проблеми з відбором, тестуванням та підготовкою кадрів для міжнародних миротворчих операцій, що в свою чергу впливає на ефективність роботи як окремих працівників, так і підрозділів в цілому під час їх перебування у довгострокових закордонних відрядженнях;

- існують проблеми з імплементацією окремих правових норм, які визначають участь правоохоронців з України у міжнародних миротворчих операціях до українського національного законодавства, з цією метою необхідно переглянути та змінити окремі розділи українського законодавства;

- не врегульовані практичні питання грошового, майнового та медичного забезпечення учасників міжнародних миротворчих операцій, немає чіткої системи страхування працівників органів внутрішніх справ України, які виїжджають у довгострокові закордонні відрядження;

- вимагають вдосконалення та заміни окремі відомчі нормативні документи, які не завжди адекватно відображають питання відбору та підготовки кандидатів до міжнародних миротворчих операцій;

- вимагає вдосконалення й правова база участі працівників міліції України у міжнародних миротворчих операціях, необхідно терміново внести зміни та доповнення до Положення про проходження служби рядовим і начальницьким складом органів внутрішніх справ України і чітко визначити статус працівників, що перебувають у довгостроковому закордонному відрядженні;

- не проводиться глибоких аналізів стану діяльності ГУМВС, УМВС та інших підрозділів у питаннях відбору та підготовки кандидатів та не інформується керівництво МВС України, не робляться відповідні висновки;

- не розроблено механізмів відшкодування коштів МВС України та Уряду України з боку працівників органів внутрішніх справ України, які повертаються до України за рахунок держави після допущення порушення дисципліни під час перебування у довгостроковому закордонному відрядженні;

- відсутній дієвий механізм відшкодування коштів працівникам органів внутрішніх справ України в разі отримання пошкодження або поранення під час перебування у міжнародних миротворчих операціях;

- не розроблено чіткого механізму про відшкодування збитків, що нанесені цивільними поліцейськими Організації Об'єднаних Націй своїми неправильними діями ООН.

Стаття надійшла до редколегії 20.02.2009 р.

**В.М. Тісунова,
О.В. Зачепіло**

**ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ
ПРОБЛЕМИ ЛІЦЕНЗУВАННЯ
ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ**

Ліцензування господарської діяльності за 18-річний термін існування в Україні поступово перетворилося на необхідний інститут державного регулювання економічних відносин. У механізмі державного регулювання господарської діяльності ліцензування певних видів цієї діяльності відіграє вкрай важливу роль¹. Разом із тим, ліцензування недостатньо застосовується на практиці через неефективну роботу регуляторних органів та недоліки чинного законодавства.

Попри той факт, що деякі вчені-юристи, зокрема Е. Бекірова, В. Добровольська, П. Злотник, Г. Злотник, Р. Ткачук, А. Чернявський, А. Шестаков, А. Штомер та ін., у своїх працях висвітлили певні правові проблеми ліцензування, окремі теоретичні та практичні питання з цієї теми в науковій літературі не розроблені зовсім або розроблені недостатньо. Тому на сьогодні правове регулювання ліцензування певних видів господарської діяльності недостатньо систематизоване, має свої недоліки, що зумовлює необхідність подальших наукових досліджень правових проблем ліцензування.

Мета цієї статті полягає у дослідженні практичної дії ліцензування певних видів господарської діяльності як одного з основних

¹ Бекірова Е. Правова природа інституту ліцензування певних видів господарської діяльності// Підприємництво, господарство і право: наук. прак. журнал. - 2007. - № 10. - С. 95.

видів засобів державного регулювання господарської діяльності та ступеня його правової регламентації.

Ліцензування певних видів господарської діяльності в юридичній літературі розглядається як адміністративно-правовий регулятор підприємницьких відносин, який має на меті забезпечення нормального співвідношення приватних інтересів комерційної організації з публічними інтересами суспільства в цілому¹.

Ліцензування як адміністративно-правовий регулятор підприємницької діяльності з'являється на початку двадцятого століття. Основи ліцензування пов'язують із заснуванням Департаменту окладних зборів Російської імперії в 1899 році. Останній збирав так звані патентні збори за здійснення торговельної діяльності. Сплативши фіксовані грошові суми, підприємці отримували патент на проведення певного виду діяльності².

В той же час застосування ліцензування в умовах радянської правової системи було досить обмеженим, адже в радянському праві цей інститут виконував в основному функцію державного контролю над експортом і імпортом товарів і просуванням валютних цінностей³.

Після розпаду Радянського Союзу, поступового переходу до ринкової економіки і закріплення інституту приватної власності, а також проголошення свободи підприємницької діяльності, виникла необхідність у створенні методів забезпечення захисту прав громадян і економічної безпеки держави, одним із яких і стало ліцензування. Формування інституту ліцензування певних видів господарської діяльності в Україні відбувалося поступово шляхом об'єднання взаємозв'язаних правових норм в єдину групу. У першій редакції ст. 4 Закону України "Про підприємництво" від 07.02.1991 р.⁴ було передбачено 11 видів діяльності⁵, які підлягають ліцензуванню. Ця стаття Закону стала основою для формування нового правового інституту ліцензування.

¹ Комерческое право / Под ред. В.Ф. Попондопуло, В.Ф. Яковлевой. - СПб., 1998. - Т. 1. - 518 с.

² Шестаков А.В. Лицензирование предпринимательской деятельности. - М., 2001. - С. 36.

³ Злотник П., Злотник Г. Проблемы правового регулирования лицензирования // Хозяйство и право. - 2000. - № 2. - С. 90.

⁴ Про підприємництво: Закон України № 698-ХІІ від 07.02.1991 р. (Закон втратив чинність з 01.01.2004 року, крім статті 4).

⁵ Чернявський А.Д. Стратегічні завдання розвитку малого підприємництва // Економіка та держава. - 2005. - № 4. - С. 39.

Однак положення про ліцензування, що спочатку були передбачені ст. 4 Закону України "Про підприємництво", не відповідали реальним умовам економіки. Адже багато суб'єктів, які не мають статус підприємця (наприклад, установи науки і освіти), здійснюють діяльність, до якої пред'являлись зависокі вимоги відносно якості та безпеки. Тому звертає на себе увагу, те що ліцензуванню підлягає не тільки підприємницька, але й всяка господарська діяльність. Тому ліцензування було розповсюджено в цілому на господарську, а не тільки на підприємницьку діяльність, що в черговий раз підтверджує цінність єдиного правового регулювання в рамках галузі господарського, а не підприємницького права.

Подальший розвиток ліцензування характеризувався доповненням і зміною переліку видів діяльності, що підлягають ліцензуванню, конкретизацією положень, перш за все в підзаконних нормативно-правових актах, а також розширенням нормативно-правової бази ліцензування. За короткий час після набрання чинності Закону "Про ліцензування певних видів господарської діяльності" від 01.06.2000 р.¹ до ст. 9 зміни вносилися 41 раз. За таких умов на сьогодні не встановлено єдиної процедури ліцензування видів господарської діяльності в Україні². Тому зараз, на думку А.Д. Чернявського, є безпідставна тенденція збільшення кількості таких видів діяльності, які підлягають ліцензуванню³.

З ухваленням Закону України "Про ліцензування певних видів господарської діяльності" від 01.06.2000 р., а також наявності загальних положень про ліцензування в Господарському Кодексі України можна констатувати про формування в цілому інституту ліцензування господарської діяльності, про завершення його становлення. Цей Закон є основним нормативно-правовим актом, який регулює суспільні стосунки в даній сфері. У ньому визначені види господарської діяльності, які підлягають ліцензуванню, а також порядок їх ліцензування; регламентований державний контроль в області ліцензування; визначена відповідальність суб'єктів господарювання і органів ліцензування за порушення законодавства в області ліцензування.

¹ Про ліцензування певних видів господарської діяльності: Закон України № 1775-III від 01.06.2000 р.

² Добровольська В. Проблеми практичного застосування ліцензування як засобу державного регулювання у сфері господарювання // Підприємництво, господарство і право: наук. прак. журнал. - 2008. - № 6. - С. 11.

³ Чернявський А.Д. Стратегічні завдання розвитку малого підприємництва // Економіка та держава. - 2005. - № 4. - С. 39.

Ліцензування деяких інших, специфічних з погляду правового регулювання видів господарської діяльності здійснюється відповідно до спеціальних законів, які регулюють правовідносини у відповідних сферах, наприклад: Закону України від 01.06.2000 р. "Про радіочастотний ресурс України"; від 07.12.2000 р. "Про банки і банківську діяльність". До таких сфер також зараховують відносини, пов'язані з професійною діяльністю на ринку цінних паперів, з наданням фінансових послуг, зовнішньоекономічною діяльністю, з використанням каналів мовлення, у сфері електроенергетики та використання ядерної енергії, у освіті, у інтелектуальній власності, виробництва і торгівлі спиртом етиловим, коньячним і плодовим, алкогольними напоями та тютюновими виробами (ст. 2 Закону "Про ліцензування певних видів господарської діяльності").

Так само Законодавець в цьому Законі визначає основні поняття у сфері ліцензування:

✓ ліцензія - документ державного зразка, який засвідчує право ліцензіата на провадження зазначеного в ньому виду господарської діяльності протягом визначеного строку за умови виконання ліцензійних умов;

✓ ліцензування - видача, переоформлення та анулювання ліцензій, видача дублікатів ліцензій, ведення ліцензійних справ та ліцензійних реєстрів, контроль за додержанням ліцензіатами ліцензійних умов, видача розпоряджень про усунення порушень ліцензійних умов, а також розпоряджень про усунення порушень законодавства у сфері ліцензування.

Суб'єктами стосунків, що виникають у зв'язку з ліцензуванням, є з одного боку суб'єкт господарювання, а з іншого - орган ліцензування:

суб'єкт господарювання - зареєстрована в установленому законодавством порядку юридична особа незалежно від її організаційно-правової форми та форми власності, яка провадить господарську діяльність, крім органів державної влади та органів місцевого самоврядування, а також фізична особа - суб'єкт підприємницької діяльності.

Під господарською діяльністю розуміють будь-яку діяльність, у тому числі підприємницьку, юридичних осіб, а також фізичних осіб - суб'єктів підприємницької діяльності, яка пов'язана з виробництвом (виготовленням) продукції, торгівлею, наданням послуг, виконанням робіт.

Суб'єкт господарювання стає ліцензіатом із здобуттям ліцензії на здійснення певного виду господарської діяльності, що підлягає ліцензуванню.

Орган ліцензування - орган виконавчої влади, визначений Кабінетом Міністрів України, або спеціально уповноважений виконавчий орган рад для ліцензування певних видів господарської діяльності.

В ст. 3 Закону України "Про ліцензування певних видів господарської діяльності" визначені основні принципи державної політики у сфері ліцензування:

- забезпечення рівності прав, законних інтересів усіх суб'єктів господарювання;
- захист прав, законних інтересів, життя та здоров'я громадян, захист навколишнього природного середовища та забезпечення безпеки держави;
- встановлення єдиного порядку ліцензування видів господарської діяльності на території України;
- встановлення єдиного переліку видів господарської діяльності, що підлягають ліцензуванню.

Ринок не передбачає необмеженої свободи дій господарських структур. Відповідно до чинного законодавства України деякі види господарської діяльності потребують ліцензування. На сьогодні ст. 9 Закону України "Про ліцензування певних видів господарської діяльності" визначає 76 видів господарської діяльності, які підлягають ліцензуванню. На думку В. Добровольської, така велика кількість видів господарської діяльності, які підлягають ліцензуванню, гальмує позитивний подальший розвиток господарських відносин та сприяє появі багатьох економічних та соціальних проблем, що існують в Україні¹. Дане висловлення підтверджується дійсністю економічного розвитку України.

Підставою для видачі ліцензії є заява, в якій зазначаються дані, що містяться в Законі "Про ліцензування певних видів господарської діяльності", однак для окремих видів господарської діяльності додаються документи, вичерпний перелік яких встановлюється Кабінетом Міністрів України за поданням спеціально уповноваженого органу з питань ліцензування (ст. 10), який може як відмовити у видачі ліцен-

¹ Добровольська В. Проблеми практичного застосування ліцензування як засобу державного регулювання у сфері господарювання // Підприємництво, господарство і право: наук. прак. журнал. - 2008. - № 6. - С. 11.

зії, так і надати її відповідно до ліцензійних умов. Це дозволяє говорити про дозвільний порядок ліцензії, що дає право на заняття певними видами господарської діяльності, яка відповідно до законодавства підлягає обмеженню (ч. 1 ст. 11). Наявність ліцензії засвідчує, що суб'єкт господарювання відповідає вимогам, які пред'являються в ліцензійних умовах до конкретного виду діяльності. Саме ліцензування є процедурою запобігання неналежної діяльності господарюючого суб'єкта¹.

Ліцензії видаються багатьма центральними органами державної виконавчої влади та місцевими органами виконавчої влади, перелік яких затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 14 листопада 2000 р. № 1698 "Про затвердження переліку органів ліцензування"², згідно з яким компетентними є: Мінагрополітики, Мінтрансзв'язку, МВС, Мінпраці, Мінекономіки, Мінфін, Держводгосп, Держмитслужба, СБУ, а також інші органи виконавчої влади. Загалом їх більше сорока органів.

На практиці процедура узгодження документів для отримання ліцензії вимагає більше ніж два місяці. Стаття 11 Закону України "Про ліцензування певних видів господарської діяльності" передбачає не більше 10 робочих днів. Так, орган, який здійснює ліцензування протягом цього терміну, повинен повідомити про прийняття рішення про видачу або про відмову у видачі ліцензії.

Строк дії ліцензії на впровадження певних видів господарської діяльності визначено постановою Кабінету Міністрів України від 29 листопада 2000 р. № 1755 "Про термін дії ліцензії на впровадження певних видів господарської діяльності, розміри і порядок зарахування плати за її видачу"³. Ліцензії видаються на доволі тривалі терміни від трьох до двадцяти років, залежно від виду господарської діяльності.

Для здобуття ліцензії необхідно забезпечити виконання ліцензійних умов, відповідно до встановлених вимог для цього виду діяльності.

Ліцензійні умови визначені в Законі "Про ліцензування певних видів господарської діяльності" неоднозначно. Так, в ст. 1 ліцензійні

¹ Шгомер А. Ліцензування як засіб державного регулювання господарської діяльності // *Право України*. - 2004. - № 2. - С. 57.

² Про затвердження переліку органів ліцензування: постанова Кабінету Міністрів України № 1698 від 14.11.2000 р. // *Офіційний вісник України*. - 2000. - № 46. - Ст. 218.

³ Про термін дії ліцензії на впровадження певних видів господарської діяльності, розміри і порядок зарахування плати за її видачу: постанова Кабінету Міністрів України № 1755 від 29.11.2000 р. // *Офіційний вісник України*. - 2000. - № 48. - Ст. 36.

умови визначені як установлені з урахуванням вимог законів вичерпний перелік організаційних, кваліфікаційних та інших спеціальних вимог, обов'язкових для виконання при провадженні видів господарської діяльності, що підлягають ліцензуванню. В той же час в ст. 8 вказано, що ліцензійні умови є нормативно-правовим актом, положення якого встановлюють кваліфікаційні, організаційні, технологічні та інші вимоги для провадження певного виду господарської діяльності.

Таке тлумачення ліцензійних умов надає право органу державної виконавчої влади замість безумовного виконання законів України та рішень уряду всупереч вимогам законодавства займатися "нормотворчою діяльністю". Так, згідно зі ст. 5 Закону України "Про ліцензування певних видів господарської діяльності" спеціально уповноважений орган із питань ліцензування розробляє проекти нормативно-правових актів із питань ліцензування, які приймаються органами виконавчої влади, а орган, визначений Кабінетом Міністрів України як повноважний, затверджує ліцензійні умови здійснення певного виду господарської діяльності.

Визначений законодавцем обсяг повноважень органів ліцензування (ст. 6 Закону України "Про ліцензування певних видів господарської діяльності") призвів до надмірного розширення підзаконних нормативно-правових актів у даній сфері правовідносин. Чисельність нормативних актів, які були прийняті після вступу в дію Закону України "Про ліцензування певних видів господарської діяльності", на даний момент перевищує п'ятитисячну відмітку, тобто, в середньому, кожен орган, якій наділений правом розробляти і затверджувати нормативно-правові акти у сфері ліцензування прийняв, більше ста підзаконних актів. Крім того, відомчу нормативно-правову базу державних органів виконавчої влади щодо ліцензування господарської діяльності не приведено у відповідність до вимог законодавства: ліцензії на здійснення господарської діяльності видаються на підставі відомих інструкцій, які вже втратили чинність.

У ліцензійні умови щодо видів господарської діяльності, для провадження яких необхідні спеціальні знання, включаються кваліфікаційні вимоги до працівників - суб'єктів господарювання - юридичних осіб та (або) до фізичних осіб - суб'єктів підприємницької діяльності.

У випадку, якщо для провадження певних видів господарської діяльності, що підлягають ліцензуванню, необхідні особливі вимоги

до будівель, приміщень, обладнання, інших технічних засобів, то вони входять до ліцензійних умов.

Ліцензійні умови та порядок контролю за їх додержанням затверджуються спільним наказом спеціально уповноваженого органу з питань ліцензування та органу ліцензування (ст. 8 Закону "Про ліцензування певних видів господарської діяльності").

Якщо суб'єкт господарювання провадить вид господарської діяльності, зазначений в статті 9 цього Закону, не в повному обсязі, а частково або з окремих робіт, операцій, послуг, то ліцензійні умови поширюються на суб'єкта господарювання в частині, що встановлює вимоги до провадження господарської діяльності, зазначеної в ліцензії.

Ліцензійні умови та зміни до ліцензійних умов підлягають оприлюдненню у порядку, встановленому законодавством, і набирають чинності через десять днів з дати державної реєстрації нормативно-правового акта, якщо в ньому не передбачений пізніший строк набрання чинності.

Згідно зі ст. 3 Закону "Про ліцензування певних видів господарської діяльності", ліцензування не може використовуватися для обмеження конкуренції у провадженні господарської діяльності. Однак на практиці в інтересах держави це можливо, як з боку ВРУ, так і з боку органів ліцензування. Законодавець для однакових видів господарської діяльності установив різні вимоги згідно з ліцензуванням. Наприклад, не вся діяльність з перевезення вантажів і пасажирів потребує ліцензування. Тим самим органи ВРУ порушують принципи господарювання, зазначені у ст. 6 Господарського Кодексу України¹.

Другий суб'єкт, який може використовувати свої повноваження в цілях обмеження конкуренції на ринку товарів і послуг - це органи ліцензування. Перш за все це пов'язано з тим, що дані суб'єкти наділені правом розробляти і затверджувати загальнообов'язкові правила (ліцензійні умови) для певного виду діяльності, а також здійснювати контроль за їх виконанням.

Такі широкі повноваження в руках недобросовісних керівників органів ліцензування призводять до того, що при здійсненні управління і контролю, зацікавлені посадові особи можуть "закрити очі" на деякі недотримання ліцензійних умов одними підприємцями, і навпаки "максимально ретельно" проводити перевірку дотримання

¹ Господарський кодекс України: Закон України № 436-IV від 16.01. 2003 р.

ліцензійних умов іншими. Спеціально уповноважені органи з питань ліцензування найчастіше зловживають такими діями, як¹:

- вимога документів, не передбачених законодавством (здебільшого вони мають заздалегідь нездійснений характер, що веде до хабарництва);
- "прохання" перевести кошти у позабюджетні фонди;
- включення до інструкції, що регламентує вид діяльності, робіт, які не мають до цієї діяльності ніякого відношення;
- вимога обов'язкового страхування ліцензії.

Наведені зловживання дають підстави стверджувати, що інститут ліцензування вимагає системних законодавчих перетворень, які були б спрямовані на обмеження можливості здобуття хабара посадовими особами, що мають повноваження в даній сфері. Саме про вирішення цієї проблеми йдеться в Указі Президента України "Про Концепції вдосконалення державного регулювання господарської діяльності" від 03.09.2007 р. № 816/2007, в якому зазначається, що сфера ліцензування перетворилася на одну з найкорумпованіших та стала механізмом адміністративного тиску на суб'єктів господарювання, в деяких випадках ліцензування використовується для неправомірного обмеження конкуренції під час господарської діяльності².

Для розв'язання цих та інших проблем Указом Президента України "Про Ліцензійну палату України" від 7 лютого 1997 р. № 104³ Ліцензійній палаті України було надано статус органу центральної виконавчої влади, але вже 29 липня 1997 р., відповідно до Указу Президента України "Про створення Державного комітету України з питань розвитку підприємництва"⁴, новоутворений орган було підпорядковано цьому комітету. Нині Указ Президента України "Питання Державного комітету України з питань регуляторної політики та підприємництва" від 25 травня 2000 року 721/2000 вищезазначені Укази визнав такими, що втратили чинність⁵. Такі неодноразові зміни системи органів, що здійснюють ліцензійну політику, зміни їхнього правового статусу та місця у системі державних органів України не

¹ Ткачук Р. Пора стриножить міністерства // Бізнес. - 1999. - № 16. - С. 42.

² Про Концепції вдосконалення державного регулювання господарської діяльності: Указ Президента України № 816/2007 від 03.09.2007 р.

³ Про Ліцензійну палату України: Указ Президента України № 104 від 7 лютого 1997 року

⁴ Про створення Державного комітету України з питань розвитку підприємства: Указ Президента України № 1206 від 30.10.1997 р.

⁵ Питання Державного комітету України з питань регуляторної політики та підприємства: Указ Президента України № 721/2000 від 25.05.2000 р.

сприяють ані поліпшенню умов становлення та розвитку такої діяльності в Україні, ані ефективності державного регулювання.

Для того, щоб розв'язати організаційно-правові проблеми ліцензування, які виникають під час реалізації державної політики розвитку господарської діяльності, Державний комітет України з питань регуляторної політики та підприємництва (Держпідприємництво України) має виконувати такі завдання:

- узагальнення практики застосування законодавства з питань ліцензування господарської діяльності, розробка пропозицій щодо його вдосконалення;
- методичне керівництво роботою, пов'язаною з ліцензуванням суб'єктів господарської діяльності;
- координація роботи державних та місцевих органів, які здійснюють ліцензування;
- організація моніторингу за дотриманням порядку видачі суб'єктам господарської діяльності ліцензій відповідними органами.

Доцільним визначити єдиний порядок ліцензування певних видів господарської діяльності або суттєво зблизити законодавство у цій галузі. Таке законодавство має бути підґрунтям, на базі якого підлягає обліку специфіка відносин ліцензування в окремих галузях господарської діяльності (наприклад, банківської, зовнішньоекономічної тощо).

Діяльність, що ліцензується, потребує законодавчого закріплення критеріїв, які повинні відповідати інтересам держави, суб'єктам господарської діяльності і споживачам. До таких критеріїв потрібно віднести:

1. Шкідливий вплив господарської діяльності на здоров'я населення.
2. Негативна дія господарської діяльності на навколишнє природне середовище.
3. Господарська діяльність пов'язана з використанням, відтворенням та охороною природних ресурсів.
4. Господарська діяльність пов'язана із забезпеченням законних прав і інтересів громадян.
5. Господарська діяльність пов'язана з небезпечними умовами праці.
6. Господарська діяльність пов'язана з підтримкою внутрішнього громадського порядку і суспільної безпеки.
7. Висока прибутковість господарської діяльності.

Законодавче закріплення даних критеріїв сприятиме недопущенню безпідставного розширення чисельності видів діяльності, що

підлягають ліцензуванню. Крім того, дані зміни дозволять упорядкувати ліцензування тих видів діяльності, які зараз не ліцензуються, але потребують цього. Потрібно також переглянути доцільність ліцензування всіх видів діяльності, зазначених у ст. 9 Закону України "Про ліцензування певних видів господарської діяльності", з метою подальшого віднесення їх до свободної господарської діяльності.

При здійсненні ліцензування безпосередньо органами виконавчої влади з питань ліцензування, на наш погляд, необхідно про кожен вид діяльності, який підлягає ліцензуванню, прийняти нормативно-правовий акт, який об'єднав би воедино всі основні правила ліцензування для конкретного виду діяльності.

Такими нормативними актами мають бути закони про конкретні види діяльності, що підлягають ліцензуванню, де були б визначені організаційні, кваліфікаційні і інші спеціальні вимоги, обов'язкові для виконання при здійсненні конкретних видів господарської діяльності, що підлягають ліцензуванню, тобто: ліцензійні умови; порядок видачі, переоформлення і анулювання ліцензій; порядок ведення ліцензійних справ і ліцензійних реєстрів; контроль за дотриманням ліцензіатами ліцензійних умов; порядок усунення недоліків в ліцензійних умовах та інші питання, пов'язані із здійсненням ліцензування конкретної господарської діяльності.

Така законодавча діяльність у сфері ліцензування сприятиме зменшенню числа нормативно-правових актів, що регулюють ліцензування господарської діяльності. Це, у свою чергу, спростить доступ осіб до інформації про порядок отримання ліцензії, які вирішили зайнятися певним видом діяльності, спричинить подальше вдосконалення системи органів ліцензування. Зрештою має бути досягнута мета побудови системи ефективного захисту шляхом ліцензування суспільно значимих відносин від можливого негативного впливу з боку "недбайливих" підприємців, при цьому не повинно створюватися штучних і невинуватих перешкод на шляху вільного розвитку господарської діяльності і конкуренції в Україні.

Стаття надійшла до редколегії 15.04.2009 р.

С.М. Андросов

**ULTIMA RATIO ДЕЛИБЕРАЛИЗАЦІИ
РЫНКА БАНКОВСКИХ УСЛУГ
В УСЛОВИЯХ ГЛОБАЛИЗАЦИИ**

Постановка проблемы. Одним из наиболее часто упоминаемых в современной науке (экономика, социология, право) терминов является "глобализация". Это, по всей видимости, обусловлено масштабностью и скоротечностью глобализационных процессов. Пристальный интерес к глобализации вызван также чередой мировых финансовых кризисов, разразившихся, отчасти, вследствие провозглашения и реализации в жизнь идеи рыночного фундаментализма. Последовавшие за указанными кризисами затяжные рецессии мирового хозяйствования обусловили реализацию во многих экономически развитых государствах политики жесткого нормативно-правового ограничения национальных рынков финансовых услуг.

Примечательно, что на фоне отмеченной делиберализации зарубежных рынков финансовых услуг, отечественный законодатель продолжает придерживаться своих дерегуляционных взглядов. В частности, это проявляется в неоправданно либеральном отношении к стремительному поглощению нерезидентами уставного капитала банковской системы Украины. Так, по состоянию на 01.05.2009 г., официально подтверждаемая утрата 37,2 % национального контроля в уставном капитале банковской системы¹, представляет собой серьезную угрозу не только для отечественного финансового сектора, но и для национальной безопасности Украины в целом.

В свете указанной статистики, арифметически прогрессирующее увеличение иностранного контроля в банковской системе Украины уже не выглядит триумфальным шествием мирных глобализационных процессов, а скорее напоминает затерянную в туманных даях раннего средневековья процессию аутодафе. В роли "жертвы" такого инквизиционного процесса вполне может оказаться экономический суверенитет Украины.

Все это определяет исключительную значимость и актуальность исследования современной природы, а также потенциальных угроз

¹ См.: Основні показники діяльності банків України [Электронный ресурс] / Официальный сайт Национального банка Украины. – Режим доступа: http://www.bank.gov.ua/Bank_Supervision/dynamics.htm

стремительного увеличения доли иностранного присутствия в уставном капитале банковской системы Украины.

Анализ последних научных исследований и публикаций свидетельствует о наличии повышенного интереса теоретиков и практиков к общим проблемам глобализации. К числу данных авторов можно отнести Д. Бхагвати, С.А. Бурцева, И.И. Лукашук, Д. Стиглица, А.Н. Чумакова¹. Следует признать, что большинство указанных исследований имеет ярко выраженный социологический либо экономический оттенки, в то время как юридическая составляющая глобализационных процессов исследована недостаточно.

Особая заслуга в общетеоретическом анализе иностранного присутствия в уставном капитале банковской системы принадлежит Академику НАН Украины В.М. Геецу. По его убеждению, полезность и "безболезненность" присутствия иностранного капитала в банковской системе Украины зависит от быстроты определения и готовности к защите национальных интересов в данном интеграционном процессе².

Не подвергая сомнению актуальность данных исследований, следует все же обратить внимание на наличие теоретического вакуума в области анализа хозяйственно-правовой стратегии глобализационных процессов в банковской системе Украины. Кроме того, не в полной мере исследованы география и угрозы присутствия нерезидентов в уставном капитале отечественного банковского сектора. Особые опасения вызывает и отсутствие комплексной, прежде всего, социально- и экономически-ориентированной правовой модели допуска нерезидентов в уставной капитал национальной банковской системы. Вместе с тем именно эти проблемы являются важными с точки зрения эффективного развития финансового сектора Украины, а также обеспечения ее национальной безопасности.

Целью статьи является анализ современного характера, перспектив и угроз иностранного присутствия в уставном капитале банков-

¹ См.: Джагдиш Бхагвати. В защиту глобализации / Пер. с англ. под ред. В.Л. Иноземцева. - М.: Ладомир, 2005. - 448 с.; Бурцева С.А. Глобализация: Геоэкономический подход. - М.: Финансы и статистика, 2005. - 448 с.; Глобализация, государство, право, XXI век / Лукашук И.И. - М.: Спарк, 2000. - 279 с.; Стиглиц Д.Ю. Глобализация: тревожные тенденции / Пер. с англ. и примеч. Г.Г. Пирогова. - М.: Мысль, 2003 г. - 300 с.; Чумаков А.Н. Глобализация. Контуры целостного мира: Монография. 2-е издание. - М.: Проспект, 2009. - 428 с.

² См.: Валерий Геец. Иностраный капитал в банковской системе Украины // Зеркало недели. - № 26. - 2006. - С. 4.

ской системы Украины в условиях либерализации рынка финансовых услуг.

Изложение основного материала исследования. В контексте исторического развития человеческой цивилизации, насчитывающей уже не одно тысячелетие, глобализация, со своей менее чем полувековой историей существования, аллегорически выражаясь, ассоциируется с "новорожденным младенцем". Однако это вовсе не слабое и беззащитное дитя. За непродолжительное время своего существования глобализация проникла в большинство приоритетных сфер общественных отношений. Данное обстоятельство настолько очевидно, что признается как сторонниками глобализационных процессов, так и ее яркими противниками. В то же время в процессе анализа сущности глобализации и природы ее развития, отмеченного выше, единства мнений не существует.

В пылу современной научной полемики оказался и вопрос зависимости глобализационных процессов от политики отдельных представителей либо институтов общества. В данной связи можно выделить, как минимум, два теоретических подхода, определяющих объективную и субъективную природу глобализационных процессов соответственно.

Выступая в защиту первого подхода, известный российский ученый В.Л. Иноземцев отмечает: "Глобализация - это не столько политический или экономический проект, сколько объективный процесс, мало подверженный влиянию отдельных людей, социальных групп и даже целых народов"¹. С указанным подходом можно согласиться, однако с определенной долей условности. Действительно, трудно подвергнуть критике утрату общественного контроля в отношении некоторых "плодов" глобализации, а именно: резкого ухудшения экологической ситуации в планетарном масштабе, глобальных финансовых кризисов - как результата чрезмерной либерализации рынка финансовых услуг, международной миграции и прочего. Как следствие, это создает благоприятную почву для острой, причем зачастую оправданной, антиглобализационной критики,

¹ Джаджиш Бхагвати. В защиту глобализации / Пер. с англ. под ред. В.Л. Иноземцева. - М.: Ладомир, 2005. - С. 7.

основанной на концепции отсутствия "человеческого лица" у глобализации¹.

В то же время вряд ли уместно отождествление глобализации во всех ее ипостасях с беспорядочным броуновским движением частиц. Очевидно, что возникновение и последующее развитие глобализационных процессов - заслуга международной политики транснациональных финансовых групп. Отмечая данное обстоятельство, профессор Колумбийского университета Джагдиш Бхагвати остро подмечает: "...от нынешней социально деструктивной глобализации больше всего выигрывают ТНК (*транснациональные компании – курсив нами*), выступающие ее главными носителями ... "Б-52 глобализации"¹. При этом мировая практика хозяйствования свидетельствует, что в качестве первоочередных целей указанного "бомбардирования глобализации" оказались банковские системы большинства развивающихся государств. Не стало исключением и наше государство, о чем свидетельствует факт стремительного увеличения доли иностранного капитала в активах банковской системы Украины. Следует признать, что указанная ситуация была спровоцирована политикой последовательной дерегуляции рынка финансовых услуг. Субъективная природа данных управленческих решений в области финансовой политики государства может быть признана в качестве серьезного контраргумента концепции объективной природы глобализации.

В целях детализации географии иностранного присутствия в уставном капитале банковской системы Украины обратимся к информации о владельцах существенного участия банков.

В процессе обобщения вышеуказанной информации, предоставленной 169 банками из 184, имеющих право на осуществление банковской деятельности, становится очевидной тройка иностранных лидеров, разместивших свои активы в уставном капитале банковской системы Украины. Так, по состоянию на 01.01.2009 г., к числу указанных иностранных лидеров относятся: Кипр, Австрия и Российская Федерация. Более детальный анализ иностранного присутствия в банковской системе Украины продемонстрирован в таблице 1.

¹ См.: Джозеф Стиглиц. Человеческое лицо глобализации // Политический журнал. - 2004. - № 7.

Допуская предположение, что природа некоторых кипрских владельцев существенного участия может иметь сугубо украинские либо российские истоки, а также принимая во внимание получение в январе 2009 года российской Государственной корпорацией "Внешэкономбанк" контроля над 75% акций АКБ "Проминвестбанка"², вполне очевидно, что в скором будущем Россия официально займет лидирующую позицию иностранного участия в уставном капитале банковской системы Украины. На сегодняшний день Российская Федерация отстает по данному показателю лишь от Кипра на 646 887,03 тыс.грн. и Австрии на 331 488,321 тыс.грн.

Таблица 1

**Доля и характер иностранного участия в уставном капитале
банковской системы Украины (по состоянию на 01.01.2009 г.)**

№ п/п	Иностранное государство-донор	Отечественный банк-реципиент и доля прямого участия в нем иностранного государства-донора (в т.ч. 100% иностранный банк)	Суммарные активы государства-донора в уставном капитале банковской системы Украины (тыс.грн.)	Соотношение активов государства-донора к уставному капиталу банковской системы Украины (%)
1	Кипр	ЗАО "Международный Ипотечный банк" (100%), ЗАО КБ "Кредит-Днипро" (100%), ЗАО "Альфа-Банк " (99,9989%), ОАО КБ "Надра" (91,7373%), АБ "Киевская Русь" (51,0000%), ОАО "Кредит-промбанк" (45,2766 %), ОАО "Морской транспортный банк" (2,1965%)	4 449 491,086	5,3963
2	Австрия	ОАО "Ерсте Банк" (100%), ОАО "Фольксбанк" (99,8444%), ОАО "Райффайзен Банк Аваль" (95,9300%), АКБ социального развития "Укрсоцбанк" (82,1245%), АКБ "Индустриалбанк" (16,5009%)	4 134 092,377	5,0138
3	Российская Федерация	ОАО "Банк Русский Стандарт" (100%), ЗАО "Дочерний Банк Сбербанка России" (100%), ОАО Банк "Траст" (100%), ОАО ВТБ Банк (99,8902%), АБ "Энергобанк" (96,2381%), ЗАО "Банк Петро-	3 802 604,056	4,6117

¹ Джаджин Бхагвати. В защиту глобализации / Пер. с англ. под ред. В.Л. Иноземцева. - М.: Ладомир, 2005. - С. 1.

² Проминвестбанк сьогодні [Електронний ресурс] / Офіційний сайт АКБ Промінвестбанку - Режим доступу: <http://www.pib.com.ua/pibnow.php.ua>

		комерц-Україна" (90,0616%), ЗАО АБ "Радабанк" (90%) ОАО "Всеукраїнський Акціонерний Банк" (ВиЭйБи Банк) (5,8660%)		
4	Франція	АО "Калион Банк Україна" (100%), АО "Індустріально-експортний банк" (99,9881%), ОАО "Банк Професіонального Фінансування" (Профінбанк, Ікар Банк) (94,7886%), Акціонерний комерційний інноваційний банк "УкрСиббанк" (51%)	2 648 607,410	3,2122
5	Нідерланды	ООО "Банк Ренессанс Капітал" (100%), АБ "ІНГ Банк Україна" (100%), ЗАО "Кредит Європа Банк" (100%), ЗАО "Хоум Кредит Банк" (100%), ОАО "Універсал Банк" (99,9183%), ОАО АБ "Приватінвест" (99,7418%), ОАО "Всеукраїнський Акціонерний Банк" (ВиЭйБи Банк) (48,9087%)	2 324 369,709	2,8189
6	Швеція	ОАО "Сведбанк" (99,9991%), АБ "Факторіал-Банк" (99,7897%)	2 260 977,828	2,7421

Продовження табл. 1

7	Венгрія	ЗАО "ОПІ Банк" (100%)	2 068 195	2,5082
8	Греція	ОАО "Пиреус Банк МКБ" (99,9482%), ОАО Астра Банк (93,3333%), АКБ "Форум" (10,0194%)	1 542 206,924	1,8703
9	Польща	ООО УніКредит Банк (100%), ОАО "Плюс Банк" (99,0604%), ОАО "Кредобанк" (98,5619%)	1 318 418,885	1,5989
10	Германія	ЗАО "ПроКредит Банк" (60,0010%), АКБ "Форум" (60,0411%), АКБ "Золотые ворота" (13,4566%)	1 078 237,352	1,3076
11	Італія	АКБ "Правекс-Банк" (100%)	991 499	1,2024
12	Казахстан	ОАО "БТА Банк" (49,9883%)	749 824,5	0,9093
13	Ірландія	ОАО "Кредитпромбанк" (34,0038%)	459 051,3	0,5567
14	Британія	ОАО "Морской транспортний Банк" (97,4868%), ЗАО "ПроКредит Банк" (19,9990%)	352 358,840	0,4273
15	Грузія	ОАО "БГ Банк" (99,3950%)	263 396,75	0,3194
16	США	ЗАО "ПроКредит Банк" (20%)	96 500	0,1117
17	Турція	ЗАО "Вест Файненс Енд Кредит Банк" (Кредитвест Банк) (100%)	72 175	0,0875
18	Канада	ЗАО Акціонерний комерційний промислово-інвестиційний банк (19,8044%)	39 643,4577	0,0480
19	Швейцарія	ЗАО "Український будівельно-інвестиційний банк" (47,6900%)	28 030,7513	0,0339
Ітого:			28 679 680,22	34,7825

Источник данные НБУ "Информация о владельцах существенного участия в банках Украины"

Следует заметить, что современная тенденция практически бесконтрольного стремительного увеличения доли иностранного участия в уставном капитале банковской системы Украины, являющейся, несомненно, приоритетной отраслью экономики, представляет реальную угрозу национальным интересам и национальной безопасности Украины в экономической сфере. Данная точка зрения подтверждается диспозицией статьи 7 Закона Украины № 964, предусматривающей в качестве реальных и потенциальных угроз национальной безопасности Украины в экономической сфере опасное для экономической независимости Украины увеличение доли иностранного капитала в стратегических отраслях экономики. К сожалению, отечественный законодатель уклонился от детализации понятия "опасность для экономической независимости Украины", выступающего единственным квалификационным критерием соотношения чрезмерного роста инвестиционной активности нерезидентов к числу угроз национальной безопасности в экономической сфере. Вполне очевидно, что указанный пробел законодателя может быть восполнен соответствующим исследованием хозяйственно-правовой отраслевой принадлежности.

К числу наиболее очевидных угроз стремительного проникновения иностранного капитала в уставной капитал банковской системы Украины относятся:

- утрата экономического суверенитета;
- критическая зависимость национальной экономики от характера предоставляемых услуг банков-нерезидентов;
- потенциальная возможность массового оттока банковских средств вследствие последующего развития финансового кризиса;
- зависимость хозяйственной деятельности государства от субъективной политики владельцев существенного участия банка с иностранным капиталом;
- вытеснение нерезидентами отечественных банков с наиболее прибыльных операционных позиций;
- уменьшение объемов кредитования малоприбыльных или низколиквидных стратегически важных секторов экономики.

Не менее опасна и потенциальная возможность осуществления банками с иностранным капиталом необоснованно рискованных операций. Обратив внимание на данную угрозу, профессор Г.Л. Зна-

менский в одной из своих работ отмечал, что "иностранному инвестору в чужой стране хочется встретить знакомый и привычный правовой климат, а может быть, более мягкий, чем в своей стране"¹.

Невзирая на чрезвычайную актуальность глобализационных экономических процессов, в том числе между участниками Всемирной торговой организации (далее ВТО), толерантный либерализм в сфере санкционирования и регламентации допуска нерезидентов на национальный рынок банковских услуг является чрезвычайно опасным. Очевидно, что при некоторой осторожности не будет чрезмерно категоричным утверждение согласно которому недавнее вступление Украины в ВТО отнюдь не обязывает ее к беспрепятственному допуску нерезидентов, в том числе иных членов ВТО, в сферу контроля над национальным рынком банковских услуг. В подтверждение вышеуказанной позиции следует привести точку зрения французских исследователей международного экономического права Д. Карро и П. Жюйар, согласно которой ВТО присущ характер "воинственного либерализма". Уточняя данную позицию, указанные авторы определяют ВТО не иначе, как "инструмент самоотстранения государств от участия в международных хозяйственных связях"².

Выводы. Проанализировав современный характер, перспективы и угрозы иностранного присутствия в уставном капитале банковской системы Украины можно сделать следующие выводы. В условиях отсутствия стратегии и механизма нормативно-правового сдерживания проникновения иностранного капитала в уставной капитал банковской системы Украины характер и стремительный размах данной активности иностранных инвесторов приобрел черты ярко выраженной экономической экспансии. Процесс масштабного вхождения иностранного капитала в банковскую систему может быть оправданным лишь при условии сильной конкурентоспособности отечественных банков, а также наличия экономически обоснованной нормативно-правовой стратегии допуска нерезидентов в банковскую систему. В обратном случае, отсутствие контроля над данным процессом может обусловить прямую зависимость национальной экономики от иностранного капитала и создать серьезные угрозы для национальной безопасности. Вместе с тем, активное проникновение глобализа-

¹ Знаменский Г.Л. Хозяйственное законодательство Украины: формирование и перспективы развития. - К.: Наукова думка, 1996. - С. 7.

² Каро Д. Жюйар П. Международное экономическое право: Учебник / Пер. с фр. В.П. Серебрянникова, В.М. Шумилова. - М.: Междунар. отношения, 2001. - С. 32.

ционных процессов в банковскую систему Украины обуславливает возникновение множества трудноразрешимых интеграционных проблем, что обуславливает актуальность последующих научных исследований в данной сфере.

Стаття надійшла до редколегії 11.06.2009 р.

Розділ V. ПРОБЛЕМИ БОРотьБИ ЗІ ЗЛОЧИННІСТЮ ТА ПРАВОохоронна ДІяльність Органів Внутрішніх Справ

В.В. Бірюков ■ КУЛЕГІЛЬЗОТЕКИ. СУЧАСНИЙ СТАН ТА МОЖЛИВОСТІ ВИКОРИСТАННЯ В РОЗСЛІДУВАННІ ЗЛОЧИНІВ

При скоєнні тяжких злочинів таких як вбивства, бандитизм, розбійні напади, терористичні акти та ін., злочинці часто застосовують вогнепальну зброю. Її використання завжди пов'язане з взаємодією специфічних об'єктів, а відповідно і появою характерних для них слідів. В процесі здійснення пострілу відбувається взаємодія певних частин гільзи та кулі з окремими ділянками деталей та механізмів зброї. При цьому особливості будови внутрішньої поверхні каналу ствола (мікрорельєф дна нарізів та полів між нарізами), а також різних деталей і механізмів зброї (губ магазину, різних частин затвора, зачіпу викидача, бойка, патронника, відбивача та ін.) знаходять відображення на поверхнях куль та гільз. При оглядах місць подій по фактам таких злочинів доволі часто вилучаються кулі та гільзи які по суті являють собою носії інформації про зброю що була застосована, і відповідно, можуть бути використаними для її ідентифікації. Результати такої ідентифікації, складають реальні умови для розкриття даної категорії злочинів.

Саме таке положення і стало підґрунтям необхідності створенні в експертно-криміналістичній службі, а точніше в підрозділах що здійснюють балістичні дослідження, спеціального обліку який отримав назву - кулегільзотека. Кулегільзотеки на усіх рівнях складаються з колекцій куль та гільз, а також інформаційних картотек. Функціонують такі обліки на двох рівнях - центральному в ДНДЕКЦ - цен-

тральна кулегільзотека (ЦКГТ) та регіональному в НДЕКЦ обласних ГУМВС (УМВС) та ГУМВС АР Крим – регіональні кулегільзотеки (КГТ).

Колекції куль і гільз зі слідами зброї (кулегільзотеки) створюються для:

а) встановлення фактів використання одних і тих же екземплярів зброї при вчиненні декількох злочинів (у різний час, на різних територіях);

б) виявлення зброї, яка застосовувалась при вчиненні злочинів, серед вилученої, знайденої та добровільно зданої;

в) встановлення фактів застосування злочинцями втраченої нарізної або гладкоствольної вогнепальної зброї, що була на озброєнні органів внутрішніх справ, зареєстрована на об'єктах дозвільної системи та перебувала в особистому користуванні громадян;

г) виявлення зброї, яка була втрачена працівниками органів внутрішніх справ, серед вилученої, знайденої та добровільно зданої.

До масивів кулегільзотек вміщуються об'єкти:

- кулі і гільзи, які вилучені під час оглядів місць подій;

- кулі і гільзи, які одержані при експериментальному відстрілі вилученої, знайденої та добровільно зданої нарізної вогнепальної зброї;

- кулі і гільзи, які були одержані при експериментальних відстрілах нарізної та гладкоствольної вогнепальної зброї, яка зберігалась та використовувалась в органах внутрішніх справ, на об'єктах дозвільної системи або перебувала в особистому користуванні громадян, але була втраченою.

Кулі і гільзи, які надійшли до колекції, досліджуються з метою визначення моделі зброї, з якої вони вистріляні та систематизуються в колекції за моделями або за видами зброї. Інформаційні картки в інформаційній картотеці систематизуються в аналогічному порядку.

Перевірка за кулегільзотеками являє собою складний процес пов'язаний з великою кількістю порівнянь об'єктів, що потребує значних затрат часу та високої кваліфікації осіб що її здійснюють. Оптимізувати таку діяльність дозволяє наявність ретельно продуманої систематизації об'єктів в колекціях. Ще у 1963 році В.П. Власов та О.М. Самончик говорили – "Важливою умовою бистроти та надійності роботи кулегільзотек є дотримання встановленого порядку зберігання в них куль, гільз та набоїв, що знайдені на місцях злочинів, та гільз і куль, отриманих при експериментальній стрільбі зі зброї що перевіряється"¹.

¹ Власов В.П., Самончик А.Н. Использование пулегильзотек при расследовании преступлений. – М., 1963. – С. 5.

Ведення кулегільзотек доручається працівнику або групі працівників, які спеціалізуються на балістичних дослідженнях. При надходженні до колекції об'єкти (куль чи гільзи) реєструються в журналі і в залежності від виду, призначення та ін. класифікаційних ознак вміщуються в колекцію. В колекції вони зберігаються в спеціально обладнаних шафах або ящиках, які в неробочий час зачиняються і опечатуються. Для систематизації та розташування куль та гільз використовують спеціальні колодки з отворами в які за визначеною системою розташовуються об'єкти. Одну частину такої колекції складає колекція куль, другу колекція гільз. В середині кожної колекції об'єкти можуть систематизуватись за калібрами, за типами в залежності від обраної системи яка повинна забезпечувати зручність роботи з колекцією. Наприклад, кулегільзотека в НДЕКЦ ГУМВС України в Луганській області розподілена на 3 розділи: а) колекція куль та гільз вилучених з місць нерозкритих злочинів; б) колекція гільз та куль що були отриманими при експериментальному відстрілі з нарізної вогнепальної зброї яка була втраченою; в) колекція куль та гільз що були отриманими в процесі ОРЗ.

Кулі і гільзи зі слідами зброї що вилучені під час огляду місць подій надсилаються для перевірки за колекцією органом, що веде розслідування, до регіональних кулегільзотек не пізніше 10 діб з дня порушення кримінальної справи, незалежно від того, розкрито злочин чи ні. Після перевірки за масивами регіональної кулегільзотеки об'єкти надсилаються до ЦКГТ ДНДЕКЦ. Перевірка за масивами ЦКГТ виконується в термін, що не перевищує 10 діб з дня надходження об'єктів до колекції. Довідка про результати перевірки надсилається зацікавленим органам.

Якщо під час огляду місця події вилучено лише по одному об'єкту кожного виду, усі вони надсилаються для перевірки та вміщення до масивів ЦКГТ, а якщо вилучено декілька однакових об'єктів (три та більше однакових екземплярів), частина їх надсилається до ЦКГТ, а частина – вміщується до масивів регіональної кулегільзотеки. Кулі і гільзи зі слідами зброї, які вилучені з місць нерозкритих злочинів, перед направленням на перевірку фотографуються (з куль робиться розгортка).

При втраті нарізної або гладкоствольної вогнепальної зброї яка зберігалась та використовувалась в органах внутрішніх справ, на об'єктах дозвільної системи або перебувала в особистому користуванні громадян, але була втраченою кулі і гільзи, які були одержані

при її експериментальних відстрілах направляються до регіональної кулегільзотеки. Після перевірки по одному екземпляру куля та гільза залишається в регіональній кулегільзотеці, а два інших направляються і вміщуються в центральну.

Перевірці за колекцією також підлягає вилучена або добровільно здана вогнепальна зброя, яка незаконно зберігалася в державних установах, організаціях чи у громадян, а також знайдена нарізна вогне-стрільна зброя (револьвери, пістолети, автомати, карабіни, обрізи малокаліберних і бойових гвинтівок та карабінів, саморобна нарізна зброя, комбіновані мисливські рушниці).

Необхідність перевірки зброї з числа зданої в органи внутрішніх справ установами, організаціями та громадянами, у яких вона знаходилася в користуванні на законних підставах, визначається органом внутрішніх справ, на обліку в якому ця зброя перебувала.

Не підлягає перевірці за кулегільзотеками учбова нарізна зброя, що не пристосована до стрільби, кулемети, мисливська гладкоствольна зброя (окрім випадків, зазначених у Інструкції по створенню єдиної автоматизованої системи обліку вогнепальної (стрілецької) зброї, яка зберігається та використовується в МВС, на об'єктах дозвільної системи та перебуває у особистому використанні громадян), а також непридатна для одержання експериментальних кулі і гільз.

Відстріл зброї робиться з використанням кулеуловлювачів, що забезпечують якість відображення слідів на кулях і гільзах.

З кожного ствола зброї робиться по три постріли (за наявності змінних магазинів – по три постріли з використанням кожного магазину). Відстріл автоматів проводиться в режимі одиночного вогню. При відстрілі револьверів експериментальні кулі (оболонкові і безоболонкові) і гільзи повинні бути одержані з кожної камори барабана.

Відстріл технічно несправної зброї може проводитись після заміни пошкоджених або поповнення відсутніх деталей. Факт заміни деталей відображається в супроводжувальному документі (у цих випадках перевіряються лише сліди деталей, які не замінювалися).

Отримані експериментальні кулі та гільзи після перевірки за масивами регіональної кулегільзотеки надсилаються до ЦКГТ у термін, що не перевищує 10 діб.

З метою забезпечення ефективного використання кулегільзотек для розкриття злочинів у експертно-криміналістичних підрозділах

ведеться облік інформації про факти вилучення, добровільної здачі зброї.

Відстріляна зброя зберігається в ГУМВС, УМВС, УМВСТ до отримання відповіді з ЦКГТ про результати її перевірки. Знищення зброї до закінчення її перевірки за масивами центральної та регіональних кулегільзотек категорично забороняється.

Сьогодні, поряд із колекцією та інформаційною картотекою, цей вид обліку також здійснюється використанням автоматизованих інформаційних систем. Такі системи називаються автоматизовані балістичні інформаційні систем (АБІС). "Упровадження засобів автоматизації здійснюється в першу чергу з метою вирішення завдань організації та ефективного пошуку інформації при значній кількості її джерел, що є характерним для обліково-реєстраційної роботи"¹ - говорять В.В. Кубанов та В.В. Степанов.

Автоматизація обліків куль, гільз та набойів з слідами зброї, що вилучені з місць подій, реалізується шляхом впровадження в діяльність підрозділів експертної служби автоматизованих балістичних ідентифікаційних комплексів (систем) - АБІС. Однією з досконалих систем на цей час можна назвати АБІС "Арсенал", яка створена ЗАТ "Системи Папілон", (м. Міас, Челябінська область, Росія). Для кодування і розпізнавання зображень в АБІС "Арсенал" використовується високоточний алгоритм, основа якого перевірена багаторічною практикою використання автоматизованої дактилоскопічної системи АДІС "Папілон". Сканування бічної поверхні куль і гільз в даній системі виконується спеціалізованим удосконаленим (у порівнянні з попередніми зразками) балістичним сканером "Папілон БС-7", при косопадяючому освітленні і обертанні об'єкту навколо своєї вертикальної осі. Воно полягає в послідовному записі цифрових зображень окремих лінійних фрагментів поверхні кулі (гільзи) в пам'ять комп'ютера. Об'єкт сканування при цьому залишається нерухомим. Керування роботою сканера виконує спеціальна програма. Після закінчення сканування формується зображення повної розгортки бічної поверхні кулі чи гільзи. Донце гільзи сканується при трьох типах освітлення: кільцевому розсіяному, кільцевому прямому і освітленні секторами. При освітленні секторами зображення деяких видів слідів виходять значно чіткішими (зокрема, сліди бойка ударника, сліди патронного упору, сліди відбивача). Для кулі визначаються загальні ознаки - кути

¹ Кубанов В.В., Степанов В.В. Криміналістические учеты огнестрельного оружия и следов его применения. - М.: Юрлитинформ, 2008. - С. 95.

підйому нарізів і ширина слідів полів нарізів. Після вводу зображення програма проводить інтерактивну операцію розмітки слідів. Сліди, автоматично визначені системою, при необхідності можуть бути скорегованими оператором. Після завершення розмітки слідів проводиться їх автоматичне кодування, стиснення зображень і запис всієї графічної і текстової інформації про об'єкти в базу даних АБІС. При введенні об'єкта в БД автоматично відбувається перевірка слідів на предмет їх збігу з слідами що були внесеними в базу даних раніше.

В ДНДЕКЦ МВС України, у відділі дослідження зброї та трасологічних досліджень, також функціонує автоматизована балістична інформаційна система "ТАІС" (ТОВ "ЛДИ-Русприбор", м. Санкт-Петербург). АБІС "ТАІС" надає можливість отримувати в автоматичному режимі високоякісні зображення всієї бокової поверхні кулі чи гільзи, а також повне відображення дна гільзи. В моделі "ТАІС-02" реалізовано функції автоматичного пошуку за слідами на кулях, а "ТАІС-03" надає можливість пошуку за слідами на стріляних гільзах¹. Указана система дозволяє зберігати в базі даних зображення об'єктів дослідження з відповідними коментаріями, здійснювати пошук об'єктів за заданими параметрами, замірювати кути нахилу та ширину полів нарізів за слідами на кулях з високою точністю як в ручному так і в автоматичному режимах². В ряді країн СНД, зокрема в Казахстані, використовуються АБІС "Кондор" (ТОВ "СДЦ", м. Санкт-Петербург).

Як зазначають В.В. Кубанов та В.В. Степанов - "Між собою балістичні комплекси відрізняються конструкцією скануючих пристроїв, методами запису поверхонь що досліджуються та програмним забезпеченням яке передбачає різні сервісні можливості"³. Інакше кажучи указані комплекси між собою не сумісні, а відповідно результати обробки об'єктів кулегільзотеки що були отриманими з використанням однієї системи не можна обробляти іншою.

¹ Див.: Хакунов В.Х. Баллистическая автоматизированная идентификационная система "ТАИС" // Проблемы использования автоматизированных систем в экспертно-криминалистической практике: Материалы научно-практической конференции / Под ред. В.Н. Хрусталева. - Саратов: СЮИ МВД РФ, 2000. - С. 62.

² Див.: Владымиров В.Ю., Бородин В.Н. Отождествление огнестрельного оружия с использованием идентификационно-поисковой баллистической системы "ТАИС" по следам на стреляных пулях: Методические рекомендации / Под. ред. В.П. Сальникова, В.Г. Петухова. - СПб., 2000. - С. 7, 8.

³ Кубанов В.В., Степанов В.В. Криминалистические учеты огнестрельного оружия и следов его применения. - М.: Юрлитинформ, 2008. - С. 99.

Зрозуміло, що політика забезпечення програмно-апаратними комплексами в державі сьогодні повинна бути орієнтованою лише на сучасні апробовані практикою інформаційні системи. При чому всі підрозділи які здійснюють указану категорію обліків (як ДНДЕКЦ та і НДЕКЦ), повинні бути укомплектовані однаковими програмно-апаратними комплексами. В противному випадку ні про яку системність в межах країни мову можна і не починати. Безсистемність в програмно-апаратних засобах приводить до несумісності систем, до неможливості їх об'єднання в єдину мережу, а відповідно і неможливості комплексної реалізації потенціалу кулегільзотек у боротьбі зі злочинністю в межах країни.

Підводячи підсумки сказаному зазначимо що кулегільзотеки являють собою реальні сховища носіїв потенційної інформації яка у разі необхідності може бути використаною для розкриття злочинів пов'язаних з використанням вогнепальної зброї, а саме: для ідентифікації конкретного екземпляра зброї з якої була вистріляною куля, або гільза; для встановлення факту використання одного екземпляра зброї в процесі скоєння різних злочинів за слідами на кулях та гільзах вилучених в процесах слідчих дій або ОРЗ; для визначення виду зброї (моделі зброї) з якої було вистріляна конкретна куля та гільза. Автоматизація кулегільзотек, ставить їх роботу на принципово новий рівень. Сучасні автоматизовані балістичні інформаційні системи (АБІС) складають умови для автоматизації значної кількості процесів пов'язаних з функціонуванням обліків і в першу чергу з обробкою інформації, її систематизацією та попередньою перевіркою. На сьогодні цей процес в Україні можна вважати ще недостатньо вирішеним. Дійсно реальним інструментом у боротьбі з даною категорією злочинів кулегільзотеки стануть за умов повного переходу їх у всіх ланках (ДНДЕКЦ та НДЕКЦ) на АБІС. При чому при вирішенні цього завдання з метою уникнення несумісності інформаційних систем, слід мати на увазі необхідність забезпечення всіх указаних ланок єдиними програмно-апаратними комплексами. Це стане можливим лише при вивіреному підході до вирішення указанного питання, з урахуванням всіх недоліків які пов'язані з питаннями використання автоматизованих інформаційних систем. При чому системи повинні бути не сумісними на рівні "конвертації баз даних", а просто представлять собою однотипні апаратно-програмні комплекси – певні АБІС. Лише за таких умов вони зможуть ефективно функціонувати в єдиній системі обліків указаної категорії, об'єднаних з використанням мережевих технологій.

Розділ VI. ТРИБУНА ВИКЛАДАЧА**О.М. Литвинов,
В.С. Найда****ПРО ПРОБЛЕМУ ФОРМУВАННЯ ПРАВОВОЇ
СВІДОМОСТІ У ПРОЦЕСІ ПІДГОТОВКИ
СУЧАСНОГО ЮРИСТА (МЕТОДОЛОГІЧНІ
ТА МЕТОДИЧНІ АСПЕКТИ)**

Однією з основних причин постійного кризового стану в Україні справедливо вважається недосконалість правоохоронної та судової системи що є наслідком відсутності суто правового досвіду та традицій в історії нашої культури. Проголошення курсу на розбудову правової держави з часів набуття незалежності значною мірою залишається гаслом, оскільки реальні кроки у цьому напрямку не відзначаються цілеспрямованістю та впевненістю. Як зазначає президент Академії правових наук України академік В.Я. Тацій, вирішення такого складного програмного завдання передбачає "як мінімум дві важливі складові: 1) розгалужену та несуперечливу систему законодавства та 2) високу правосвідомість громадян, передовсім тієї частини, яку прийнято називати інтелігенцією..."¹. Розвиваючи цю думку підкреслимо особливе значення в указаному контексті діяльності, а значить і рівня правосвідомості професійних юристів, тобто тих представників інтелігенції, фахове призначення яких і є розбудова правової держави в нашій країні. Звідси витікає завдання перед вищою юридичною освітою, а саме: формування правової свідомості сучасного національно свідомого юриста є завданням не тільки фаховим, а й загальногромадянським. Якщо ж додати, що саме юридичний корпус насамперед формує владу на всіх її рівнях та у всіх її гілках, то можна говорити й про необхідність розвивати у студента

¹ Тацій В. Людина і права держава: проблеми взаємовідносин і взаємодії // Вісник Академії правових наук України. - 2008. - № 2 (53). - С. 3.

юридичного навчального закладу якості лідера, серед яких правосвідомість слід вважати найважливішою.

Таким чином можна окреслити постановку проблеми з точки зору обов'язку. Але для знаходження шляхів його виконання слід назвати також й основні причини зазначеного кризового стану та визначити проблему з точки зору реального стану речей. Згідно сформульованої теми цієї статті ми обмежимося колом питань, пов'язаних із процесом підготовки майбутнього юриста в умовах сучасної України. Саме невідповідність обов'язку – фахового, громадянського, людського – юриста, що навчається у відповідному закладі, реальному стану речей, що склався, й обумовлює актуальність означеної теми.

Різні аспекти виокремлених нами питань розглядалися і в юридичній (В. Гулієв, А. Козловський, С. Максимов, Ю. Мордовцев, В. Нерсисянц, Ю. Оборотов, О. Петришин, П. Рабінович, О. Скакун, І. Спасибо-Фатеева, В. Четвернін, І. Шуміло та ін.)¹, і у філософській (В. Андрущенко, В. Бачинін, Т. Воропай, Є. Бистрицький, О. Бичкова, К. Жоль, В. Малахов, С. Попов, М. Попович, С. Пролеев, В. Розін, О. Тягло, В. Шамрай та ін.)², і в педагогічній (Д. Беспалов, Я. Болубаш, С. Борисова, Ю. Завалевський, В. Зонь, Н. Карпунова, І. Лікар-

¹ Див., напр.: Козловський А.А. Онтологія юридичної відповідальності // Проблеми філософії права: Міжнародний часопис. - К.-Чернівці: Рута, 2004. - Т. II. - С. 98 - 111; Максимов С.И. Правосознание: философско-правовое осмысление // Проблеми законності: Респ. міжвідом. наук. зб. - X.: Нац. юрид. акад. України, 2002. - Вип. 51. - С. 148 - 155; Мордовцев А.Ю. Национальный правовой менталитет: методологические проблемы // Юридический вестник. - Ростов-н/Д: РЮИ, 1999. - № 1. - С. 12 - 16; Оборотов Ю.М. Про формування державної правосвідомості в Україні // Культурно-історичні, соціальні та правові аспекти державотворення в Україні. - Одеса: Астропринт, 1996. - Ч. II. - С. 43 - 49; Спасибо-Фатеева І. Необхідність трансформації українських вузів для запровадження інноваційної моделі приватно-державного партнерства // Вісник Академії правових наук України. - 2008. - № 2 (53). - С. 97 - 105; Шуміло І.А. Проблеми правового регулювання процесів інтеграції вищої освіти до національної інноваційної системи України // Університетські наукові записки: Часопис Хмельн. ун-ту управління та права. - 2008. - № 2. - С. 7 - 15; ін.

² Див., напр.: Бистрицький Є.К. Протодемократія та культурнополітичні трансформації в Україні // Політична думка: Український науковий журнал. - 1994. - № 4. - С. 18 - 24; Пролеев С.В. Метафізика влади. - К.: Наук. думка, 2005. - С. 210 - 227; Розін В.М. Развитие права в России как условие становления гражданского общества и эффективной власти. - М.: Моск. психол.-социальн. ин-т, 2006. - С. 44 - 116; Тягло А.В., Воропай Т.С. Критическое мышление: Проблема мирового образования XXI века. - X.: Изд-во Ун-та внутр. дел, 1999; Шамрай В. Историчні витоки модерної соціальності // Sententiae: наукові праці Спільки дослідників модерної філософії (Паскалівського товариства). - IV (№ 2 - 2001). - С. 21 - 33; ін.

чук, О. Любар, Л. Медвідь, М. Рисіна, Н. Семченко, О. Тогочинський, А. Філінов, М. Ярмаченко та ін.)¹ літературі. Але в аспекті, який сформульовано нами, указані проблеми не розглядалися, що й обумовлює новизну цієї роботи.

Мету цієї статті можна сформулювати як спробу визначення головних перепон у процесі формування правосвідомості майбутніх юристів (методологічний аспект) та пропонування певних професійно спрямованих педагогічних засобів подолання таких перепон (методичний аспект).

Правосвідомість вітчизняні правознавці звичайно визначають як систему ідей, уявлень, емоцій і почуттів, які виражають відношення індивіда, групи, суспільства до права що діє, яке було у минулому і яке є бажаним у майбутньому, а також до діяльності, пов'язанною з правом². Для представників сучасної західної правничої думки є притаманною апеляція до більш конкретних основ права, насамперед моральних. Наприклад, Р. Циппеліус вважає за необхідне при розгляданні питання про правосвідомість спиратися перш за все на категорії справедливості й совісті, виходячи з положення про консенсусну совісну розсудливість як останню моральну інстанцію при вирішенні питань людського співжиття³. В. Тацій с позицій сьогодення підкреслює життєву діалектику, що втілюється у правосвідомості: "Адже основоположними установками правосвідомості виступають – безумовний обов'язок поважати чуже право і обумовлений повагою до людської сутності, ролі людини як громадянина і члена суспільства обов'язок обстоювати власне право"⁴. Але всі дослідники,

¹ Див., напр.: Беспалов Д.В. Социально-психологические тенденции лидерства и персонализации в студенческих группах разной организованности // Четвертые Иллиадиевские чтения: Цивилизация на рубеже тысячелетий: проблемы, закономерности, тенденции: Матер. Междунар. науч.-практ. конф. – Курск: Изд-во КГПУ, 2002. – С. 162 – 166; Борисова С.В. Про деякі теоретичні та психолого-педагогічні аспекти визначення національної самосвідомості в контексті становлення національної державності // Вісник Луганського державного педагогічного університету імені Тараса Шевченка. – 2001. – № 5 (37). – С. 32 – 38; Карпунова Н.Г. Гуманітаризація процесу виховання курсантів вузів системи МВС України як фактор гуманізації правоохоронної діяльності // Практична філософія та правовий порядок: Зб. наукових статей. – Х.: Центр Освітніх Ініціатив, 2001. – С. 212 – 214; Тогочинський О.М. Виховання моральних орієнтацій у майбутніх офіцерів внутрішніх військ МВС України: Автореф. дис. ... канд. пед. наук. – Хмельницький, 2003; ін.

² Див.: Скакун О.Ф. Теория государства и права: Учебник. – Х.: Консум: Ун-т внутр. дѣл, 2000. – С. 500 – 501.

³ Див.: Циппеліус Р. Філософія права: Підручник: Пер. з нім. – К.: Тандем, 2000. – С. 126 – 163.

⁴ Тацій В. Людина і правова держава: проблеми взаємовідносин і взаємодії. – С. 5.

звичайно, підкреслюють значення розуму, тобто раціональної складової правової свідомості як її визначальника. Теоретично це пояснюється й розуміється надзвичайно просто, але ірраціональна складова має різну вагу у складі свідомості взагалі та правосвідомості зокрема у представників різних культур.

Тут ми маємо охарактеризувати на наш погляд головні чинники впливу на формування і правової свідомості, і правової реальності суспільств, в яких історично раціональна складова свідомості й, відповідно, діяльності не відповідає повною мірою уявленням про якість правосвідомості, що склалися у державах, які ми називаємо правовими. При чому це стосується як її раціональної (розумової) складової, так і моральної (етичної). Такими чинниками виступають культурні архетипи, тобто "об'єктивні доміанти, початкові мотиви та загальнолюдські першообрази, які існують у межах найбільш глибокого прошарку колективного безсвідомого; усезагальні ідеї та образи поведінки та мислення, які не мали впливу свідомості; прообрази всіх мислимих типів поведінки у всіх можливих ситуаціях"¹. Але незважаючи на підсвідомий характер, вони є такими ж об'єктивними, як і структури свідомості і проявляються досить активно, оскільки є переважаючими у буденному житті, а у випадках домінування його буденних форм, як то стосується суспільств на кшталт нашого, переважають і у суспільнозначущих формах упорядкування соціуму а, значить, і в державному житті. Це витікає з природи архетипу, який "рівною мірою уявляє собою як почуття, так і думку"². А специфіка свідомості, де переважає раціональне, полягає у впорядкуванні величезної кількості індивідуальних випадків, що співпадає із сутністю та специфікою правничого як такого, бо його завданням є впорядкування соціуму через розум як визначальну характеристику свідомості.

Наші намагання та програмні установки, які офіційно продекларовано і досить інтенсивно впроваджуються в життя у вигляді офіційних настанов, орієнтуються на досягнення західноєвропейської культури, оскільки саме там було вироблено основоположні категорії сучасної правосвідомості: права людини, правова держава, конституційність тощо. Але там формування раціональних структур свідомості у процесі осмислення й вирішення нагальних чи то організаційних питань, чи то конфліктних ситуацій ще за часів античного світу спиралося на суспільну активність кожного повноправного члена

¹ Вусатюк О.А. Архетип // *Философский словарь*. - К.: А. С. К., 2006. - С. 55 - 56.

² Там само. - С. 57.

суспільства. Грецька філософська раціональність та фундаментальні основи римського права за сотні і тисячі років створили людину, в якій, на думку вітчизняного методолога історії культури Ю. Павленка, саме юридичний спосіб мислення й буття відіграють вирішальну роль¹, що означає значну перевагу раціональних структур свідомості, де нормативність, з одного боку, та креативність, з другого боку, долають ірраціональність буденної свідомості та її вплив на суспільне життя. Звичайно, величезну роль тут зіграла й та школа раціонального мислення, яка відома як західноєвропейська класична філософія від схоластики середньовіччя до сучасності.

Інша доля у народів, які у своїй історії постійно контактували з примітивними у плані суспільної організації азійськими степовиками та багато чого переймали у них. Головне – спирання на жорстку силу зброї чи підступність та хитрощі, а тому чинник раціонального мислення у таких суспільствах надто часто не відігравав вирішальної ролі. Відсутність такої домінанти мислення у представників східнохристиянського світу пояснюють також ортодоксальністю позиції православної церкви щодо вченості, на яку вона спирається. Йдеться про незрівнянно більш вузьке коло філософських та богословських текстів, які були доступними протягом багатьох століть на наших теренах, ніж на території Європи, а "тому Русь, прийнявши християнство і в цьому сенсі зробившись європейською країною, мала зовсім інші традиції інтелектуального й культурного розвитку, ніж Латинська Європа з її звичкою, що постійно укріплювалася, до дослідження, аргументації та раціоналізації"². Звідси й відповідна світоглядна обмеженість, а також історичний програш церкви державі у боротьбі за перевагу у суспільстві. Постійно відтворювався й тип людини ірраціональної та не-вільної як у діях, так і у думках.

Відповідно формувалася й правосвідомість, що на Заході мало безпосереднє відношення до освіти, тобто до становлення та розвитку раціональності. Як відомо, сама вища – університетська – освіта в Європі виникла зі студій юридичних: і перший, Болонський університет склався на основі школи глосаторів, тобто тих розумних хлопчаків та юнаків, що роками вивчали "Дигести" Юстиніана і ети-

¹ Див.: Павленко Ю.В. Історія світової цивілізації: Соціокультурний розвиток людства. - К.: Либідь, 1996. - С. 304.

² Кенігсбергер І.Г. Средневековая Европа, 400-1500 годы / Пер. с англ. А.А. Столярова; Предисл. Д.Э. Харитоновича. - М.: Весь мир, 2001. - С. 185.

ко-правову спадщину античності, а потім ставали справжніми лідерами – чи то суспільними, чи то державними.

Зовсім інші принципи співжиття pestилися у культурах, овіяних жаром азійських степів та пустель. Людські якості, що формувалися на тлі раціональних форм мислення кардинально відрізняються від якостей людини, де екзистенціалами буття здебільшого були страх, відсутність індивідуальної відповідальності та т.і., що відтворювало криміналізованість відношень громадянина та держави, а це природним чином заохочувало якості тваринного характеру: жорстку силу, афективність тощо. Відповідно постійно відновлюються такі ознаки правової свідомості, які мають відповідати культурним архетипам, оскільки їхня відсутність чи порушення існуючих на такій основі корпоративних норм відкидається соціумом. Тому сьогодні проблема культурно-національного контексту функціонування права привертає увагу правознавців, насамперед філософів права¹. До речі, й вища освіта у нас зароджувалася, хоча й за зразком західно-європейської, але ж на іншій, насамперед богословській, а не на юридичній основі.

Але існування у сучасному світі вимагає подолання примітивних архетипів мислення та поведінки через встановлення контролю свідомості, тобто через раціоналізацію насамперед суспільних відносин та дій. Це означає насамперед підвищення ролі саме правових регуляторів життя, а значить й відповідних юридичних інструментів та засобів. Таким чином ми переходимо до питання про формування правової свідомості майбутнього юриста як уже необхідної професійної якості, а також якості людини, яка претендує на статус суспільного або державного лідера певного рівня. Звичайно має йтися про розвиток раціональних структур свідомості у процесі навчання у відповідному закладі освіти, а точніше вже про засоби суто методичного характеру, які спираються на специфіку професії юриста. До такої специфіки, яку визначаємо у площині раціональності, слід віднести низку вмінь та навичок, що пов'язані з комунікативними діями, тобто із спілкуванням із громадянами, злочинцями тощо. Юридичний навчальний заклад повинен спиратися на систему таких методик як загальнопедагогічного, так і спеціальноюридичного характеру. Як один з можливих кроків до створення такої системи пропонуємо розроблений та апробований у Луганському державному університеті

¹ Див., напр.: Максимов С.І. *Ідея права і національний характер* // *Вісник Університету внутрішніх справ: Спецвипуск*. - 2002. - С. 82 - 88.

внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка засіб розвитку загальних і спеціальних навичок, що спирається на раціональні структури свідомості курсантів та студентів, який отримав назву "аутосемінар за рейтинговою системою"¹.

Суть цього засобу – у визволенні творчого потенціалу кожного курсанта або студента, що дозволяє також виявляти природних лідерів на основі опанування дисциплін навчального плану. Мету означеного засобу можна сформулювати як формування правової свідомості майбутнього юриста через розвиток раціональних структур свідомості, а також етичне обґрунтування навчального дискурсу в аспекті оцінювання рівня знань, умінь та навичок. Головними завданнями, що вирішуються при проведенні занять за пропонованою системою, є такі: активізація пізнавальної діяльності курсантів та студентів, актуалізація знань з інших дисциплін ("межпредметні зв'язки"), формування професійних навичок юриста. Причому обов'язковою умовою навчальної роботи на семінарі є участь усіх присутніх в обговоренні питань семінару, а також в оцінюванні цієї роботи. Відсутні також обов'язково відпрацьовують заняття з викладачем та іншими студентами (курсантами), які мають таку заборгованість.

Семінар тлумачиться як універсальна форма проблемної комунікації, тобто обговорення проблем. У методичному плані важливою є відмова від вдавання до класно-урочної системи, яка традиційно впливає на заняття і у вищій школі. Навчальний семінар відрізняється від семінарів науковців, представників будь-яких фахів лише визначенням навчальною програмою, а не виробленим спеціально щодо певної теми колом питань. "Ауто-" або "авто-" означає "само-", оскільки одним з методичних прийомів є заохочення найкращих (за реальним рейтингом) студентів, а формою заохочення виступає надання права проведення заняття в якості керівника семінару – замість викладача, який займає в аудиторії місце звичайного учасника. Це потребує від студента (курсанта) ретельної підготовки, але й оцінюється така робота, як правило, найвищим балом.

Важливою складовою етичного характеру є прозора система оцінок, яка виключає можливість їхньої фальсифікації, що для сучас-

¹ Див.: Литвинов О.М. Аутосемінар за рейтинговою системою з навчальної дисципліни "Історія вчен про державу і право" (із досвіду викладання в юридичному навчальному закладі) // Інноваційні технології у вищій юридичній освіті: Матеріали Міжнародної науково-методичної конференції, присвяченої 390-річчю з дня заснування Київської братської школи - предтечі Києво-Могилянської академії. - К.: Стилос, 2005. - С. 236 - 238.

ного стану, що склався у закладах освіти, є вельми важливим. Кожен курсант (студент) ознайомлюється з принципами оцінювання різних видів роботи, а тому має можливість оцінити знання і роботу і себе, і своїх товаришів по групі. У випадку незбігу думок щодо оцінки будь-якого це питання обговорюється з наведенням аргументації стосовно її обґрунтування. Зауважимо, що викладач у цьому процесі має такий же голос, як і будь-хто з навчальної групи, і у разі незгоди з оцінкою має діяти не авторитетом, а доведенням своєї позиції. Це положення є принциповим, оскільки дозволяє всім демонструвати свої здібності щодо логіки аргументації, а до того ж і відстоювати свій інтерес правомірними засобами, оскільки у такій дискусії приймає участь і той, кого оцінюють.

Взагалі таке заняття базується на заохочуванні будь-якої активності, що дозволяє завжди мати позитивний результат за підсумками заняття, оскільки позитивно оцінюються не тільки правильні відповіді або запитання, а й неправильні, але у тому випадку, якщо вони є проявом активної позиції курсанта (студента), тобто не результатом виклику викладача (або іншого ведучого - керівника семінару), а особистої ініціативи. Головне - щоб запитання стосувалося суті та змісту виступу доповідача, а не виконувало функції елементарної перевірки знань, доповнення також має відповідати цим критеріям, а проблемний розвиток теми (виступу) заохочується додатково. Іншими словами, якщо, наприклад, йдеться про семінар з дисципліни "Історія вчень про державу і право" з проблеми ранньобуржуазних учень, то відхиляються питання на кшталт "Назвіть твори Томаса Гобса" або "Як визначає Гобс право і закон?" (при розгляданні питання семінару про вчення Т. Гобса), а підтримуються такі, як "Яким чином Томас Гобс обґрунтовує перевагу абсолютної монархії перед іншими формами державного устрою?" або, що ще краще, це ж запитання, але вже у порівнянні з ученням Б. Спінози, оскільки їхні вчення мають багато спільного у вихідних методологічних принципах (спірання на природу людини, необхідність беззаперечного підкорення наказам державної влади тощо). Справа ще й у тому, що відповідь на перші - елементарні - запитання має знати кожен учасник дискусії (студент навчальної групи).

Додамо також, що активність заохочується також і на лекціях, тобто оцінки (бали) найбільш сумлінні та зацікавлені у навчанні курсанти чи студенти отримують або за свої запитання лектору, або ж за відповіді на запитання викладача, розроблені у межах теми лек-

ції, яку тільки-но було прослухано. Як правило, такі запитання сформульовані таким чином, що треба проаналізувати або синтезувати навчальний матеріал (або конкретні правові ситуації) з дисциплін, які викладаються паралельно, або ж вивчалися раніше. Це дозволяє виявити персон, які природним чином демонструють лідерські якості і які, як правило, очолюють реальний рейтинг у своїй навчальній групі. Суть цього методичного прийому - у розвитку активності та розумових (раціональних) здібностей, оскільки запитання викладача (лектора) є фактично творчими завданнями, а однією з умов відповіді на них є досить обмежений час на міркування (від 5-10 секунд до 1 хвилини), оскільки йдеться про лекцію.

У процесі підготовки до виступу на семінарському занятті формуються навички стислої раціонально побудованої доповіді, як правило, у формі тез, оскільки сам семінар, повторимо, розглядається як універсальна форма обговорювання проблем. Студенти та курсанти розвивають також навички роботи з першоджерелами, навчальною літературою із наступним виступом згідно формальних вимог до доповідей.

У процесі обговорення доповідей формуються навички та вміння точного (згідно змісту доповіді) формулювання запитання і точної (згідно змісту запитання) відповіді, що розглядається як професійне вміння юриста. Це змушує уважно слухати доповідь товариша по навчанню, оскільки, як уже вказано, запитання, які виходять за межі доповіді, не приймаються. Втім, заохочуються і правильні запитання, і неправильні (правильні, звичайно, оцінюються значно вище), негативно оцінюються лише неправильні відповіді за викликом викладача (або іншого ведучого семінару). Запитання останнього значною мірою ускладнені апеляцією до остаточних знань курсантів (студентів) з інших дисциплін, що актуалізує ці знання, а також знов-таки дозволяє виявляти справжніх лідерів за параметрами активності, раціональності мислення, пам'яті тощо.

Таким чином навчальний процес на семінарському (і частково на лекційному) занятті набуває форму постійного діалогу чи полілогу, оскільки учасниками його є всі присутні (нагадаємо, що оцінюється робота кожного присутнього), особливо заохочуються доповіді та творчі або полемічні запитання й доповнення, а також робота ведучого (якщо це студент або курсант). Останнього, як правило, вибирають у групі за найбільшою кількістю балів і за особистою згодою, оскільки йому доводиться ретельно готуватися до досягнення всіх питань семінару.

На таких заняттях можна використовувати й інші форми та методи роботи (наприклад, заслуховування творчих робіт з анутовання першоджерел, у тому числі й перекладів з іноземних мов тощо), але це вже значною мірою залежить від рівня підготовки присутніх у навчальній групі.

Як на наш погляд, такі, або інші такого типу заняття значно більшою мірою відповідають і завданням національної системи освіти, і духу так званого Болонського процесу, втілення ідей якого надто часто набуває у нас неадекватного вигляду¹, що негативно впливає на освітню політику² і навіть стає, як на нашу думку, реальною загрозою національній державності взагалі³. Саме через розробку форм та методів занять, які відповідають вимогам сучасної фахової, у цьому випадку – юридичної освіти можна наповнити реальним змістом гасла та декларації, які висуває освітянська бюрократія, але не надає їм підкріплення та підтвердження у конкретних засобах реалізації.

Основними висновками з вищевикладеного можуть бути наступні.

Культурно-історичними підмурками свідомості нашого сучасника, які мають значний вплив через відповідні архетипи поведінки та дії, є переважно ірраціональні чинники, які природно формують насамперед буденну свідомість, але в умовах існування нашого соціуму впливають і на свідомість правову.

Декларативність цілої низки принципів положень щодо розбудови правової держави, які проголошені офіційною владою, в Україні може долатися у різний спосіб, одним з яких є створення корпусу юристів – потенційних лідерів суспільства та держави, рівень правосвідомості яких має відповідати вимогам часу та завдань, які витікають з цих положень. Найбільш важливим тут виглядає питання раціоналізації мислення та дій, що повною мірою відповідає природі мислення юридичного.

¹ Див.: Петренко О.Д., Петренко О.О. Болонський процес: декларації і реалії // Вища освіта України у контексті інтеграції до європейського освітнього простору. - К.: Гнозис, 2008. - Додаток 3, том 1 (8). - С. 338 - 344.

² Див.: Гадацький В.І. Критичний погляд на пропозиції змін до закону "Про вищу освіту": Болонський процес чи сицилійський тупик? // Вища освіта України у контексті інтеграції до європейського освітнього простору. - К.: Гнозис, 2008. - Додаток 3, том 1 (8). - С. 56 - 62.

³ Див.: Лытвинов О.М. Сучасний стан освіти як загроза національній державності України // Вища освіта України у контексті інтеграції до європейського освітнього простору. - К.: Гнозис, 2008. - Додаток 3, том 1 (8). - С. 219 - 225.

Звідси витікає необхідність створення умов розвитку раціонального (критичного) мислення у процесі підготовки майбутніх юристів, яке слід розглядати як основний компонент правової свідомості як якості професійної, громадянської, а також як обов'язкової якості потенційного лідера.

Шляхами такого розвитку мають стати конкретні засоби методичного характеру, які можуть бути втілені у стандартні форми проведення занять через їхню модернізацію. Основою останньої має бути професійна спрямованість та орієнтація на виявлення та заохочення реально кращих, як то пропонується на заняттях "аутосемінару за рейтинговою системою", на яких через розвиток раціональних структур свідомості та етичні установки справедливості формуються певні аспекти правової свідомості майбутніх юристів.

Стаття надійшла до редакції 11.02.2009 р.

**О.С. Новаков
Д.О. Бабічев**

**ПРОФІЛАКТИКА НАРКОМАНІЇ
В КУРСАНТСЬКОМУ СЕРЕДОВИЩІ
ВИЩИХ НАВЧАЛЬНИХ ЗАКЛАДІВ
СИСТЕМИ МВС УКРАЇНИ**

Проблема стрімкого поширення наркотичних речовин серед молоді набуває суттєвого резонансу¹, в зв'язку з чим становить небезпеку для кожного студентського колективу. Це небезпека суттєво зростатиме, якщо наркотики потраплятимуть до вищих навчальних закладів (далі ВНЗ) системи МВС України, які відрізняються не тільки відповідною специфікою навчання та служби, але й вимогами до високої дисципліни офіцерів і курсантів, підвищеної їх відповідальності за результати своєї діяльності.

З метою недопущення серед особового складу фактів вживання наркотичних речовин та загальної протидії цьому негативному суспільному явищу в ВНЗ системи МВС України активно проводиться відповідна робота (анкетування курсантів, експрес-діагностики стану наркотичного сп'яніння за допомогою тест-систем, науково-практичні конференції²,

¹ Див.: Быков С.А. Наркомания среди молодежи как показатель дезадаптированности // Социс. - 2000. - № 4. - С. 48 - 52; Реутов Е.В. Учащаяся молодежь и наркотики // Социс. - 2004. - № 1. - С. 86 - 91.

² Див., наприклад: Берназ В.Д. Возможности использования наркоанализа для преодоления ложных показаний наркоманов // Матеріали всеукраїнської науково-

соціологічні¹, кримінологічні² та інші наукові дослідження³ тощо), результати якої систематично обговорюються як на зборах курсантських колективів, так і на радах ректорів різних регіонів України.

Водночас, проблема наркотизму у ВНЗ системи МВС України залишається достатньо гострою⁵, про що свідчать конкретні факти порушення кримінальних справ за ст. 307 Кримінального кодексу України (Незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення, пересилання чи збут наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів), фігурантами яких, нажаль, виступають курсанти. Подібні випадки викликають неабияке занепокоєння керівництва МВС України, зумовлюють необхідність докладного переосмислення ймовірних джерел поширення наркотичних речовин в курсантському середовищі, а також удосконалення профілактичної роботи серед особового складу ВНЗ у даному напрямку.

В цьому контексті слід зауважити, що дана проблема знаходиться під постійним контролем керівництва Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка (далі ЛДУВС імені Е.О. Дідоренка). Поряд із систематичним ужиттям низки заходів, спрямованих на запобігання виникнення та поширення наркотиків у курсантському середовищі, було проведено узагальнений ґрунтовний аналіз ймовірних причин та джерел проникнення нар-

практичної конференції (Одеський юридичний інститут НУВС, 17-18 жовтня 2002 року). - С. 21 - 26 та ін.

¹ Див.: Савицький О.В. Факторы и условия первого употребления наркотиков среди молодежи // Віктимологічні аспекти злочинності. - 2006. - С. 107 - 123.

² Див.: Піщенко Г., Мінченко С. Кримінологічна характеристика наркоманії в Україні // Право України. - 2005. - № 9. - С. 63 - 66.

³ Див.: Романова Л., Ролік А. Приоритетные направления в профилактике распространения наркотиков // Уголовное право. - 2005. - № 4. - С. 104 - 106.

⁴ Див.: Чепельська Т. Наркотики - не для студентських лав // Моменти. - 2008. - № 6 (22); Додаток до газети "Іменем закону" (№ 26). - С. 14 - 15 та ін.

⁵ Доповідна записка начальника ДОН МВС України генерал-майора міліції В.Я. Горбачевського заступникові Міністра внутрішніх справ України генерал-лейтенанту міліції М.Г. Вербенському "Про стан дисципліни і законності серед особового складу ВНЗ МВС за 2008 рік" від 29.01.2009 року (вх. ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка № 196 від 04.02.2009 р.). - С. 4; Рішення наради при заступникові Міністра внутрішніх справ України "Про результати роботи з кадрового забезпечення оперативно-службової діяльності органів внутрішніх справ у 2008 році та заходи щодо її покращення" від 30.01.2009 року (вх. ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка № 275 від 13.02.2009 р.). - С. 9-10; Протокол № 9 наради керівництва МВС України від "Про ефективність роботи органів внутрішніх справ з недопущення розповсюдження наркотичних засобів і психотропних речовин у розважальних закладах та місцях відпочинку молоді" 16.03.2009 року (вх. ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка № 4804 від 17.03.2009 р.). - С. 3.

команії до ВНЗ системи МВС України. Зокрема, такими причинами визначено:

- зниження рівня морально-етичної "загартованості" абітурієнтів, що поступають на навчання до освітньої установи МВС України. Так, серед курсантської молоді є чимало осіб, які в шкільні роки приєдналися до сучасної молодіжної культури з її полярним, а нерідко й підбальорливим ставленням до вживання наркотичних і психотропних речовин, пропагандою нешкідливості наркотиків тощо. Після вступу до міліцейських навчальних закладів такі юнаки інколи не припиняють попередні зв'язки та відносини і дуже повільно відмовляються від старих звичок¹;

- формалізм під час здійснення спеціальної перевірки кандидатів на навчання місцевими органами внутрішніх справ, поверховий і безвідповідальний підхід деяких службових осіб до вирішення питань прийняття на службу²;

- протекціонізм, використання "обхідних" шляхів батьками абітурієнтів і особами, які їх протегують, для зарахування кандидатів на навчання в учбові заклади системи МВС України (отримання не-об'єктивних характеристик за завищеною шкалою, вплив на медичні комісії, використання службових зв'язків і т.п.)³;

- недоліки навчально-виховного процесу безпосередньо в самому ВНЗ системи МВС України;

- відсутність належного контролю за поведінкою курсантів у позаучбовий час, неформальними зв'язками, схильностями тощо;

- недостатній рівень системи цілеспрямованої роботи (і прорахунки в ній) з виявлення осіб групи ризику і тих, хто вже вживає наркотичні засоби і психотропні речовини. Зокрема, належним чином не враховується те, що курсантські колективи є відносно закритими групами, члени яких мають приблизно однаковий вік, стать, погляди, інтереси, мрії тощо. Постійне і тісне спілкування молодих людей зі своїми однолітками в майже суто чоловічих колективах, висока пси-

¹ Див.: Новаков О.С. Проблеми попередження девіантної поведінки та поширення наркоманії в курсантському середовищі // Соціально-гуманітарні фактори та умови формування майбутнього правівника ОВС як суб'єкта правоохоронної діяльності: Монографія / Авт. кол. С.В. Савченко, О.М. Литвинов, В. Шлапкаукас та ін.; За ред. проф. Е.В. Віленської та доц. О.М. Литвинова; МВС України, Луган. акад. внутр. справ ім. 10-річчя незалежності України. - Луганськ: РВВ ЛАВС, 2005. - С. 105 - 106.

² Див.: Гада О.Ф. Добір кадрів на службу в органи внутрішніх справ у контексті попередження можливої неправомірної поведінки // Бюлетень з обміну досвідом роботи: Науково-практичне видання. - 2001. - № 134. - С. 41.

³ Див. там само. - С. 41 - 42.

хологічна залежність від групової думки стають факторами, що сприятимуть залученню до наркосередовища нових споживачів;

- прорахунки під час психофізичного і медичного обстеження курсантів;

- підвищена увага організованої злочинності до курсантів ВНЗ системи МВС України, що зумовлена бажанням вербування майбутніх фахівців ОВС для використання в протиправних цілях, в тому числі збуту серед них наркотиків;

- недоліки в роботі відповідних підрозділів ОВС, що безпосередньо здійснюють цілеспрямовану боротьбу з незаконним обігом наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів. Зокрема, за опублікованою статистикою понад 90% кримінальних справ не мають профілактичного змісту, оскільки не містять заходів щодо визначення джерел виникнення вилучених наркотичних засобів, а також встановлення фактів втягнення громадян у наркозлочини¹.

Враховуючи кожен з ймовірних джерел виникнення та поширення наркотиків в курсантському середовищі можна запропонувати п'ять ключових напрямків профілактики:

1. Виявлення осіб, схильних до споживання наркотичних і психоактивних речовин, попередження правопорушень, пов'язаних з наркотиками.

Ефективна система виявлення осіб, схильних до вживання наркотичних засобів і психотропних речовин, є важливою ланкою всього комплексу заходів щодо профілактики наркоманії та пов'язаної з нею протиправної діяльності в курсантському середовищі. В її основі полягає знання керівництва факультетів, курсів, викладачей стосовно основних ознак вживання наркотичних засобів, психотропних речовин, а також проявів відповідних захворювань. Зокрема, в цілях полегшення орієнтації в питаннях хімічної залежності необхідно знати основні параметри клінічної дії найбільш поширених наркотиків і токсикантів. До цих параметрів відносяться: тип сп'яніння (ейфорії); швидкість росту толерантності (стійкості) до психоактивної речовини (яка відображає і швидкість формування залежності від неї), характеристики екстремальних станів, викликаних прийомом і залежністю від речовини, а також основні медичні ускладнення.

Треба звертати особливу увагу на курсантів, які ініціюють розмови на теми дискотек, молодіжних тусовок, різних компаній, які

¹ Див.: Бульба В. Стан боротьби з незаконним обігом наркотиків в Україні // Підприємство, господарство і право. - 2004. - № 6. - С. 122.

стимулюють себе різними "допінговими" препаратами, поширюють уявлення про нешкідливість так званих "легких" наркотиків тощо.

Не менш важливе значення у згаданій системі має бути відведено виявленню тих ознак особистісно-характерологічних властивостей людини, що дозволяють визначати емоційно уразливих курсантів із підвищеною схильністю до аномальної, залежної поведінки, з ознаками соціальної дезадаптації тощо. До таких ознак можна віднести:

- низька толерантність до фрустрацій, тобто не загартованість відносно життєвих труднощів, нервозність і переживання при щонайменших складнощах, перешкодах, невдачах і т.п.;

- наявність комплексу неповноцінності, непривабливості, особливо в поєднанні з бажанням визнання і входження в групу "повноцінних" і тих, що затвердилися;

- надзвичайне прагнення до незалежності, вивільнення від опіки старших (зокрема командирів і викладачів), особливо при бажанні протиставити себе нормам, правилам, порядку, дисципліні, встановленим вимогам, суспільству, закону тощо;

- відсутність відповідальності перед собою, нездатність бути господарем свого слова;

- замкнутість, сором'язливість, боязкість і нерішучість, відчуття несамодостатності, замаскована тривожність, страх, боязливність;

- легковажність і поверховість в спілкуванні, нездатність до глибоких відчуттів і стійких між особистісних прихильностей;

- недостатня адаптивна здатність мобілізуватися і докладати зусилля, обдумувати обставини і робити вибір, шаблонність в образі життя і підлеглість стилю, моді, рекламі, псевдокультури.

Роботу з корекції особистої уразливості можуть проводити як психологи, психотерапевти та педагоги, так і начальники курсів, їх заступники, командири взводів тощо. При використанні спеціальних підходів перевага повинна віддаватися методам психодіагностики, індивідуальних і групових психологічних тренінгів, аудиторних дискусій, ролевих ігор з психодрамою, самоаналізом і саморегуляцією тощо.

Така корекція має забезпечувати руйнування негативних моделей поведінки курсантів та передбачати досягнення інших важливих результатів:

- формування у курсантів суб'єктивно високої оцінки значущості власного здоров'я, а також навиків його збереження;

- пропаганда здорового способу життя, стереотипів відпочинку тощо;

- розвиток здібностей досягнення особистого, сімейного і соціального благополуччя;
- підтримка духовних і етичних цінностей;
- підпрацювання моделей поведінки в ситуаціях пропозиції наркотиків або залучення в групу споживачів наркотиків;
- формування (виховання) здатності стійко зустрічати труднощі життя, позбавлення і втрати, адекватно реагувати на неприємності тощо;
- виховання здатності дотримуватися порядку та дисципліни;
- формування здатності правильно виражати свої відчуття й управляти собою та своєю поведінкою.

2. Проведення систематичного психофізіологічного і медичного обстеження кожного взводу з метою попередження або своєчасного реагування на будь-які спроби вживання наркотиків особовим складом ВНЗ.

Таке обстеження має здійснюватися працівниками медико-санітарних частин ВНЗ системи МВС на виконання рішення наради при заступникові Міністра внутрішніх справ України від 30.01.2009 № 2258/ВР, вказівки МВС України від 29.01.2009 № 42/100, а також відповідних рішень ректоратів університетів МВС*.

В порядку розпорядження важливо попередити особовий склад ВНЗ про те, що ухилення від проходження відповідного медичного огляду буде розцінено, як свідоме ігнорування вимог Кабінету Міністрів України, чисельних вказівок Міністерства освіти та науки України, МВС України та керівництва університету щодо запобігання вживанню наркотичних і психотропних речовин. Стосовно осіб, які свідомо ухилятимуться від проходження відповідного медичного огляду будуть прийняті безальтернативні рішення – звільнення з органів внутрішніх справ за порушення дисципліни.

Поряд із цим доцільно проінформувати особовий склад ВНЗ про те, що курсанти, стосовно яких виникатимуть підозри у вживанні наркотичних засобів або психотропних речовин, будуть відразу направлені до медико-санітарних частин університетів у супроводжен-

* Наприклад, в ЛДУВС імені Е.О. Дідоренка таких рішень було прийнято декілька: від 24.11.2008 р. № 2, від 24.02.2009 р. № 14, від 17.03.2009 р. № 27 та ін. В результаті був розроблений, затверджений та доведений до командного складу Порядок дій співробітників університету та медичного огляду курсантів, які підозрюються у вживанні наркотичних та психотропних речовин, а також План заходів ЛДУВС імені Е.О. Дідоренка щодо запобігання та протидії незаконному обігу наркотичних засобів, психотропних речовин серед особового складу ВНЗ на 2009-2010 рік.

ні офіцера, де лікар проводитиме огляд за встановленими схемами. Після проведення опитування та огляду буде здійснене тестування таких курсантів з використанням імунохроматографічних експрестестів щодо визначення десяти різновидів наркотичних або психотропних речовин в сечі за допомогою тесту SNIPERTM.

На наш погляд, означений підхід до психофізіологічного і медичного обстеження курсантів дозволяє досягати таких результатів:

- ефективна діагностика разового або епізодичного вживання наркотичних засобів і психотропних речовин, а також рівня залежності від наркотиків;

- прийняття до осіб, які допускають (раніше допускали) одурманення, заходів дисциплінарного, правового, виховного і медичного характеру;

- проведення інформаційно-пропагандистської і санітарно-освітньої роботи з попередження розповсюдження наркотичних і психотропних речовин у ВНЗ системи МВС України тощо.

3. Запобігання встановленню каналів надходження наркотичних засобів, психотропних речовин до освітньої установи.

Виявлення джерел і каналів ймовірного проникнення наркотичних засобів до ВНЗ системи МВС України також є неодмінною складовою досліджуємої профілактики. В правовому контексті такі заходи спрямовані на виконання Концепції реалізації державної політики у сфері боротьби з незаконним обігом наркотичних засобів та психотропних речовин і прекурсорів на 2002 - 2010 роки (затвердженої розпорядженням Кабінету Міністрів України від 24.01.2002 р. № 26-р) та Програми реалізації державної політики у сфері боротьби з незаконним обігом наркотичних засобів та психотропних речовин і прекурсорів на 2002 - 2010 роки (затвердженої постановою Кабінету Міністрів України від 04.06.2003 р. № 877).

На наше переконання, успіх профілактичної роботи в даному напрямку багато в чому залежить від налагодження ефективної співпраці керівництва ВНЗ системи МВС України зі службами внутрішньої безпеки (далі УВБ) та боротьби з незаконним обігом наркотиків (далі УБНОН). Як приклад, у листопаді 2008 року на оперативній нараді при ректорів Луганського державного університету імені Е.О. Дідоренка за участю представників УВБ та УБНОН було розглянуто питання "Про заходи щодо попередження вживання наркотичних засобів і психотропних речовин курсантами, студентами й слухачами ЛДУВС імені Е.О. Дідоренка та недопущення незаконного

обігу наркотичних речовин і прекурсорів на території університету" (протокол № 2 від 24.11.2008 р.). За підсумками наради було прийнято рішення забезпечити координацію роботи підрозділів університету з підрозділами УВБ та УБНОН щодо виявлення осіб, причетних до розповсюдження наркотичних засобів і психотропних речовин із числа курсантів, студентів, слухачів і працівників університету.

Безпосередніми заходами, які мають проводитися в межах означеної співпраці, визначено:

- сприяння начальників структурних підрозділів університету співробітникам інспекції з особового складу ЛДУВС імені Е.О. Дідоренка та УВБ ГУБОЗ МВС України в Луганській області щодо проведення перевірок стану дисципліни і законності в усіх підрозділах, надання їм безперешкодного доступу до усіх приміщень університету у будь-якій час;

- визначення заходів щодо посилення контролю за особами із числа перемінного складу, які мають право на вільний вихід за територію університету;

- здійснення рейдів у гуртожитках з метою виявлення речей, що можуть бути віднесені до наркотичних засобів;

- відвідування особового складу, що мешкає поза межами університету, та ведення обліку проведеної роботи у журналах встановленого зразку;

- ужиття невідкладних заходів щодо підвищення ефективності індивідуально-виховної роботи з особовим складом, посилення її впливу на стан дисципліни, формування у курсантів високих професійних якостей тощо.

4. Використання наукового і навчально-методичного потенціалу провідних кафедр та науково-дослідних підрозділів ВНЗ системи МВС України.

Не менш важлива роль у проведенні профілактики наркоманії в курсантському середовищі має бути відведена професорсько-викладацькому складу кафедр та співробітникам науково-дослідних підрозділів ВНЗ системи МВС України. Їх функції в даному напрямку можна розподілити на виховні, методичні, наукові та безпосередньо прикладні.

Зокрема, під час проведення лекцій, семінарів, індивідуальних консультацій та інших заходів навчально-виховної спрямованості співробітниками означених підрозділів має акцентуватися увага на загальних проблемах боротьби з наркоманією, в тому числі її наслід-

ках для людини, а також напрямках попередження її поширення серед курсантів.

На методичному рівні мають розроблюватися відповідні рекомендації, спрямовані як на безпосереднє запобігання наркоманії в курсантському середовищі ВНЗ системи МВС України, так і на вирішення споріднених проблем поширення наркотичних засобів та психотропних речовин. Наприклад, співробітниками НДП з правових та організаційно-тактичних проблем ОРД ЛДУВС імені Е.О. Дідоренка розроблено методичні рекомендації за темою: "Прийняття рішень у стані ризику про проведення оперативних закупівель зароблених до обігу предметів, товарів та речовин". Ця розробка за рішенням керівництва ГУ МВС України в Луганській області прийнята до впровадження в практику управлінь БНОН та КР ГУМВС України в Луганській області, у тому числі тиражована та розіслана до всіх ОВС Луганської області для використання за її призначенням (лист ГУ МВС України в Луганській області, вх. № 2500 від 25.12.2008 р.).

Наукові проблеми досліджуваної профілактики мають визначатися одним з пріоритетних предметів сучасних наукових досліджень, в тому числі і дисертаційних, а також становити предмет обговорення між відповідними фахівцями під час проведення у ВНЗ системи МВС України науково-практичних конференцій та семінарів. В цьому контексті можна відмітити роботу постійно діючого при ЛДУВС імені Е.О. Дідоренка семінару "Методологічні проблеми теорії і практики оперативно-розшукової діяльності в сучасних умовах", в межах якого дані питання обговорюються систематично. Відповідні наукові розробки опубліковано у спеціальних випусках Вісника ЛДУВС імені Е.О. Дідоренка.

В прикладному контексті профілактичні заходи, на наш погляд, виявляються у налагодженні ефективного співробітництва професорсько-викладацького складу університетів з фахівцями практичних підрозділів ОВС, які мають досвід протидії поширенню наркотиків в Україні. Таких працівників доцільно систематично та цілеспрямовано запрошувати для участі у проведенні семінарських та практичних занять за відповідними дисциплінами спеціалізованих кафедр, таких як, наприклад, кафедра оперативно-розшукової діяльності, організації розкриття злочинів та інші.

До цього ж, не менш важлива роль має бути відведена означеним фахівцям у проведенні інструктажів курсантів, які щорічно направляються на стажування до практичних органів ОВС. Під час інструк-

тажів треба нагадувати курсантам про жорсткі вимоги Дисциплінарного статуту ОВС України, Кодексу честі та Етичного кодексу працівника ОВС, керівництва МВС України тощо щодо неприпущення вчинення з їх боку будь-яких протиправних дій, а також щодо попередження надзвичайних подій, пов'язаних із незаконним обігом наркотичних засобів. Додатково слід доводити необхідність проведення правоосвітницької роботи серед сучасної молоді щодо недопущення немедичного вживання наркотиків у повсякденному житті.

5. Розробка і проведення інших превентивних заходів щодо протидії розповсюдженню та вживанню наркотичних засобів і психотропних речовин у вищих навчальних закладах системи МВС, передбачених Рішенням наради при заступникові Міністра внутрішніх справ України від 30.01.2009 року, а також інших наказів, розпоряджень, вказівок¹, методичних документів МВС України з питань профілактики наркоманії.

До таких заходів, на нашу думку, можна віднести:

- продовження практики закладання до планів науково-дослідних робіт ВНЗ системи МВС України проведення наукових досліджень з проблем протидії поширення наркоманії у курсантському середовищі;

- забезпечення систематичного та ґрунтовного вивчення керівниками структурних підрозділів університету наказів, розпоряджень, вказівок, методичних документів МВС України з питань профілактики наркоманії;

- включення до системи службової підготовки постійного складу університету вивчення таких тем, як, наприклад, "Профілактика наркоманії в умовах вищого навчального закладу системи МВС", "Методи виявлення осіб з ознаками вживання наркотичних та психотропних речовин";

- залучення до проведення інформаційної, виховної роботи щодо профілактики наркоманії серед постійного та перемінного складу ВНЗ фахівців обласних наркологічних диспансерів;

- під час проведення навчально-тренувальних зборів курсантів першого курсу доведення до їх відома вимоги керівництва МВС України щодо недопущення немедичного вживання наркотичних

¹ Вказівки МВС України від 21.05.2004 р. № 6/7 - 2115, від 22.12.2006 р. № 6/7 - 6685, від 29.01.2009 р. № 42/100 та ін.

засобів, психотропних речовин особовим складом ОВС та особистої відповідальності за певні дії у даному напрямку.

- проведення інструктажів з особами із числа перемінного складу про недопущення придбання, вживання та розповсюдження наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів (особливо при вибутті на канікули, у відпустки, у добові звільнення тощо);

- оновлення методичних рекомендацій для командного та професорсько-викладацького складу щодо організації роботи з профілактики наркоманії у ВНЗ системи МВС України.

Особливу увагу слід приділяти організації інформаційного пресингу в рамках освітньої установи на ситуацію у сфері незаконного розповсюдження і споживання наркотичних засобів і психотропних речовин, а також розповсюдженню правових і медичних знань з даного питання серед курсантів і слухачів освітніх установ МВС України. В цьому контексті слід зауважити, що співробітниками ЦПП спільно з центром зв'язків з громадськістю ЛДУВС імені Е.О. Дідоренка розміщено у відомчих друкованих виданнях інформацію психопрофілактичного спрямування. Так, у журналі "Міліція України" (2008 рік № 6) опубліковано статтю "Новий проректор - нові завдання, плани та ідеї", в якій, зокрема, розглядаються напрямки діяльності щодо здійснення психопрофілактичних заходів в університеті. Крім того, на сторінках веб-порталу університету розміщено статті: "Наркотики - нова чума XXI століття", "24 травня - день пам'яті жертв СНІДу". Подібну інформацію потрібно постійно оновлювати та доводити до перемінного та постійного складів ВНЗ системи МВС України шляхом розміщення на стендах "Санпросвіткутів".

Підбиваючи підсумки викладеним у роботі міркуванням та підкріплюючим їх аргументам, слід зауважити, що здійснення визначених нами напрямків відносно профілактики наркоманії у ВНЗ системи МВС України навряд чи вирішить усіх проблем, пов'язаних із поширенням наркотичних засобів у курсантському середовищі. Водночас, маємо надію, що сукупність означених заходів сприятиме забезпеченню глибокого та всебічного персоналізованого вивчення кожного курсанта (його найближчого оточення, способу життя, а також відповідних особистісних моральних, інтелектуальних, вольових і ділових якостей), поповненню лав ОВС високопрофесійними фахівцями, очищенню від осіб, які своїми вчинками завдають шкоду авторитету ОВС тощо.

Стаття надійшла до редколегії 21.07.2009 р.

**С.Ю. Гаєрик,
Ю.О. Старук**

ОСОБЛИВОСТІ ВІДРАХУВАННЯ КУРСАНТІВ З ВНЗ МВС УКРАЇНИ

Забезпечення працівниками міліції законності та правопорядку у суспільстві у сучасних умовах складно уявити без кваліфікованих кадрів органів внутрішніх справ (далі – ОВС). Задля успішного виховання та навчання майбутніх правоохоронців у системі МВС України створено власну систему вищих навчальних закладів (далі – ВНЗ), яка включає до себе: університети, академії, інститути, коледжі, училища. Вказані ВНЗ є державними навчальними закладами, які підпорядковані МВС України, головною метою діяльності яких є підготовка фахівців для органів та підрозділів МВС України. Ураховуючи це, підготовка вказаної категорії фахівців здійснюється на підставі державного замовлення, яке щороку визначається МВС України спільно з МОН України.

Вища освіта в системі МВС України покликана сформувати в особи в процесі навчання систему професійних, світоглядних і громадських якостей, обумовлену цілями та потребами особи в суспільстві¹.

Спеціальний правовий статус осіб, які навчаються у ВНЗ МВС України, та особливості проходження ними служби в ОВС в цей період вимагають детального законодавчого регулювання та, ураховуючи значущість для розвитку правоохоронної системи в цілому, потребують наукового дослідження.

Питанню підготовки фахівців за державним замовленням для ОВС у ВНЗ МВС України приділяли увагу такі науковці як О.М. Бандурка, В.Д. Берназ, В.С. Венедиктов, І.В. Зозуля, Я.Ю. Кондратьєв, О.В. Негодченко. Але вказані науковці висвітлювали, переважно, питання реформування відомчої освіти в ВНЗ МВС України та оптимізації навчального процесу, а не особливості проходження служби під час навчання в цих закладах.

Ураховуючи викладене, метою цієї статті є визначення особливостей відрахування з ВНЗ МВС України та звільнення зі служби в

¹ Див.: Про затвердження Положення про організацію навчального процесу у ВНЗ МВС України: Наказ МВС України від 14.02.2008 року № 69 [Електронний ресурс] / Сайт законодавство. - Режим доступу : <http://zakon.nau.ua/doc/?uid=1041.31163.1&nobreak=1>

ОВС осіб, які не виконали навчального плану, та вироблення рекомендацій щодо вдосконалення чинного законодавства у цій сфері.

Відмінністю навчання за державним замовленням у ВНЗ МВС України від навчання у інших ВНЗ є те, що особа не тільки здобуває освіту, а й проходить службу в ОВС. Так, згідно з п. 6.8 Положення про вищі навчальні заклади МВС, затвердженого наказом МВС України від 14 лютого 2008 року № 62 "Про затвердження Положення про вищі навчальні заклади МВС" (далі - Положення про вищі навчальні заклади МВС) початком проходження служби в ОВС уважається дата, зазначена в наказі про зарахування на навчання до ВНЗ¹. Разом із тим, особам рядового та молодшого начальницького складу ОВС, які навчаються у ВНЗ МВС України надається статус "курсанта" (п.п. 6.1.5 вказаного Положення).

До обов'язків курсанта, як і студента кожного ВНЗ відноситься, у тому числі, і виконання вимог навчального плану, під яким розуміють нормативний документ ВНЗ, який складається на основі освітньо-професійної програми та структурно-логічної схеми підготовки і визначає перелік та обсяг навчальних дисциплін, послідовність їх вивчення, конкретні форми проведення навчальних занять, їх обсяг, графік навчального процесу, форми та засоби проведення поточного і підсумкового контролю². На жаль, не кожна особа, яка навчається у ВНЗ МВС України, здатна виконати той навчальний план, який є необхідним мінімумом для подальшого успішного проходження служби в ОВС.

У разі невиконання курсантом вимог навчального плану він може бути відрахований з ВНЗ МВС України згідно з п.п. "б" п. 6.31 Положення про вищі навчальні заклади МВС. На перший погляд, відраховування курсанта з ВНЗ МВС України за зазначеної обставини не викликає жодних питань, оскільки воно передбачене не лише вказаним відомчим нормативним актом, а й ст. 45 Закону України від 17.01.2002 року № 2984 "Про вищу освіту"³. Однак, урахувавши те, що

¹ Див.: Про затвердження Положення про вищі навчальні заклади МВС: Наказ МВС України від 14 лютого 2008 року № 62 [Електронний ресурс] / Сайт законодавство України. - Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=z0193-08>.

² Див.: Про затвердження Положення про організацію навчального процесу у ВНЗ МВС України: Наказ МВС України від 14.02.2008 року № 69 [Електронний ресурс] / Сайт законодавство. - Режим доступу: <http://zakon.nau.ua/doc/?uid=1041.31163.1&nobreak=1>.

³ Див.: Про вищу освіту: Закон України від 17.01.2002 року № 2984 // Відомості Верховної Ради. - 2002. - № 20. - Ст. 134.

курсант у ВНЗ МВС України не лише здобуває освіту, а й проходить службу в ОВС, актуальним є питання щодо продовження або не продовження ним служби в ОВС.

Принагідно зауважимо, що підготовка фахівця у ВНЗ МВС України відбувається згідно з наказом МВС України від 14.05.2007 року № 150 "Про затвердження Типового договору про підготовку фахівця в ВНЗ МВС України" (далі - Типовий договір) на договірних засадах між навчальним закладом, ГУМВС України в областях та особою, яка бажає навчатися¹. Аналіз цього договору свідчить, що ним не врегульоване питання щодо відрахування курсанта з ВНЗ МВС України за умови невиконання останнім навчального плану. Указаний договір також не визначає подальшу долю відрахованого курсанта щодо проходження або непроходження ним служби в ОВС.

Відрахування курсанта (слухача) з ВНЗ за невиконання навчального плану передбачено в п. 7.3 Положенням про організацію навчального процесу у вищих навчальних закладах МВС України, затвердженого наказом МВС України від 14 лютого 2008 року № 69 "Про затвердження Положення про організацію навчального процесу у вищих навчальних закладах МВС України" (далі - Положення про організацію навчального процесу у ВНЗ МВС України).

Крім цього, п. 6.32 Положення про вищі навчальні заклади МВС передбачає, що курсант (слухач), відрахований з ВНЗ (крім направлених для подальшого проходження служби до ОВС), звільняється зі служби та направляється у військові комісаріати за місцем проживання для взяття на військовий облік.

Курсанти жіночої статі, відраховані з ВНЗ, звільняються зі служби без узяття на військовий облік, а якщо вони мають військово-облікову спеціальність - із зарахуванням у запас і направленням у військові комісаріати за місцем проживання для взяття на військовий облік.

Отже, у разі відрахування курсанта з ВНЗ МВС України за невиконання навчального плану можна виокремити два варіанти розвитку подій, закріплених законодавчо. Перший варіант передбачає направлення зазначеної категорії осіб для подальшого проходження служби в територіальні ОВС.

¹ Див.: Про затвердження Типового договору про підготовку фахівця в ВНЗ МВС України: Наказ МВС України від 14.05.2007 року № 150 [Електронний ресурс] / Сайт юридичні новини Online. - Режим доступу: <http://news.yurist-online.com/laws/1298>.

Як зазначалося, спеціальний статус особи, яка навчається у ВНЗ МВС України, полягає в тому, що така особа одночасно проходить службу в ОВС і має спеціальне звання "рядовий міліції". Особливістю проходження служби в ОВС особою, котра навчається в ВНЗ МВС України, є те, що такій особі встановлено "пільгові" умови прийняття на службу. Якщо, відповідно до п. 3 Положення про проходження служби рядовим і начальницьким складом ОВС, затвердженого постановою Кабінету Міністрів УРСР від 29 липня 1991 року № 114 (далі - Положення про проходження служби), на службу до ОВС приймаються на добровільних засадах особи, які досягли 18-річного віку, та, за загальним правилом, пройшли строкову службу в Збройних силах України¹, то курсантом може бути зарахована особа, котра досягла 17-річного віку та є призовником².

Але вказані "пільгові" умови прийняття на службу в ОВС устанавлюються виключно задля можливості успішної підготовки фахівців у ВНЗ МВС України. Цілком логічним є питання: чи обґрунтованим та доцільним є проходження подальшої служби в ОВС курсантами, відрахованими з ВНЗ? З юридичної точки зору такий курсант і у ВНЗ проходив службу в ОВС і мав спеціальне звання "рядовий міліції". З фактичної точки зору, далеко не в усіх випадках (наприклад, якщо курсант не виконав навчальний план 1 курсу навчання) така особа має відповідний рівень підготовки, а також психологічну зрілість для служби в ОВС, не поєднаної з навчанням. Як справедливо зазначають науковці, одним з напрямків покращання відомчої освіти у ВНЗ МВС України є підвищення віку для вступу в такі заклади, або попередня служба у Збройних силах України³.

Підтримуючи вищенаведені точки зору вчених, зауважимо, що направити курсанта, відрахованого з ВНЗ МВС України, для подаль-

¹ Див.: Про затвердження Положення про проходження служби рядовим і начальницьким складом ОВС: Постанова Кабінету Міністрів УРСР від 29 липня 1991 року № 114 [Електронний ресурс] / Сайт Законодавство України. - Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=114-91-%EF>.

² Див.: Про затвердження правил відбору та прийому до ВНЗ МВС України: Наказ МВС України від 04.11.2008 року № 568 [Електронний ресурс] / Сайт законодавство. - Режим доступу: <http://zakon.nau.ua/doc/?uid=1097.349.3&nobreak=1>.

³ Див.: Організаційно-правові засади професійної підготовки персоналу ОВС України / За заг. ред. проф. Венедиктова В.С. - Х: НУВС, 2003. - С. 63 - 64; Берназ В.Д. Деякі напрямки вдосконалення підготовки фахівців МВС України // Світовий досвід підготовки поліцейських та його впровадження в Україні: Матеріали Між нар. наук-практ. конф. (Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 17 березня 2006 р.). - Дніпропетровськ: Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2006. - С. 59.

шого проходження служби у територіальному ОВС можна лише за умови, що він здобув освітньо-кваліфікаційний рівень "бакалавр". Оскільки п. "б" ст. 32 Положення про проходження служби передбачає присвоєння спеціального звання лейтенанта міліції особам молодшого начальницького складу, які закінчили навчальні заклади системи МВС України¹. У свою чергу, ст. 18 Закону України від 25.03.1992 року № 2232 "Про військовий обов'язок і військову службу" звільняються від призову на строкову військову службу громадяни України, яким після закінчення ВНЗ присвоєно військові (спеціальні) звання офіцерського (начальницького) складу².

Таким чином, особи, які не встигли здобути вищу освіту (отримати диплом бакалавра) та котрі відраховані з ВНЗ МВС України за невиконання навчального плану, не можуть бути направлені для подальшого проходження служби в територіальному ОВС і тому можливим є другий варіант подальшої долі такої особи - звільнення зі служби з подальшим взяттям особи на військовий облік.

На жаль, п. 6.32 Положення про вищі навчальні заклади МВС, не вказує за якою саме підставою повинно відбуватися таке звільнення зі служби в ОВС.

Оскільки курсант ВНЗ МВС України є особою рядового або молодшого начальницького складу ОВС, то питання його звільнення врегульовані Положенням про проходження служби. Відповідно до п. 63 якого, особи рядового і молодшого начальницького складу звільняються зі служби в запас (з постановкою на військовий облік):

- а) за віком;
- б) через хворобу;
- в) через обмежений стан здоров'я;
- г) за вислугою строку служби, передбаченого договором, якщо особи рядового і молодшого начальницького складу не виявляють бажання продовжувати службу;
- д) через службу невідповідність;
- е) за порушення дисципліни;
- ж) за власним бажанням;
- з) через скорочення штатів;

¹ Див.: Про затвердження Положення про проходження служби рядовим і начальницьким складом ОВС: Постанова Кабінету Міністрів УРСР від 29 липня 1991 року № 114 [Електронний ресурс] / Сайт Законодавство України. - Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=114-91-%EF>.

² Див.: Про військовий обов'язок і військову службу: Закон України від 25.03.1992 року № 2232 // Відомості Верховної Ради. - 1992. - № 27. - Ст. 385.

и) через сімейні обставини або з інших поважних причин, перелік яких затверджується Кабінетом Міністрів України;

і) у зв'язку з непроходженням випробування в період іспитового строку.

Як бачимо, вищенаведений вичерпний перелік обставин, за якими особа підлягає звільненню зі служби в ОВС, не містить невиконання курсантом навчального плану.

Очевидно, що звільнити курсанта зі служби в ОВС при відрахуванні з ВНЗ на підставах, передбачених пунктами "а - г, ж, з" ст. 63 вказаного Положення неможливо, оскільки задля цього повинні наступити певні обставини.

Серед переліку поважних причин, про які йдеться у п. "и" ст. 63 зазначеного Положення, невиконання курсантом навчального плану відсутнє¹.

Зазначимо, що у 2008 році Положення про проходження служби було доповнено традиційним для трудових відносин інститутом випробування при прийнятті на роботу. Щоправда випробування при прийнятті на службу в ОВС має таку специфічну рису, як подовжений термін іспитового строку, який устанавлюється до 1 року. Не дивлячись на те, що курсант ВНЗ МВС України разом з навчанням проходить службу в ОВС, до нього згідно з п.п. 1.11 Положення про проходження початкової підготовки (спеціалізації) працівників ОВС України, затвердженого наказом МВС України від 24.04.2009 року № 177 "Про організацію початкової підготовки працівників ОВС України", іспитовий строк не встановлюється².

Отже, курсанта, відрахованого з ВНЗ МВС України у зв'язку з невиконанням навчального плану, під час навчання на 1 курсі або після його закінчення, не можна звільняти зі служби за п. "и" ст. 63 Положення про проходження служби, тому що це нормативно заборонено.

Видається цікавим питання, чи можна розуміти невиконання навчального плану курсантом ВНЗ МВС України як прояв порушення дисципліни, тобто обставину, передбачену п. "є" ст. 63 Положення

¹ Див.: Про затвердження переліку сімейних обставин та інших поважних причин, що можуть бути підставою для звільнення з військової служби військовослужбовців, які проходять службу за контрактом: Постанова Кабінету Міністрів України від 04.03.1994 року № 150 [Електронний ресурс] / Сайт Верховної Ради України. - Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=150-94-%EF>.

² Див.: Про організацію початкової підготовки працівників ОВС України: Наказ МВС України від 24.04.2009 року № 177 [Електронний ресурс] / Сайт законодавство. - Режим доступу: <http://zakon.nau.ua/doc/?uid=1041.34083.1&nobreak=1>.

про проходження служби? Задля відповіді на це питання звернемося до тлумачення цієї обставини.

Аналіз відомчого законодавства свідчить про те, що визначення "порушення дисципліни" у ньому відсутнє, а зустрічається лише словосполучення "службова дисципліна", під якою розуміють дотримання особами рядового і начальницького складу Конституції і законів України, актів Президента України і Кабінету Міністрів України, наказів та інших нормативно-правових актів МВС України, підпорядкованих йому органів і підрозділів та Присяги працівника ОВС України¹.

У типовому договорі про підготовку фахівця у ВНЗ МВС України серед обов'язків особи, яка навчається, зазначений обов'язок не допускати порушень службової та навчальної дисципліни, без тлумачення останньої. На нашу думку, під навчальною дисципліною необхідно розуміти твердо встановлений порядок щодо відвідування курсантами всіх видів занять, відповідною поведінкою на них, дотримання якого є обов'язковим для всіх. Таким чином, для курсанта дотримання службової дисципліни включає і дотримання навчальної дисципліни.

Видається, що під порушенням дисципліни у контексті п. "е" ст. 63 Положення про проходження служби необхідно розуміти все ж таки порушення саме службової дисципліни, оскільки вказане Положення регулює питання саме служби в ОВС. Крім цього, усталена дисциплінарна практика виходить саме з ототожнення порушення дисципліни і порушення службової дисципліни. Звісно, ця термінологічна нормативна неузгодженість повинна бути усунута. Ураховуючи викладене, не можна вважати курсанта, відрахованого з ВНЗ МВС України за невиконання навчального плану таким, що порушив службову (навчальну) дисципліну, оскільки невиконання навчального плану не означає свідоме порушення приписів щодо певного порядку, а свідчить, скоріш за все, про невідповідність здібностей курсанта вимогам навчального плану. Більш того, звільнення осіб рядового і начальницького складу з ОВС як вид стягнення є крайнім заходом дисциплінарного впливу (ст. 14 Дисциплінарного статуту ОВС України, затвердженого законом України від 22.02.2006 року № 3460 "Про Дисциплінарний статут ОВС України").

¹ Див.: Про дисциплінарний статут ОВС України: Закон України від 22.02.2006 року № 3460 // Відомості Верховної Ради України. - 2006. - № 29. - Ст. 245.

Уважаємо, що найбільш оптимальною підставою для звільнення зі служби курсанта після його відрахування з ВНЗ МВС України у зв'язку з невиконанням навчального плану є, передбачена п. "д" ст. 63 Положення про проходження служби, службова невідповідність. Як і у випадку з визначенням "порушення дисципліни", чітке визначення "службової невідповідності" у законодавстві відсутнє.

На практиці сама процедура встановлення службової невідповідності особи передбачає атестування особи, порядок проведення якого закріплений в Інструкції про порядок атестування особового складу ОВС України, затверджений наказом МВС України від 22.03.2005 року № 181 "Про затвердження Інструкції про порядок атестування особового складу ОВС України". Указана Інструкція не висвітлює питання проведення атестування рядового та молодшого начальницького складу під час навчання у ВНЗ МВС України. Лише у п. 4.11 цієї Інструкції зазначено, що при поданні про присвоєння першого спеціального звання начальницького складу випускникам ВНЗ МВС України в атестаційному листі вказуються їхні оцінки, успішність та виконання навчального плану. У висновку наводяться рекомендації щодо подальшого проходження служби особою, яка атестується, та призначення цієї особи на відповідну посаду¹.

Цим же пунктом указаної Інструкції передбачено, що на підставі всебічного розгляду показників роботи, професійної компетентності працівника і його ділових та особистих якостей атестаційна комісія приймає, серед інших, і висновок про те, що особа займаній посаді не відповідає. Одночасно з цим комісія може прийняти рекомендацію, що така особа підлягає звільненню з ОВС через службову невідповідність².

Зауважимо, що питання проведення атестації курсантів урегульовано також безпосередньо спеціальним нормативним актом у галузі відомчої освіти – Положенням про організацію навчального процесу у ВНЗ МВС України. Так, згідно з п. 4.5 цього Положення державна атестація курсантів здійснюється Державною екзаменаційною комісією після завершення навчання на певному освітньому рівні або його етапі з метою встановлення фактичної відповідності рівня

¹ Див.: Про затвердження Інструкції про порядок атестування особового складу ОВС України: Наказ МВС України від 22.03.2005 року № 181 [Електронний ресурс] / Сайт Законодавцтво України. - Режим доступу: // <http://www.uapravo.net/data/base21/ukr21513.htm>.

² Див. там само.

освітньої підготовки вимогам освітньо-кваліфікаційної характеристики. Саме остання і є тим державним нормативним документом, у якому узагальнюється зміст освіти, тобто відображаються цілі вищої освіти та професійної підготовки, вимоги до компетентності фахівця, система виробничих функцій і типових завдань діяльності й умінь для їх реалізації¹.

Отже, можна дійти висновку, що курсант, відрхований з ВНЗ МВС України за невиконання навчального плану, може підлягати атестуванню щодо його невідповідності займаній посаді курсанта. Безпеліційними доказами на користь такої службової невідповідності є рейтинг курсанта під час навчання, який підтверджується журналами обліку успішності курсантів, заліковою книжкою, відомостями щодо складання заліків та іспитів.

Узагальнюючи викладені у цій статті міркування, вважаємо, що після відрховання курсанта з ВНЗ МВС України у разі невиконання ним навчального плану, за умови отримання ним освітньо-кваліфікаційного рівня "бакалавр", такий курсант може продовжувати подальшу службу в територіальному ОВС.

В іншому випадку, така особа підлягає звільненню зі служби за п. "д" ст. 63 Положення про проходження служби – через службову невідповідність. У зв'язку з чим пропонуємо доповнити п. 6.32 Положення про вищі навчальні заклади МВС вказівкою на звільнення зі служби курсантів чоловічої статі за п. "д" ст. 63 Положення про проходження служби – через службову невідповідність. Редакція першого абзацу вищезазначеного п. 6.32 Положення про вищі навчальні заклади МВС буде викладена наступним чином: "Курсанти (слухачі), відрховані з ВНЗ (крім направлених для подальшого проходження служби до органів внутрішніх справ), звільняються зі служби за п. "д" ст. 63 Положення про проходження служби рядовим і начальницьким складом органів внутрішніх справ та направляються у військові комісаріати за місцем проживання для взяття на військовий облік".

Зауважимо, що у випадку врахування викладених у цій статті пропозицій відповідних змін потребує також і Типовий договір про підготовку фахівця у ВНЗ МВС України в частині умов його розір-

¹ Див.: Про затвердження Положення про організацію навчального процесу у ВНЗ МВС України: Наказ МВС України від 14.02.2008 року № 69 [Електронний ресурс] / Сайт законодавство. - Режим доступу: <http://zakon.nau.ua/doc/?uid=1041.31163.1&nbreak=1>.

вання та підстав відшкодування особою фактичних витрат, пов'язаних з її утриманням у ВНЗ МВС України.

Стаття надійшла до редколегії 08.09.2009 р.

І.В. Озерський

**СЛУЖБА ПСИХОЛОГІЧНОГО
ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ В СИСТЕМІ ОРГАНІВ
ПРОКУРАТУРИ: ПЕРСПЕКТИВИ
СТВОРЕННЯ ТА РОЗВИТКУ**

Служба психологічного забезпечення в системі органів прокуратури України (далі - Служба) являє собою централізовану систему спеціальних структурних підрозділів та посад спеціалістів (практичних психологів), які здійснюють цілеспрямовану роботу по психологічному забезпеченню діяльності прокурорсько-слідчих працівників з метою підвищення ефективності здійснення ними професійної діяльності. Значний внесок у створенні та перспективі розвитку психологічної служби в органах прокуратури внесли такі вчені-практики як Винокуров С.М., Пшеголінська К.О., Остапчук В.В., Ляшок Г.П., Шиньальський О.І.

Працівники Служби у своїй діяльності повинні керуватися Конституцією України, Декларацією з прав людини, Законом України "Про прокуратуру", наказами Генерального прокурора України, чинним законодавством України, та іншими нормативно-правовими актами, які стосуються їх діяльності.

Структура і штат Служби затверджуються Генеральним прокурором України. Діяльність Служби забезпечується практичними психологами, які мають вищу спеціальну освіту та відповідають затвердженим кваліфікаційним вимогам. Серед кандидатів на посади перевага віддається особам, які мають досвід роботи в органах прокуратури чи пройшли спеціальну підготовку (навчання) перед вступом на посаду.

Чисельність фахівців Служби має пропорційно залежати від загальної чисельності персонального складу органів прокуратури України та устанавлюється відповідно до рекомендованих норм навантаження.

Свою роботу Служба організовує на підставі перспективних і поточних планів з урахуванням науково-методичних рекомендацій, передового досвіду в галузі юридичної психології та відповідно до

вимог нормативно-правових актів Генеральної прокуратури України. Діяльність Служби психологічного забезпечення здійснюється на основі чіткої відповідальності кожного працівника за напрямок діяльності та виконання окремих службових та професійних завдань.

Вважаємо, що Служба психологічного забезпечення в системі органів прокуратури України має функціонувати на трьох рівнях:

- науковому-методичному, на якому вивчає психологічні особливості прокурорсько-слідчої діяльності з метою розробки методів і методик професійного застосування психологічних знань у сучасних умовах;

- прикладному, на якому здійснює соціально-психологічне забезпечення процесу успішного виконання професійних завдань, професійну підготовку і підвищення кваліфікації прокурорсько-слідчих кадрів;

- практичному, на якому забезпечує безпосередню роботу практичних психологів при здійсненні ними професійної діяльності.

Основними напрямками діяльності Служби повинні стати:

- психологічна діагностика - цілеспрямоване вивчення індивідуальних особливостей особистості і соціально-психологічних явищ у групах (колективах, неформальних об'єднаннях). Психологічна діагностика проводиться з метою професійного добору, атестації (переміщення, підвищення та звільнення з посади), проведення психологічного консультування, розстановки кадрів, психокорекційної роботи і розвитку особистості працівника органів прокуратури України;

- психологічна корекція - психологічний вплив на особистість працівника органів прокуратури з метою усунення негативних тенденцій у її розвитку (акцентуацій, стресових станів, суїцидальних установок і ін.);

- психологічна підготовка - цілеспрямована робота психолога по формуванню професійно-вольових якостей і психологічних умінь прокурорсько-слідчих працівників, що здійснюється в процесі професійної діяльності, проведення соціально-психологічних тренінгів, саморозвитку особистості.

- психологічна профілактика - цілеспрямована систематична робота психолога разом з керівниками підрозділів органів прокуратури по попередженню негативних явищ серед особового складу, виявленню груп ризику (за різними підставами) і проведенню з ними психокорекційної роботи.

- ♦ психологічна просвіта – підвищення компетентності та культури співробітників органів прокуратури при вирішенні психологічних складнощів при здійсненні професійної діяльності.

- ♦ психологічне консультування – надання конкретної допомоги працівникам органів прокуратури в усвідомленні ними природи їхніх ускладнень та аналізі психологічних проблем. Психологічне консультування здійснюється у формі індивідуальних і групових консультацій у прокурорському колективі.

Безпосередніми функціями Служби, слід визначити:

- ♦ Проведення поглибленого психологічного вивчення кандидатів на керівні посади в системі органів прокуратури України, професійна орієнтація та професійно-психологічний відбір кандидатів на службу в органах прокуратури України, навчання в Національній академії прокуратури України та інших навчальних закладах органів прокуратури, з метою визначення їх психологічних характеристик та прогнозування психологічної готовності до виконання певних професійних завдань.

- ♦ Виявлення за допомогою психологічних та соціологічних методів чинників, що сприяють виникненню соціально-психологічних проблем у професійній діяльності працівників органів прокуратури України.

- ♦ Здійснення заходів щодо оптимізації соціально-психологічного клімату в колективах. Психологічне консультування керівників структурних підрозділів органів прокуратури України щодо психологічних аспектів роботи з персоналом.

- ♦ Здійснення заходів психологічного забезпечення професійної діяльності прокурорсько-слідчих працівників відповідно до функціональних обов'язків.

- ♦ Навчання працівників органів прокуратури України психологічно-обґрунтованій тактиці забезпечення особистої безпеки та формування в них психологічної готовності до успішного виконання професійних завдань.

- ♦ Проведення психопрофілактичної роботи, спрямованої на зміцнення й відновлення соціально-психологічного добробуту та здоров'я працівників органів прокуратури України, запобігання виникненню соціально-психологічної та особистісної дезадаптації.

- ♦ Психологічне супроводження процесу адаптації молодих працівників до нових умов професійної діяльності при вступі на посаду.

- ♦ Підготовка висновків щодо можливості атестації працівників органів прокуратури України, визначення можливостей їх кваліфі-

каційного зростання при формуванні резерву на висунення згідно з кваліфікаційними характеристиками посади.

- ♦ Впровадження новітніх автоматизованих психодіагностичних комплексів з метою забезпечення психологічної та психофізіологічної надійності персоналу органів прокуратури України.

- Організація та проведення інструктивних нарад та семінарів з методологічних, методичних та практичних аспектів психологічного забезпечення професійної діяльності працівників органів прокуратури.

- Випуск буклетів, експрес-інформації і бюлетенів психологічного спрямування, з метою можливості отримання працівниками необхідної інформації в зручний для них час та самоосвіти.

- Розвиток у працівників органів прокуратури України особистої дисциплінованості, культури спілкування та чуйного ставлення до людей.

- Сприяння підвищенню рівня психологічної культури працівників органів прокуратури України, взаємоповаги та взаємовиручки в прокурорському колективі, психологічної компетентності керівників.

- Надання консультативної та практичної допомоги працівникам органів прокуратури України з питань взаємодії з різними верствами населення, представниками засобів масової інформації.

Слід зауважити, що професійне втручання в роботу психолога можливе лише з боку Голови Служби за умови поваги до окремої думки фахівця психолога. Залучення працівників Служби до інших видів діяльності, що виключають або ускладнюють виконання їх професійних завдань, не допускається.

Тепер розглянемо питання щодо системи та управління Службою. Систему Служби становить Служба психологічного забезпечення в системі органів прокуратури при Головному управлінні кадрового забезпечення Генеральної прокуратури України, та практичні психологи при відділах роботи з кадрами прокуратур Автономної Республіки Крим, областей, міст Києва та Севастополя, військових прокуратур регіонів та військовій прокуратурі ВМС України. Службу очолює Голова Служби психологічного забезпечення в системі органів прокуратури при Головному управлінні кадрового забезпечення Генеральної прокуратури України, який здійснює загальне керівництво і координацію діяльності співробітників Служби.

Голова Служби, на нашу думку, повинен призначатися на посаду і звільняється з неї наказом Генерального прокурора України за поданням начальника Головного управління кадрового забезпечен-

ня, якому він безпосередньо підпорядковується. Інші працівники Служби призначаються на посади та звільняються з посад у встановленому порядку.

Працівники служби при відділах роботи з кадрами прокуратур Автономної Республіки Крим, областей, міст Києва та Севастополя, військових прокуратур регіонів та військової прокуратури Військово-Морських Сил України безпосередньо підпорядковуються начальникам відділів кадрів цих прокуратур, а в питаннях організації професійної діяльності перебувають у прямому підпорядкуванні Голови служби психологічного забезпечення при Головному управлінні кадрового забезпечення Генеральної прокуратури України.

Призначення на посади працівників Служби при відділах роботи з кадрами прокуратур Автономної Республіки Крим, областей, міст Києва та Севастополя, військових прокуратур регіонів та військової прокуратури Військово-Морських Сил України здійснюється з обов'язковим погодженням кандидатури з Головою служби психологічного забезпечення, начальником Головного управління кадрового забезпечення та першим заступником Генерального прокурора України.

На базі Служби повинні створюватися: кабінети професійної психодіагностики; кабінети психологічної корекції та регуляції, психотренінгові комплекси; кабінети психологічного розвантаження.

Обов'язками Голови Служби:

- Здійснює загальне керівництво та координацію діяльності підпорядкованих співробітників Служби та забезпечує роботу щодо якісного та ефективного виконання покладених на Службу завдань та вимог керівництва Генеральної прокуратури України з питань організації психологічного забезпечення професійної діяльності, несе за це персональну відповідальність.

- Розробляє та затверджує функціональні обов'язки працівників служби психологічного забезпечення в системі органів прокуратури України.

- Перевіряє рівень фахових та професійних знань, наявність практичних навичок та вмінь кандидатів на заміщення посад в Службі, за результатами чого приймає рішення про доцільність призначення фахівців на відповідні посади.

- Проводить розстановку і навчання працівників Служби та відповідає за організацію індивідуальної роботи з підлеглими.

- Контролює дотримання співробітниками Служби службової дисципліни і законності, етичних стандартів психологів, а також

якість надання психологічних послуг. Несе персональну відповідальність за стан виконавчої та службової дисципліни.

- ◆ Розглядає кореспонденцію, скарги, заяви, листи, а також забезпечує особистий прийом працівників органів прокуратури України та громадян, які звертаються до органів прокуратури України різного рівня з питань, що входять до компетенції психолога, організовує їх своєчасне та об'єктивне розв'язання.

- ◆ Забезпечує режим таємності, у тому числі конфіденційності психологічної інформації, отриманої в результаті роботи психолога з прокурорсько-слідчими працівниками.

- ◆ Ініціює впровадження новітніх форм та методів психологічного забезпечення оперативно-службової діяльності прокурорсько-слідчих працівників.

- ◆ Керує роботою Служби психологічного забезпечення в системі органів прокуратури України з питань вивчення, узагальнення та поширення позитивного досвіду.

- ◆ Організовує роботу з підготовки матеріалів на засідання колегій, оперативні наради керівництва Генеральної прокуратури України.

- ◆ Доповідає начальнику Головного управління кадрового забезпечення Генеральної прокуратури України про стан психологічного забезпечення оперативно-службової діяльності в підпорядкованих органах та підрозділах.

Голова Служби має право:

- ◆ Готувати та вносити на розгляд керівництва Генеральної прокуратури України проекти наказів та інших управлінських рішень, які стосуються питань психологічного забезпечення службової діяльності прокурорсько-слідчих працівників, підписувати та затверджувати документи Служби.

- ◆ Отримувати в установленому порядку від структурних підрозділів органів прокуратури України, навчальних закладів прокуратури України необхідну інформацію, необхідну для психологічного забезпечення службової діяльності працівників органів прокуратури України.

- ◆ Встановлювати зв'язки та здійснювати співробітництво з підрозділами, службами психологічного забезпечення інших органів, міністерств, відомств та організацій, у межах повноважень з питань, що належать до компетенції Служби.

- ◆ Вносити в установленому порядку Начальнику Головного управління кадрового забезпечення Генеральної прокуратури України пропозиції щодо призначення, переміщення та звільнення з посад

працівників Служби, а також щодо їх атестації, присвоєння класних чинів, заохочення чи накладення дисциплінарного стягнення.

- Вносити пропозиції щодо встановлення та зміни працівникам Служби посадових окладів, передбачених у мінімальних і максимальних розмірах, премій та надбавок у межах фонду заробітної плати.

- Організовувати наради, семінари, "круглі столи", за участю особового складу Служби, представників відомчих науково-дослідних установ та вищих навчальних закладів прокуратури України.

- Здійснювати перевірку організації та результатів роботи Служби.

Основні завдання та функціональні обов'язки працівника Служби:

- Складає щомісячні плани психологічного супроводження оперативно-службової прокурорсько-слідчих працівників відповідних прокуратур, затверджує їх у керівництва та погоджує з Головою Служби.

- Здійснює професійно-психологічний відбір кандидатів на службу в органах прокуратури та кандидатів на навчання у вищих навчальних закладах прокуратури України та Національній академії прокуратури України.

- Здійснює поглиблене психологічне вивчення прокурорсько-слідчих працівників при формуванні кадрового резерву для висунення на вищі посади, а також при переміщенні або призначенні на іншу посаду, проведенні атестації, надає експертний висновок.

- Складає і веде карту психологічного супроводження працівника органів прокуратури України (окремо на кожного).

- Організовує та безпосередньо проводить заняття з психологічної підготовки прокурорсько-слідчих працівників.

- Вживає заходів щодо вивчення та підтримки на належному рівні соціально-психологічного клімату в прокурорських колективах, надає консультативну допомогу керівництву та безпосередньо бере участь в організації психопрофілактичної роботи або в розв'язанні конфліктів.

- Здійснює заходи щодо виявлення ознак девіантної поведінки, вивчає актуальні проблемні ситуації, проводить психокорекційні заходи.

- Бере участь в підборі наставників та надає їм рекомендації щодо оптимальної адаптації молодих прокурорсько-слідчих працівників нових умов професійної діяльності при вступі на посаду відповідно до їх індивідуально-психологічних властивостей.

- Здійснює психологічне супроводження процесу адаптації молодих прокурорсько-слідчих працівників, а також надання їм індиві-

дуальної психокорекційної допомоги. Після закінчення термінів наставництва проводить аналіз та узагальнює результати адаптації молодих прокурорсько-слідчих працівників до нових умов службової діяльності, готує відповідні пропозиції та рекомендації керівництву органу, підрозділу щодо поліпшення даного напрямку роботи.

- Сприяє підвищенню рівня психологічної культури працівників органів прокуратури України.

- Виходячи із специфіки службової діяльності Голова Служби може включати до функціональних обов'язків практичного психолога інші питання, що не суперечать основним завданням психологічного забезпечення.

Стаття надійшла до редколегії 05.03.2009 р.

Д.В. Исютин-Федотков

**ТЕНДЕНЦИИ РАЗВИТИЯ ЯЗЫКА
КРИМИНАЛИСТИКИ (АКТИВНЫЕ
ПРОЦЕССЫ В СОВРЕМЕННОМ
ЯЗЫКЕ КРИМИНАЛИСТИКИ)**

Современный русский язык переживает активные процессы, которые влияют на естественный язык и язык науки. Считается, что на естественном языке говорят в повседневной жизни и выражают свои мысли. Естественный язык в науке существует для общения между учеными и от него полностью отказаться невозможно. Вместе с тем, естественный язык не принято использовать в научных текстах. Причина – "многозначность слов (полисемия), громоздкость некоторых фразеологических оборотов, нечеткость синтаксических и семантических правил. Все это в значительной мере препятствует использованию естественного языка для научных целей и заставляет искать выход в создании языка науки, в том числе и особого формализованного, понимая при этом, что оба они создаются на базе естественного языка и генетически с ним связаны. Язык науки иногда называют искусственным, подчеркивая тем самым его более или менее значительное отличие от привычного естественного языка"¹.

С данным мнением нельзя не согласиться. С помощью естественного языка (его еще называют разговорным) не решаются задачи,

¹ Аверьянова Т.В. Судебная экспертиза: Курс общей теории. – М.: Норма, 2006. – С. 104.

связанные с открытием истинных положений и их обоснованием. По справедливому мнению В.Ф. Беркова "его выражения (разговорного языка - И.-Ф.Д.), как и связи между ними, многозначны, нечетки, метафоричны и потому не могут обеспечить строгость обоснования, приводят к противоречиям, влекут за собой неверные выводы при верных исходных данных. К тому же распознавание вновь открываемых истин и отделение от уже известных требует новых знаковых средств фиксации и сообщения этих истин"¹.

Язык науки, созданный на базе разговорного языка, под влиянием внешних и внутренних причин вырабатывает особую научную терминологию. Терминология представляет собой совокупность, систему слов и словосочетаний с точным, единственным значением в рамках определенной науки. Следует согласиться с мнением А.В. Нестерова в том, что "терминология является одним из камней, лежащих в фундаменте науки, но, с другой стороны, данный камень является и "камнем преткновения"². Криминалистика не является исключением и имеет собственный научный язык.

Язык криминалистики - "система ее общих и частных понятий, выражаемых определениями и обозначениями (знаками, терминами)"³. Таким образом, в языке криминалистики ключевую роль играют понятия, термины, определения и знаки.

Нет сомнений, что язык криминалистики подвижен и развивается. Анализ специальной литературы показывает⁴, что в настоящее время наметились следующие тенденции развития научного языка криминалистики:

¹ Берков В.Ф. *Общая методология науки: Учебное пособие*. - Минск: Академия управления при Президенте Республики Беларусь, 2001. - С. 30.

² Нестеров А.В. О некоторых вопросах терминологии судебной экспертизы // Теория и практика судебной экспертизы в современных условиях: Материалы междунар. науч.-практ. конф., Москва, 14 - 15 февраля 2007 г. - М.: ТК Велби, Изд-во "Проспект", 2007. - С. 270.

³ Белкин Р.С. *Курс криминалистики: Учебное пособие для вузов. 3-е изд., доп.* - М.: ЮНИТИ-ДАНА, Закон и право, 2001. - С. 183.

⁴ Белкин Р.С. *Указ. соч.* - С. 183 - 187; Радецка В.Я. *Мова науки криміналістики*. Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. - К., 2002; Валгина Н.С. *Активные процессы в современном русском языке: Учебное пособие для студентов вузов*. - М.: Логос, 2003, и др.

1. Расширение круга используемых понятий¹ и определений². Стремительное развитие науки и техники всегда связано с появлением новых понятий, определений и криминалистика не является исключением. Такие понятия как "криминалистическая дерматоглифика", "криминалистическая голография", "ольфакторные следы", "лингвокриминалистика" и иные являются примерами заимствования криминалистикой достижений других наук.

В криминалистике расширение круга используемых понятий и определений происходит за счет:

а) активного использования заимствованной (иноязычной) лексики, прежде всего в рамках деятельности международных организаций в сфере борьбы с преступностью. По мнению В.Я. Радецкой, использование заимствованной (иноязычной) лексики является самостоятельной тенденцией развития языка криминалистики³.

Использование иноязычной лексики в русском языке неизбежно оказывает влияние на язык науки, "при этом посредством особого рода определений вводятся новые языковые выражения, уточняются уже существующие и, таким образом, вырабатывается научная терминология, т.е. совокупность слов или словосочетаний с точным, единственным значением в рамках данной научной дисциплины"⁴.

Под влиянием языковых и внеязыковых факторов русский язык пополняется заимствованной или иноязычной лексикой. По мнению В.Я. Радецкой "к языковым факторам можно отнести направленность к зауживанию многозначности слова или уточнению понятия, которое оно обозначает. Внеязыковыми факторами иноязычных заимствований являются причины социально-исторического характера – разносторонние связи между народами: торгово-экономические, политические, культурные. В результате таких отношений происходит процесс перемещения слов из одного языка в другой"⁵.

Языковые факторы зачастую носят объективный характер, в некоторой степени отвечают "потребностям самого языка, так как вписываются в основные тенденции его развития (например, отвечаю-

¹ Понятие – "логически расчлененная общая мысль о предмете, включающая ряд взаимосвязанных признаков". См.: Ушаков Д.Н. Большой толковый словарь современного русского языка. – М.: "Альта-Принт", 2005. – VIII. – С. 744.

² Определение – "формулировка, раскрывающая содержание понятия". См.: Ушаков Д.Н. Указ. соч. – С. 605.

³ Радецка В.Я. Указ. соч.

⁴ Берков В.Ф. Указ. соч. – С. 30.

⁵ Радецка В.Я. Указ. соч.

щие действию закона речевой экономии) и заимствования, не отвечающие требованиям необходимости, заимствования, которых можно было бы избежать при ситуации более бережного отношения к природному русскому слову"¹.

Вместе с тем, следует согласиться с Н.С. Валгиной, в том, что "на волне удовлетворения потребностей языка всплыло много словесного хлама, ненужного, засоряющего язык. Иностранное слово стало не только необходимым, нужным, но и привлекательным, престижным. В таком случае мера и избирательность в применении иноязычной лексики начинает утрачиваться. Побеждает общий настрой, мода, желание быть "наравне с веком"². В качестве примера можно привести лексические параллели, подтверждающие отсутствие необходимости в заимствовании, так как существуют лексические эквиваленты: *ольфакторные следы* – *запаховые следы*, *модельные образцы* – *экспериментальные образцы*, *контрафактные товары* – *поддельные товары* и т.д.

Следует отметить, что появление новой терминологии в языке криминалистики часто происходит в рамках научных дискуссий. Это препятствует многозначности употребления терминов и появлению новомодной не научной терминологии в криминалистике.

б) современного развития общей теории судебной экспертизы, а также практической судебно-экспертной деятельности (способствуют использованию в языке криминалистики терминов технических и других наук). Примером тому является развитие языка криминалистики при становлении новых родов судебной экспертизы: компьютерно-технической, геномной, фоноскопической, одорологической и т.д.

Возникновение новых терминов или неологизация³ языка криминалистики обусловлена объективными изменениями в современной жизни и является естественным процессом, отражающим общие направления развития русского языка и языка науки⁴.

Нет сомнений, что появление новых терминов в криминалистике положительно влияет на развитие науки. Вместе с тем, следует согласиться с Г.Н. Мухиным в том, что "становится обычным такое явление, когда неотработанные и незащищенные с точки зрения об-

¹ Валгина Н.С. Указ. соч. – С. 111.

² Валгина Н.С. Указ. соч. – С. 109.

³ От термина "неологизм" – в языкознании: новое слово или выражение, а также новое значение старого слова. См.: Толковый словарь русского языка. – М.: ОРФО, Информатик, 2004. (Электрон. текстовые дан. (42 287 104 байт)).

⁴ Радецка В.Я. Указ. соч. 2002.

щепризнанной научной процедуры "модные" термины насильственно внедряются в понятийный аппарат курса. Четкость, лаконичность, обоснованность изложения мысли, ясность научного языка все реже встречаются не только в научной, но и учебной криминалистической литературе, все чаще появляются вычурность стиля и новомодная терминология"¹.

Отметим, что новации языка науки криминалистики должны протекать в обстановке дискуссии и не приводят к многозначности употребления терминов. Негативные изменения в языке учебного курса криминалистики снижают эффективность и качество криминалистической подготовки тех юристов, кому предстоит раскрывать и расследовать преступления.

2. Изменение существующих определений. По мнению Р.С. Белкина, "данная тенденция проявляется как в замене одних определенных другими, так и в уточнении употребляемых определений, а значит, и обозначающих их терминов и знаков"².

К сожалению, в последнее время в криминалистике определения изменяются в силу "поверхностных" причин. Нельзя не согласиться с Р.С. Белкиным в том, что "введение в криминалистику нового термина оправдано лишь в двух случаях: при появлении в науке нового понятия, которое не может быть выражено старыми терминами, и при новом аспекте рассмотрения старого понятия, когда термин необходим для обозначения выявленного качества объекта. К сожалению, это принципиальное правило соблюдается в современных условиях не всегда"³.

Изменение существующих определений не всегда необходимо, закономерно и отражает развитие или изменение знаний. Следует согласиться с мнением Н.П. Яблокова и А.Ю. Головина в том, что "появление в криминалистической литературе какого-либо нового понятия еще не обуславливает необходимость пересмотра структуры

¹ Мухин Г.Н. Дискуссионные проблемы и перспективные направления криминалистической науки и образования // Проблемы криминалистики: Сб. науч. тр. / Отв. ред. д-р юрид. наук, проф. Г.Н. Мухин. - Минск: Академия МВД Респ. Беларусь, 2005. - Вып. 2. - С. 7.

² Белкин Р.С. Курс криминалистики: Учебное пособие для вузов. 3-е изд., доп. - М.: ЮНИТИ-ДАНА, Закон и право, 2001. - С. 184.

³ Белкин Р.С. Криминалистика: проблемы сегодняшнего дня. Злободневные вопросы российской криминалистики. - М.: Изд-во НОРМА (Издат. группа НОРМА-ИНФРА-М), 2001. - С. 81.

и понятийно-терминологического аппарата всей науки или ее отдельной части. Любой вновь появляющийся термин требует серьезного научного анализа и обсуждения, тем более, если он ориентирован на подмену одного термина другим или обозначение давно существующей отрасли криминалистики. Например, чем более выгоден для понятийного аппарата криминалистической науки термин "скриберология" вместо используемого на протяжении уже многих десятилетий термина "почерковедение"?¹

Соглашаясь полностью с указанным мнением, следует отметить, что подобных "выгодных" терминов в криминалистике много: "механология", "микрология", "гипнология", "полиграфология" и др.²

3. Дифференциация понятий и их определений. В результате дифференциации определений, выделяются криминалистические категории, "определения которых выступают родовыми по отношению к определениям понятий, входящих в объем этих категорий"³. К таким категориям, по мнению Р.С. Белкина, относятся понятие предмета науки, понятия криминалистической техники, тактики и методики расследования, понятия приема, средства, рекомендации.

4. Унификация терминологии криминалистики⁴. Терминология криминалистики – совокупность, система терминов криминалистики. По нашему мнению, унификация терминологии (приведение к единообразию терминов) криминалистики в настоящее время строится за счет следования доминирующим в науке и образовании традиционных четырехзвенной системы криминалистики и криминалистических категорий, предложенных Р.С. Белкиным.

Унификация системы терминов криминалистики может быть проведена также путем кодификации терминологии через составление словарей. Примером такой лексикографии языка криминалистики

¹ Яблоков Н.П., Головин А.Ю. Криминалистика: природа и система. – М.: Юристъ, 2005. – С. 134.

² См.: Криминалистика / Под ред. д-ра юрид. наук, проф. В.А. Образцова. – М.: Юристъ, 1997. – 760 с.

³ Белкин Р.С. Курс криминалистики: Учебное пособие для вузов. 3-е изд., доп. – М.: ЮНИТИ-ДАНА, Закон и право, 2001. – С. 184.

⁴ Термин – "понятие, выраженное словом; являющееся названием строго определенного понятия". См.: Ушаков Д.Н. Указ. соч. – С. 1043.

могут служить изданные работы Р.С. Белкина¹, Т.В. Аверьяновой, Е.Р. Россинской², В.И. Старовойтова, Т.Ф. Моисеевой³ и др.

5. Разработка знаковых систем⁴. По мнению Р.С. Белкина "эта тенденция проявляется в попытках создать унифицированные системы математических и иных символов, обозначающих или выражающих определенные криминалистические понятия. К ним относятся, например, системы цифрового обозначения признаков папиллярных узоров, признаков внешности, графических знаков, обозначающих обнаруживаемые при осмотре объекты. Знаковые системы криминалистики – наименее разработанная часть языка науки и в то же время одна из наиболее перспективных его частей. Именно с этой частью связана возможность использования в криминалистике некоторых положений кибернетики, математической логики, семиотики и других развивающихся областей знания"⁵.

6. Сокращение составных терминов и широкое использование аббревиатур⁶. Выполняя компрессивную функцию, аббревиация в языке исторически активна. По мнению Н.С. Валгиной "жизнь аббревиатур в русском языке была сложной, противоречивой. В разные периоды преобладали разные типы аббревиатур: буквенные, звуковые, смешанные. Аббревиатурам объявлялась "война", их изгоняли и

¹ Белкин Р.С. Криминалистическая энциклопедия. 2-е изд., доп. М.: Мегатрон XXI, 2000.

² Энциклопедия судебной экспертизы / Под ред. Т.В. Аверьяновой, Е.Р. Россинской. М.: Юристъ, 1999.

³ Старовойтов В.И., Моисеева Т.Ф. Словарь-справочник терминов и понятий судебной экспертизы пахучих (запаховых) следов человека: Учебное пособие. – М.: ЮНИТИ-ДАНА, Закон и право, 2004.

⁴ Знак – "признак, примета, по которым узнается, распознается что-нибудь; то, что служит указанием на что-нибудь, свидетельством чего-нибудь, внешним обнаружением чего-нибудь; любой предмет в качестве условного символа, выражения чего-нибудь". См.: Ушаков Д.Н. Указ. соч. – С. 280.

⁵ Белкин Р.С. Курс криминалистики: Учебное пособие для вузов. 3-е изд., доп. – М.: ЮНИТИ-ДАНА, Закон и право, 2001. – С. 185.

⁶ Аббревиация (лат. *abbreviatio* – сокращение) – создание *аббревиатур* путем сокращения, усечения слов, входящих в составное наименование. Аббревиатура (ит. *abbreviatura*, лат. *brevis* краткий, короткий) – существительное, образованное из усеченных отрезков слова (избирком), из таких же отрезков в сочетании с целым словом (роддом), а также из начальных букв или звуков слов, составляющих данное наименование (СКВ, вуз). См.: Энциклопедия Кирилла и Мефодия, версия 1.0.0.1, Cyril & Methodius Copyright. (2000). Электрон. текстовые дан. (4 791 173 120 байт). М.: Great Encyclopedia, 2001.

осуждали. Но они появлялись вновь, язык уже не мог обходиться без аббревиатурных сокращений"¹.

Язык криминалистики как научный язык также воспринимает аббревиатуры. Аббревиатура, являясь средством языкового кода, значительно экономит язык на уровне текста, особенно разговорный язык.

Следует согласиться с В.Я. Радецкой в том, что "в криминалистике аббревиатурные формы чаще всего возникают по причине сокращения многокомпонентных терминологических форм, частого использования общепринятых терминов криминального блока юридических наук, использования в языке криминалистики многокомпонентных технических терминов"².

Можно сказать, что основной причиной появления аббревиатур в языке криминалистики являются использование заимствованной (иноязычной) лексики. Активное применение заимствованной лексики с обилием аббревиатур связано с использованием достижений естественных, технических и гуманитарных наук в раскрытии и расследовании преступлений.

Чаще всего аббревиатуры в криминалистической литературе используются для сокращений: названий нормативных правовых актов - УПК, УК и т.п.; названий учреждений, организаций, подразделений - ГЭКЦ, ГУПР, НИИКиСЭ, РУВД, ПР, СО, УР, ОБЭП, ОМОН, ОБНОНиПТЛ и т.п.; названий преступлений - ДТП, названий криминалистической техники - АИПС, АДИС и т.п.; названий видов деятельности органов внутренних дел - ОРД, ОРМ, ПР, СОГ и т.п.³; названий некоторых экспертиз, объектов исследований - КЭМВИ, СМЭ, СКТЭ, ВВ, ВУ, ПМ и т.п.

В разговорном языке криминалистов можно встретить такие сокращения как КХП (криминалистическая характеристика преступлений), кримтехника, кримтактика, кримметодика, фоторобот, изоробот, биодетектор и др.

Нет сомнений, что аббревиатуры терминов можно использовать в научных текстах. Аббревиатуры дают экономию на уровне текста, но их нежелательно использовать в названиях научных работ, учеб-

¹ Валгина Н.С. Указ. соч. - С. 148.

² Радецка В.Я. Указ. соч.

³ Радецка В.Я. Указ. соч.

ной, справочной литературе, т.к. аббревиатура будет понятна только узкому кругу специалистов-криминалистов¹.

В заключении отметим, что нами рассмотрены основные тенденции языка криминалистики. Научно-технический прогресс и активные процессы в русском языке неизбежно будут постоянно влиять на язык науки криминалистики. Дальнейшее изучение тенденций языка криминалистики позволит облегчить понимание научных текстов и избежать ненужных терминов, понятий, определений.

Стаття надійшла до редколегії 21.01.2009 р.

¹ Радецька В.Я. Указ. соч.

НАШІ АВТОРИ

- Андросов С.М.** кандидат юридичних наук, старший викладач Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Бабічев Д.О.** кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник НДЛ з правових та організаційно-тактичних проблем ОРД Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Беднарська В.М.** кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінального процесу та правосуддя Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Бесчастний В.М.** кандидат наук з державного управління, доцент, зпслужений юрист України, начальник Донецького юридичного інституту Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Бірюков В.В.** кандидат юридичних наук, доцент, начальник кафедри криміналістики Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Болдарь Г.Є.** кандидат юридичних наук, вчений секретар секретаріату вченої ради Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Бондар В.С.** кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник НДЛ криміналістичних досліджень Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Бурбело О.А.** доктор економічних наук, професор, завідувач кафедри економічної безпеки Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Бурбело С.О.** здобувач Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка

- Гаєрик С.Ю.** проректор з кадрового забезпечення та міжнародних зв'язків Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Галаган В.І.** доктор юридичних наук, професор, професор кафедри досудового розслідування Київського національного університету внутрішніх справ
- Галаган О.І.** кандидат юридичних наук, професор кафедри кримінального процесу, старший науковий співробітник Київського національного університету внутрішніх справ
- Гуслаєський В.С.** доктор юридичних наук, начальник ГУМВС України в Луганській області
- Дробот В.П.** кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінального права Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Заросило В.О.** кандидат юридичних наук, доцент, начальник кафедри адміністративного права та організації адміністративної діяльності Академії управління МВС
- Зачепіло О.В.** оперуповноважений відділу кримінального розшуку Жовтневого РВ ЛМУ ГУМВС України в Луганській області
- Ісютин-Федотков Д.В.** кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри криміналістики УО "Академія МВС Республіки Беларусь"
- Комарницький В.М.** кандидат юридичних наук, доцент, ректор Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Коробка В.Н.** кандидат юридичних наук, доцент, науковий співробітник відділу організації наукової роботи Донецького юридичного інституту Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Курочка М.Й.** доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри кримінального процесу та правосуддя Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Лавріненко О.В.** кандидат юридичних наук, доцент, науковий співробітник ВОНР інституту, за сумісництвом – професор кафедри цивільного права та процесу Донецького юридичного інституту Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Лапкін А.В.** аспірант кафедри організації судових і правоохоронних органів Національної юридичної академії України імені Ярослава Мудрого

- Литвинов О.М.** кандидат юридичних наук, кандидат філософських наук, доцент, доцент кафедри філософії права Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Найда В.С.** заступник директора Навчально-наукового інституту права із соціально-гуманітарної роботи Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Нестерович В.Ф.** кандидат юридичних наук, доцент кафедри конституційного та міжнародного права Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Новаков О.С.** кандидат юридичних наук, доцент, проректор по службі Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Озерський І.В.** кандидат юридичних наук, доцент кафедри теорії прокурорської діяльності та кримінального процесу Національної академії прокуратури України
- Оніщук М.В.** кандидат юридичних наук, Міністр юстиції України
- Сезай М.Я.** доктор юридичних наук, професор, академік АПрНУ, головний науковий співробітник Київського регіонального центру АПрНУ
- Старук Ю.О.** ад'юнкт кафедри кримінального права Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Тісунова В.М.** кандидат економічних наук, доцент, професор кафедри економіко-правових дисциплін Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Федоренко В.Л.** кандидат юридичних наук, доцент, заслужений юрист України, директор Департаменту конституційного та адміністративного права Міністерства юстиції України
- Черков В.О.** кандидат юридичних наук, заступник начальника кафедри ОРД Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Чорний Р.Л.** кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник, головний науковий співробітник Інституту оперативної діяльності та державної безпеки

З М І С Т

ДО УВАГИ АВТОРІВ	3
-------------------------------	---

**Розділ I. ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНІ ПРОБЛЕМИ
ДЕРЖАВИ І ПРАВА**

Оніщук М.В. Утвердження конституційної референдної демократії в Україні як вимога дієвості консолідованої демократії в період конституційної кризи.....	5
Федоренко В.Л. Проблеми співвідношення та взаємодії багатоаспектної системи конституційного права України із системою конституційно-правової науки	12
Лавріненко О.В. Норми права, принципи та гарантії їхньої реалізації: точки конвергенції та характер кореляційного зв'язку (питання теорії)	26
Коробка В.Н. Функції правового мировоззрення	37
Чорний Р.Л. Історичний нарис розвитку законодавства України про кримінальну відповідальність співучасників злочину	43

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

Гуславский В.С. Публичность и диспозитивность в уголовном праве.....	53
Галаган В.І., Галаган О.І. Прогалини врегулювання кримінально-процесуальної діяльності та напрями їх усунення.....	63
Бондар В.С., Сегай М.Я. Концептуальні засади інтегративної моделі застосування спеціальних криміналістичних знань у кримінальному судочинстві.....	70
Дробот В.П. Является ли заведомо незаконный привод преступлением против правосудия?.....	78
Болдарь Г.Є. Порушення порядку фінансування виборчої кампанії кандидата, політичної партії (блоку): проблеми складу злочину	87

Беднарська В.М. Щодо деяких аспектів діяльності суду на досудовому слідстві	95
Черков В.О. Реалізація норм кримінального закону через оперативно-розшукові та кримінально-процесуальні правовідносини	102
Нестерович В.Ф. Ретроспективний аналіз сегментів українського лобювання у дореволюційний період (до 1917 року)	107

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

Бесчастний В.М. Запобігання насильству в сім'ї як важливий чинник розвитку громадянського суспільства в Україні	119
--	-----

**Розділ IV. ПРОБЛЕМИ ЦИВІЛЬНОГО,
ТРУДОВОГО, ЕКОЛОГІЧНОГО
ТА ПІДПРИЄМНИЦЬКОГО ПРАВА**

Комарницький В.М. До питання про спеціальне користування атмосферним повітрям (правовий аспект)	125
Курочка М.Й., Лапкін А.В. Забезпечення прокурором прав цивільного позивача у кримінальному судочинстві України	131
Бурбело О.А., Бурбело С.О. Загрози діяльності суб'єктів господарювання в умовах сучасної кризи	141
Заросило В.О. Організація кадрового менеджменту, зміна якісного складу українських миротворців - працівників органів внутрішніх справ України на початку XXI сторіччя	146
Тісунова В.М., Зачепіло О.В. Організаційно-правові проблеми ліцензування господарської діяльності	155
Андросов С.М. Ultima ratio делиберализации рынка банковских услуг в условиях глобализации	165

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

Бірюков В.В. Кулегільзотеки. Сучасний стан та можливості використання в розслідуванні злочинів	174
---	-----

Розділ VI. ТРИБУНА ВИКЛАДАЧА

Литвинов О.М., Найда В.С. Про проблему формування правової свідомості у процесі підготовки сучасного юриста (методологічні та методичні аспекти).....	181
Новаков О.С., Бабічев Д.О. Профілактика наркоманії в курсантському середовищі вищих навчальних закладів системи МВС України.....	191
Гаврик С.Ю., Старук Ю.О. Особливості відрахування курсантів з ВНЗ МВС України	202
Озерський І.В. Служба психологічного забезпечення в системі органів прокуратури: перспективи створення та розвитку	211
Исютин-Федотков Д.В. Тенденции развития языка криминалистики (активные процессы в современном языке криминалистики).....	218
НАШІ АВТОРИ	226

Науково-теоретичне видання

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

Науково-теоретичний журнал

Випуск № 3

У двох частинах

Частина 1

Друкується мовами оригіналу

Відповідальний за випуск *О.І. Левченко*
За редакцією авторів
Технічні редактори *О.В. Буцко, М.О. Михайлюк*
Комп'ютерна верстка *О.В. Васильєва*

Підписано до друку 30.09.2009.
Папір офсетний. Формат 60x84 1/16.
Друк ризографічний. Гарнітура Book Antiqua.
Ум. друк. арк. 14,5. Ум. фарбо-відб. 14,5.
Обл.-вид. арк. 14,065. Тираж 500 прим. Зам. № 41

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
Свідчення про реєстрацію ЛП № 1052-173/ПР від 21.05.2008 р.



ВІСНИК

ЛДУВС

імені Е.О. Дідоренка

3'2009

ВІСНИК

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

Науково-теоретичний журнал

Випуск № 3

У двох частинах

Частина 2

**Луганськ
2009**



*Науково-теоретичний журнал * Виходить щоквартально * Заснований 1997 року * Засновник і видавець: Луганський державний університет внутрішніх справ * Реєстраційне свідоцтво ЛГ № 1052-173/ГІР, видане Головним управлінням юстиції у Луганській області 21.05.2008 р. * Включений до переліку фахових видань ВАК України з юридичних наук *

3/2
2009

Редакційна колегія:

- | | |
|--------------------------|--|
| Комарницький В.М. | - канд. юрид. наук, доц. (головний редактор) |
| Козяченко І.П. | - д-р юрид. наук, проф. (заст. гол. редактора) |
| Левченко О.І. | - канд. юрид. наук, доц. (відповідальний редактор) |
| Атоян О.М. | - д-р юрид. наук, доц. |
| Бобкова А.Г. | - д-р юрид. наук |
| Бурбело О.А. | - д-р екон. наук, проф. |
| Віленська Е.В. | - д-р філос. наук, проф. |
| Дудоров О.О. | - д-р юрид. наук, проф. |
| Замойський І.Є. | - д-р юрид. наук |
| Знаменський Г.Л. | - д-р юрид. наук, проф., член-кор. АПРН України |
| Лазор Л.І. | - д-р юрид. наук, проф., член-кор. АПРН України |
| Малишева Н.Р. | - д-р юрид. наук, проф., член-кор. АПРН України |
| Мамутов В.К. | - д-р юрид. наук, проф., акад. НАН України |
| Розовський Б.Г. | - д-р юрид. наук, проф. |
| Сєзай М.Я. | - д-р юрид. наук, проф., акад. АПРН України |
| Беніцький А.С. | - канд. юрид. наук, доц. |
| Бірюков В.В. | - канд. юрид. наук, доц. |
| Литвинов О.М. | - канд. юрид. наук, доц. |
| Сілюков В.О. | - канд. юрид. наук, доц. |

Рекомендовано до друку вченою радою Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка (протокол № 2 від 25 березня 2009 року)

Для науковців та юристів-практиків.

Статті публікуються в авторській редакції.

☒ Україна, 91493, Луганськ, сел. Ювілейне, вул. Генерала Дідоренка, 4.
Луганський державний університет внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка.
☎ 35-11-57, 52-35-00, факс 93-50-77

© Луганський державний університет
внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка, 2009

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

У "Віснику Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка" публікуються лише ті матеріали, які відповідають вимогам Постанови президії ВАК України від 15.01.2003 р. № 7-05/1 "Про підвищення вимог до фахових видань, внесених до переліків ВАК України" (Бюлетень ВАК України. - 2003. - № 1).

1. Статті приймаються українською та російською мовами обсягом до 10 сторінок (формат А4, шрифт Times New Roman, розмір - 14, розмір виносок - 12, інтервал - 1,5). Статті подаються в роздрукованому й електронному вигляді на диску. Нумерація виносок має бути окремою для кожної сторінки.

2. Текст набирається на комп'ютері в редакторі Word for Windows.

3. У заголовку статті вказується її назва, ім'я, по батькові та прізвище автора.

4. Стаття має включати мету, актуальність, анотації англійською та російською (українською) мовами, висновки, УДК.

У додатку до статті зазначається місце роботи та посада автора, науковий ступінь і звання (якщо такі є), адреса, контактний телефон (службовий і домашній).

5. Разом з авторським оригіналом слід додавати 2 рецензії, витяг із протоколу засідання кафедри (підрозділу) про рекомендацію статті до опублікування. До статей, які подаються аспірантами, здобувачами, ад'юнктами, необхідно додавати направлення наукового керівника.

6. Рукопис має бути ретельно вичитаний, виправлений і підписаний автором (усіма співавторами).

7. Іноземний текст й окремі іноземні слова повинні бути звірені з оригіналом.

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

При використанні літературних джерел треба вказувати:

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

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

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

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

Ми працюємо на таких засадах:

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

2. Редакція має право робити скорочення й редакційні зміни.

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

4. Рукописи редакцією не повертаються.

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

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

Редакційна колегія

Розділ I. ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНІ ПРОБЛЕМИ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

М.В. Палій, — **НАПРЯМИ ГУМАНІЗАЦІЇ СУЧАСНОЇ**
Є.С. Назимко **ПЕНАЛЬНОЇ ПОЛІТИКИ УКРАЇНИ**

Вирішення комплексу завдань, пов'язаних з протидією злочинності в Україні, викликає, насамперед, проблему розробки теоретичних понять та підходів. Серед надзвичайно широкого комплексу питань, які стоять у цьому ряду, одне з провідних місць займає розробка основних напрямів правової політики держави в сфері протидії злочинності.

Різні аспекти правової політики держави в сфері протидії злочинності досліджувалися у працях П.П. Андрушка, Ю.В. Бауліна, В.І. Борисова, Т.А. Денисової, О.М. Костенка, А.А. Музики, В.О. Навроцького, В.І. Поклада, Б.Г. Розовського, П.Л. Фріса та інших вчених. Проте, пенальна політика України як напрям правової політики держави у сфері протидії злочинності та її тенденції залишаються мало дослідженими.

Отже, метою цієї статті є визначення напрямів гуманізації сучасної пенальної політики України.

Під пенальною політикою держави ми пропонуємо розуміти самостійний напрям правової політики держави у сфері протидії злочинності, який має своїм предметом мету, оптимальні вид і розмір покарання за злочин, розробляє положення щодо призначення та звільнення від покарання та його відбування, формує засоби протидіючого впливу на злочинність під час реалізації покарання та знаходить своє відображення в нормах кримінально-правового, кримінально-виконавчого, кримінально-процесуального й кримінологічного законодавства і практиці їх застосування.

Вона являє собою підсистему або систему меншого порядку у порівнянні із правовою політикою держави у сфері протидії злочинності. Однією із характерних рис системи є її розвиток, удосконалення, взаємодія з іншими елементами системи та із зовнішнім середовищем. В зв'язку з цим пенальна політика держави є динамічною системою чотирьох галузей: кримінально-правової, кримінально-виконавчої, кримінально-процесуальної та кримінологічної; вона постійно змінюється, хоча і не так швидко у порівнянні із змінами у злочинному середовищі. Розвиток пенальної політики України у сучасних умовах має певні тенденції. Одною з найголовніших є гуманізм.

Слід зазначити, що тенденція гуманізації пенальної політики України є складовою загальносвітових процесів забезпечення прав і свобод людини і громадянина. Так, в 2005 р. в м. Краків на 5-й конференції Європейської кримінологічної асоціації була зафіксована точка зору, що темпи зростання злочинності в Європі з середини 90-х років мають відчутну тенденцію до скорочення. Це наслідок дійової системи контролю над злочинністю, яка заснована якщо не на пом'якшенні санкцій, то на повній відмові від надання їм жорсткого характеру¹. Природним продовженням такої пенальної політики повинно стати відображення подібних ідей в національних законодавствах.

Тривалий час в пенальній політиці України пануючою вважалася концепція, згідно з якою розширення застосування покарання у виді позбавлення волі здатне позитивно вплинути на зниження рівня злочинності. Тогочасна радянська кримінологія, виходячи з ідеалізованого об'єднання існування злочинності у зв'язку з існуванням капіталістичного (буржуазного) суспільства заявляла про поступове "відмирання" злочинності. Тому питома вага покарання у виді позбавлення волі в практиці призначення покарання була традиційно високою і складала в СРСР у 60-70-і роки 53-66% засуджених. Але ці оптимістичні прогнози про скорочення та відмирання злочинності в процесі розвитку соціуму, на жаль, не виправдовувалися².

¹ Кури Х. Поклад В. Проблема изучения преступника как жертвы в современной криминологии // Кримінальна субкультура як фактор злочинності: Криминологічні дослідження: Вип. 2 / Луган. гуманіт. центр: Луган. Держ. ун-т внутр. справ ім. Е.О. Дідоренка: [Гол. ред. канд. філос. наук В.І. Поклад]. – Луганськ: РВВ ЛДУВС, 2008. – С. 26

² Наумов А. Уголовная статистика: преступность и ее стабильность // Уголовное право. – 2008. – № 4 – С. 134

З середини 80-х років в пенальній політиці посилилися гуманістичні тенденції. Нарешті вони знайшли відображення у ході розробки та прийняття КК України 2001 р. Була більш широко застосована депеналізація, здійснена орієнтація на більш широке застосування видів покарань, альтернативних позбавленню волі, проведена нормативна регламентація та розширено перелік підстав для звільнення від покарання тощо¹. Сучасним проявом гуманізації пенальної політики держави стали зміни в КК України, внесені 15.04.2008 р. відповідно до Закону України "Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України щодо гуманізації кримінальної відповідальності"².

Тенденція до гуманізації пенальної політики України держави проявляється, перш за все, в призначенні покарання у виді позбавлення волі. У структурі видів покарання частка засуджених, до яких українські суди застосували покарання, альтернативні позбавленню волі на певний строк, поступово збільшується: 2004 р. - 11,6%, 2005 р. - 13%, 2006 р. - 15,8%, 2007 р. - 17,7%. Зокрема, штраф як основне покарання в 2007 р. накладено на 15,6 тис. осіб, або 10,2% від загальної кількості засуджених, що на 9,9% більше ніж в 2006 р.; громадські роботи призначено 4,3 тис. осіб або 2,8% від загальної кількості засуджених, що на 8,8% більше ніж в 2006 р.; обмеження волі застосовано до 3,6 тис. осіб, або 2,4% від загальної кількості засуджених, що на 5,6 більше ніж в 2006 р.; арешт - до тис. осіб, або 1,3% від загальної кількості засуджених.

Українські суди в 2007 р. здебільшого призначали покарання виді позбавлення волі на певний строк особам, засудженим за тяжкі та особливо тяжкі злочини. Так, до цього виду покарання засуджено 25,9 тис. осіб, або 42,4% від загальної кількості засуджених за тяжкі та особливо тяжкі злочини. Їх частка серед осіб, до яких застосовано зазначений вид покарання, становила дві третини, або 67,8%. Так, до покарання у виді позбавлення волі засуджено за вчинення таких злочинів: умисне вбивство - 2,1 тис. осіб, або 93,3% від усіх засуджених за цей злочин; заподіяння умисних тяжких тілесних ушкоджень - 2,6 тис. осіб, або 62,7%; бандитизм - 9 осіб або 64,3%; звалтування -

¹ Черкасов С.В. Кримінологічна концепція альтернативних мір покарання: Дис ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Одеська національна юридична академія. - О., 2005. - С. 3.

² Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України щодо гуманізації кримінальної відповідальності: Закон України від 15.04.2008 р. // Офіційний сайт Верховної ради України // <http://www.zakon.rada.gov.ua>

416 осіб, або 77,9%; розбійний напад - 3,5 тис. осіб або 73,8%; грабіж - 5,7 тис. осіб, або 39%; катування 16 осіб, або 38,1%; незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення, пересилання чи збут наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів - 2,4 тис. осіб, або 39,1%¹.

Така практика повинна бути оцінена позитивно. Вона відображає реальні політичні підходи до застосування кримінального закону, що можуть бути сформульовані у такий спосіб: реагування на кожен факт вчинення злочину з метою реалізації принципу невідворотності відповідальності, поєднане із максимальною гуманізацією кримінальної відповідальності при вчиненні злочинів невеликої і середньої тяжкості, з одночасним застосуванням суворих заходів кримінального покарання при вчиненні тяжких і особливо тяжких злочинів, а також до осіб, що вчинили рецидив².

Але слід мати на увазі, що необдумане конструювання санкцій в КК України, та подекуди передчасне прагнення йти "в ногу" з процесами гуманізації пенальної політики може призвести до підвищення криміногенного стану в державі. Так в середині 50-х років радянський уряд поставив перед собою складну задачу - викоринити злочинність і, в кінцевому рахунку, замінити кримінальне покарання засобами суспільного впливу та виховання. Необхідно зазначити, що в достатній мірі передчасно та без достатніх підстав уряд значно делегував свої функції з захисту суспільства від злочинних посягань товаришеским судам, народним дружинам, громадським організаціям, трудовим колективам тощо. В решті-решт став очевидним факт нездатності забезпечити в країні необхідний правопорядок засобами суспільного впливу та виховання, на які покладались надії. Ці та ряд інших обставин обумовили необхідність прийняття нового КК УРСР 1960 р.

Зважаючи на те, що в науковій літературі диференціація покарання визнається проявом гуманізму³, необхідно зазначити, що в деяких статтях (частинах статей) КК України санкції мають занадто широку диференціацію. Зазначене стосується таких санкцій статей

¹ Судова статистика // Офіційний сайт Верховного суду України <http://www.scourt.gov.ua>

² Фріс П.Л. Призначення покарання як вид реалізації кримінально-правової політики // Наше право. - 2005. - № 4. - С. 59

³ Енциклопедія уголовного права. Т. 9. Назначение наказания. - Издание профессора Малинина. - СПб ГКА. СПб, 2008 - С. 120.

(частин статей) як: ч. 4 ст. 157; ч. ч. 1, 2, 7, 10, 11 ст. 158; ч. 2 ст. 168; ст. 229 КК України. Відповідно до них суд має право призначати покарання від найменш суворого – штрафу до одного з найбільш суворих – позбавлення волі, що, вочевидь, надає можливість для зловживання владою певним категоріям учасників кримінального процесу. Адже в більшості випадків покарання у виді штрафу стає своєрідним "відкупом" за розголошення таємниці усиновлення (удочеріння), фальсифікацію документів референдуму тощо. Тому пом'якшення покарання у названих випадках представляється не тільки не доцільним, а навіть аморальним. Але, без сумніву, майнові покарання повинні стати дієвим заходом протидії корисливим злочинам¹.

Деякі автори стверджують, що принцип гуманізму в цілому є не характерним для кримінального права. Так, О.І. Алексєєв виказує сумніви відносно застосування цього принципу в кримінальному праві, яке шляхом застосування найбільш суворих санкцій охороняє найбільш значимі соціальні цінності від найнебезпечніших посягань в ситуаціях, коли виявились неефективними (не спрацювали) інші (більш м'які, ніж кримінально-правові норми) регулятори поведінки людей². Але з цим твердженням не можна погодитися. Аналіз положень ст. 50 КК України показує їх відповідність гуманістичному спрямуванню, оскільки перед покаранням ставиться не лише мета кари та загальної і спеціальної превенції, а й надається особлива роль такій меті покарання, як виправлення засуджених. Саме тому, твердження про те, що принцип гуманізму є не властивим кримінальному праву представляється необґрунтованим. Адже перед "найостаннішим заходом реагування" законодавець ставить цілком гуманістичну мету. До того ж, як зауважує В.О. Гацелюк, саме кримінальне право, яке регламентує найбільш суворі заходи державного примусу, повинно відрізнятися гуманним ставленням до злочинця³.

До принципу гуманізму кримінально-правової політики держави автор відносить наступні положення: скорочення кола осіб, які

¹ Палій Максим. Назимко Єгор. Реформування інституту конфіскації майна як реалізація адекватності покарання та відновлення соціальної справедливості // Підприємство, господарство і право. – 2008. – № 5 – С. 117.

² Алексєєв А.И. О зигзагах уголовной политики // Проблемы реализации уголовной политики Российской Федерации на региональном уровне: Сб. научн. тр. – Ставрополь. 2007. – С. 15.

³ Гацелюк В.О. Реалізація принципу законності кримінального права України (загальні засади концепції): Монографія / МВС України, Луган. держ. ун-т внутр. справ; Наук. ред. д-р юрид. наук, проф. С.С. Яценко. – Луганськ: РВВ ЛДУВС, 2006. – С. 77.

підлягають кримінальній відповідальності (за рахунок неосудних, осіб, які не досягли віку кримінальної відповідальності тощо); обмеження заходів, які застосовуються до злочинців, лише мінімально необхідними та достатніми для досягнення цілей їх виправлення та превенції; розробка та впровадження альтернативних кримінальному покаранню заходів впливу на злочинця; заборона моделювання та застосування будь-яких заходів впливу з метою спричинення фізичних або психічних страждань; урахування всіх обставин, що мають відношення до справи, що розглядається, для винесення справедливого вироку¹.

В цілому погоджуючись із запропонованим В.О. Гацелюком переліком положень принципу гуманізму сучасної кримінально-правової політики, маємо зауважити, що до нього слід віднести також забезпечення прав потерпілого, оскільки КК України повинен проявляти свої гуманістичні принципи насамперед до суспільства, до потерпілих громадян. Це обумовлено тим, що в чинному КК України, на нашу думку, недостатньо уваги приділено захисту порушених прав та інтересів потерпілого. Більшість норм звернено лише до злочинця і погрожують йому певною карою за вчинений злочин. Саме тому потребують розробки положення пенальної політики держави, які стосуються забезпечення прав потерпілих від злочину.

По відношенню до злочинця кримінально-правова заборона має містити такі види та розміри покарання, які обмежені мінімумом каральних складових, необхідних і достатніх для досягнення цілей, що стоять перед КК України. На думку П.Л. Фріса, створення в процесі встановлення кримінально-правової заборони "запасу міцності" у вигляді надмірно суворих санкцій, не відповідних характеру і ступеню суспільної небезпеки діяння і винного є грубим порушенням принципу гуманізму². Це ж положення стосується і правозастосовчої практики: правозастосовувачеві необхідно обирати найменш репресивний засіб впливу на винного, але такий, за допомогою якого можливе досягнення мети покарання. Це може бути, наприклад, призначення більш м'якого покарання, ніж це передбачено відповідною санкцією статті (частини статті) Особливої частини КК України, звільнення від відбування покарання з випробуванням тощо – тобто депеналізація злочинів. Слід позитивно оцінити появу в ч. 2 ст. 65 КК України вимоги про те, що більш суворий вид покарання з числа

¹ Гацелюк В.О. Зазнач. праця. – С. 79.

² Фріс П.Л. Кримінально-правова політика Української держави: теоретичні, історичні та правові проблеми. – К.: Атіка, 2005. – С. 55.

передбачених за вчинений злочин призначається лише у разі, якщо менш суворий вид покарання буде недостатній для виправлення особи та попередження вчинення нею нових злочинів.

На жаль, серед значної частини населення і навіть працівників судових і правоохоронних органів існує явно помилкова думка про те, що тільки шляхом посилювання каральних заходів впливу на злочинців можна успішно вирішити проблему протидії злочинності. Подібні уявлення, що певним чином деформують правосвідомість суспільства, зокрема суддів, призводять на практиці до необґрунтовано широкого застосування позбавлення волі, навіть у тих випадках, коли цілі покарання можуть бути з успіхом досягнуті за допомогою використання інших, менш суворих видів покарання.

Для протидії цьому явищу потрібно, насамперед, виробити чітку державну політику у сфері правового виховання, системний, науковий підхід до проведення відповідних заходів, скоординувати всі зусилля державних органів у цьому процесі. Як стверджує В.Я. Тацій, його основою мають бути приклади з реального життя, які переконують людей у тому, що державна влада, органи влади, усі посадовці прагнуть жити за справедливим законом¹.

Аналізуючи чинний КК України, зокрема цілі покарання, слід зазначити, що у світлі сучасної теорії кримінального права стверджуються гуманістичні засади призначення покарання за вчинення злочину, необхідність застосування альтернативних кримінальному покаранню заходів впливу на злочинця. Тобто, йдеться про те, що в покаранні необхідно вбачати лише вимушений, фактично умовний засіб примусу². В майбутньому його примусовий зміст має активно трансформуватися в некаральний вплив кримінального покарання на засудженого.

Названа позиція збігається з думкою тих науковців, які передбачають перебудову всієї системи кримінальної юстиції в систему некарального впливу, засновану виключно на принципах поновлення особистості злочинця, і, якщо це не можливо, його ізоляції до тих пір, поки це необхідно для того, щоб позбавити його можливості заподіювати шкоду³. Слід зазначити, що майже за такою моделлю призначається покарання в США. Перед тим, як його призначити, суд ви-

¹ В. Тацій Людина і правова держава: проблеми взаємовідносин і взаємодії // Вісник Академії правових наук України. - 2008. - № 2 (53). - С. 9.

² Книженко О. Условное осуждение или система испытаня // Законность. - 2002. - № 9. - С. 39.

³ Карпец И.И. Социальные и правовые аспекты учения о наказании // Сов. государство и право. - 1968. - № 5. - С. 63.

вчає кримінальну історію винної особи, і, вивчивши та проаналізувавши її, може прийняти рішення про звільнення особи від покарання з випробуванням (пробацію), умовою якого є виконання будь-яких вимог, що можуть бути запропоновані судом¹. Саме ці "будь-які" вимоги (відповідати на дзвінки гарячої лінії жертв насильницьких злочинів, бути присутнім під час проведення судової експертизи трупа потерпілого від дорожньо-транспортної пригоди стосовно особи, яка, керуючи транспортним засобом, порушила правила безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту та вчинила наїзд на пішохода) є найбільш придатними у справі виправлення засудженого, оскільки спрямовані на локалізацію тих якостей його особистості (неуважність, жорстокість тощо), які детермінували вчинення злочину або визначали його вчинення. Подібні вимоги, з нашої точки зору, можна було б закріпити в національному КК як різновид обов'язків, що покладає суд на особу, звільнену від відбування покарання з випробуванням (ст. 76 КК України).

У цьому ж світлі вважаємо за необхідне, передбачити в КК України ще одну норму про звільнення від покарання чи його відбування – передачу особи на поруки колективу підприємства, установи чи організації, який би мав право клопотати перед судом про звільнення особи від покарання чи його відбування, надаючи кримінальну історію засудженого, зобов'язуючись виправити особу та не допустити вчинення ним нових злочинів. Самі ж колективи підприємств, установ чи організацій повинні мати свою пенальну історію, в якій визначальними мають бути два критерії: 1) кількість осіб, яких відповідний колектив підприємства, установи чи організації взяв на поруки; 2) вчинення нових злочинів особами, яких певний колектив підприємства, установи чи організації взяв на поруки. Враховуючи саме ці показники Державний департамент України з питань виконання покарань має розробити пенальний рейтинг (відображення ефективності поручительської діяльності) колективу підприємства, установи чи організації, який суд враховуватиме під час вирішення питання про звільнення особи від покарання та його відбування.

Розуміється, це гуманістичне припущення слід сприймати як віддалену перспективу для всього процесу змістовного розвитку пенальної політики України. Сама ж орієнтація законодавця на такий інноваційний юридичний процес, безперечно, сприятиме гуманізації кари в цілому як суттєвого елемента кримінального покарання. Про-

¹ Савченко А.В. Кримінальне законодавство України та федеральне кримінальне законодавство Сполучених Штатів Америки: комплексне порівняльно-правове дослідження: Монографія. - К.: КНТ, 2007. - С. 282.

те треба розуміти, що надмірна гуманізація може викликати втрату покаранням своєї змістовної сутності стримання і мети запобігання злочинності шляхом примусу зокрема та девальвацію державної реакції на вчинення злочину взагалі. Інша річ, що сам примус має безумовно бути гуманним, що виключає заподіяння фізичних страждань або приниження людської гідності. Це твердження є цілком зрозумілим відтворенням положень ст. 3 Конституції України, де передбачено, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканість і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. І саме від філософсько-правового розуміння зазначеного положення має залежати сама логіка побудови пенальної політики України, зміст і спрямованість діяльності держави в цілому¹.

Таким чином, реалізація правообмежень, які притаманні кримінальному покаранню та передбачені лише чинним кримінальним законодавством, може бути надійною правовою гарантією реалізації в пенальній політиці Української держави принципу гуманізму. Саме гуманізація підходів до визначення розміру і виду покарання, його призначення, звільнення від нього та його відбування, формування санкцій статей (частин статей) Особливої частини КК України є одним із стратегічних напрямів діяльності законодавця, який у багатьох випадках закріплює саме ефективність і авторитет засобів покарання як необхідних атрибутів пенальної політики держави.

Вочевидь, життя потребує певної еволюції пенальної політики держави, але все ж таки її еволюція має бути обґрунтованою і послідовною. Тому на сучасному етапі розвитку пенальної політики України ми пропонуємо: 1) переглянути санкції статей (частин статей) для адекватного диференціювання видів та розмірів покарання відповідно до суспільної небезпечності злочину; 2) залучати колективи установ, підприємств та організацій (найбажаніше – громадських та релігійних) до справи виправлення засуджених; 3) розробити кримінально-правові гарантії забезпечення прав і свобод потерпілих від злочину за допомогою відновлюючого механізму кримінального покарання; 4) поширювати серед населення інформацію щодо протидіючого впливу покарань, альтернативних позбавленню волі.

Стаття надійшла до редколегії 08.10.2008 р.

¹ Палій М.В. Людина - найвища соціальна цінність і покарання за злочини, які ображають релігійні почуття людини: перспективи виправлення невідповідності // Актуальні проблеми боротьби та попередження злочинності: Матеріали науково-теоретичного семінару [м. Івано-Франківськ, 12-13 травня 2006 року]. - Івано-Франківськ, 2006. - С. 19

**Ю.Ф. Соцький ПРАВОВІ ПІДСТАВИ ТА ПОРЯДОК
ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД ПОКАРАННЯ
ПОЗБАВЛЕННЯМ ВОЛІ
ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ РОСІЙСЬКОЇ ІМПЕРІЇ**

У сучасних суспільно-політичних та соціально-економічних умовах важлива роль відводиться формуванню нормативно-правової бази, що регламентує різноманітні сторони суспільних відносин, у тому числі й відносин, пов'язаних із реалізацією кримінальних покарань.

У період реформування кримінально-виконавчої системи України нагальною є потреба вивчення як зарубіжного досвіду в зазначеній сфері, так і вітчизняного дореволюційного.

Пенітенціарній системі Російської імперії дожовтневого періоду та законодавству, що забезпечувало її функціонування, присвячені роботи дореволюційних вчених та практиків тюремної справи М. Галкін-Враського¹, М. Лучинського², І. Фойницького³.

Серед радянських дослідників проблеми, що розглядається, слід виділити роботи М. Гернета⁴, С. Гайдука⁵, Р. Мулукаєва⁶.

У пострадянський період питанню функціонування тюремної системи та тюремного законодавства Російської імперії присвятили свої роботи російські вчені-пенітенціаристи: Л. Аладіна⁷, А. Дегтярьов⁸, М. Детков⁹.

¹ Див.: Галкин-Врасский М.Н. Материалы по изучению тюремного вопроса. - СПб., 1868. - 314 с.

² Див.: Лучинский Н.Ф. Основы тюремного дела. - СПб., 1904. - 96 с.

³ Див.: Фойницкий И.Я. Учения о наказании в связи с тюремоведением. - СПб., 1898. - 598 с.

⁴ Див.: Гернет М.Н. История царской тюрьмы. - М., 1963. - Т. 1 - 5.

⁵ Див.: Гайдук С.Л. Тюремная политика и тюремное законодательство пореформенной России: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. 12.00.01 - М., 1987. - 24 с.

⁶ Див.: Мулукаев Р.С. Полиция и тюремные учреждения дореволюционной России. - М., 1964. - 127 с.

⁷ Див.: Аладина Л.С. Уголовно-исполнительная политика Российского государства, вторая половина XVIII - первая четверть XIX века: Дис. ... канд. юрид. наук 12.00.01. - М., 2003. - 174 с.

⁸ Див.: Дегтерев А.А. Развитие института уголовного наказания в Российской империи. XIX - начало XX вв.: историко-правовой аспект: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук 12.00.01. - Краснодар, 2003. - 29 с.

⁹ Див.: Детков М.Г. Развитие системы исполнения уголовного наказания в виде лишения свободы в России: Дис. ... д-ра юрид. наук. 12.00.08. - М., 1994. - 486 с.

Серед українських дослідників цій проблемі присвячені дослідження О. Неолова¹, В. Россохіна², О. Ярмиша³.

Разом із тим ні одним із зазначених вітчизняних авторів, не аналізувався інститут умовно-дostroкового звільнення від покарання позбавленням волі, а також не розглядалось питання застосування царським урядом актів амністії та помилування в кримінально-виконавчому аспекті.

Зазначене вище, переконує в актуальності статті, її новизні, теоретичній та практичній значимості.

Метою статті є розгляд питань юридичної природи звільнення від покарання позбавлених волі, правовий аналіз інституту умовно-дostroкового звільнення, а також правова природа актів амністії та помилування в історико-правовому контексті.

Системний аналіз норм Уложення про покарання кримінальні та виправні 1845 р. свідчить про те, що кримінальне законодавство дореволюційної Росії передбачало інститут помилування і розглядало амністію як одну із форм помилування.

Згідно статей 170 - 171 Уложення помилування могло виходити з Верховної Самодержавної влади Монаршого милосердя та полягало в усуненні для засудженого репресивних наслідків за вчинений злочин⁴.

Новий етап у розвитку інститутів амністії та помилування, пов'язаний з набуттям чинності в 1903 р. Кримінального уложення, яке передбачало інститут амністії та помилування, достівно копіюючи його з Уложення про покарання кримінальні та виправні.

Аналіз норм Кримінального уложення 1903 р., Статуту кримінального судочинства в редакції 1913 р. та Статуту про ув'язнених в редакції 1913 р., дає підстави стверджувати, що суспільні відносини, пов'язані з умовно-дostroковим та дostroковим звільненням від кримінального покарання позбавленням волі регулювались суміжними

¹ Див.: Неолов О. П. Організаційно-правове забезпечення реалізації тюремної реформи в Російській імперії в другій половині XIX-на початку XX ст.: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук 12.00.01. - Х., 2003. - 20 с.

² Див.: Россохін В.В. Пенітенціарна система Російської імперії в XIX- на початку XX ст. (на матеріалах українських губерній): Автореф. дис. ... канд. юрид. наук 12.00.01. - К., 2005. - 20 с.

³ Див.: Ярмиш О.Н. Каральний апарат самодержавства в Україні в кінці XIX - на початку XX ст.: Монографія. - Х.: Консум, 2001. - 288 с.

⁴ Див.: Осмоловская Н.В. Развитие институтов амнистии и помилования в России до 1917 г. // История государства и права. - 2005. - № 4. - С. 36.

галузями права: кримінальним, кримінально-процесуальним та пенітенціарним.

Відомчим нормативним актом, який регламентував правові підстави звільнення від покарання позбавленням волі були "Правила про порядок звільнення арештантів із тюрем" затверджені міністром юстиції царської Росії 20 грудня 1879 р.

Зокрема, особи, які відбули покарання тюремним ув'язненням, звільнялись із тюремної установи в день закінчення терміну покарання. Напередодні начальником тюрми з особою, що звільнялась, проводилась профілактична бесіда в процесі якої з'ясовувались подальші життєві плани звільненого. У день звільнення йому видавались грошові кошти, які зберігались на його особовому рахунку, після цього під наглядом поліцейського пристава звільнений із тюрми, направлявся на залізничний вокзал для подальшого слідування до обраного місця проживання.

Зазначу, що однією із переваг в організації процесу виконання покарання позбавленням волі в дореволюційній Росії було те, що засуджені до цього виду покарання відбували його по місцю проживання або засудження, за винятком осіб, які утримувались у каторжних тюрмах. Це дозволяло засудженому підтримувати стійкі суспільно корисні зв'язки із рідними та близькими.

У 1882 р. на території України було 104 тюремні замки (вони знаходились у губернських і повітових центрах і градоначальствах), розрахованих на утримання понад 9 400 ув'язнених. Найбільшими були тюремні замки Київський (525), Одеський (488), Єлисаветградський (318), Кам'янецький (318), Харківський (230)¹.

Аналіз нормативно-правової бази царської Росії свідчить про те, що право видання актів про амністію та помилування, належить винятково імператору Російської імперії. Юрисдикція актів амністії, як правило, поширювалось на категорію осіб, які відбули покарання в загально кримінальних тюрмах: губернських та повітових.

У цьому відношенні показовим є циркуляр № 3 Головного тюремного управління в Росії від 13.12.1913 р. "Про відзначення в тюрмах 300-річчя династії Романових" згідно з яким від подальшого відбування тюремного ув'язнення, звільнялись особи засуджені за дрібні крадіжки та розбій².

¹ Див.: Ярмиш О.Н. Каральний апарат самодержавства в Україні в кінці XIX - на початку XX ст.: Монографія. - Х.: Консум, 2001. - 288 с.

² Див.: Сборник циркуляров и распоряжений, изданных по Главному тюремному управлению (1879 - 1914 г.г.). - Т. 2. (1895 - 1914 гг.). - С. 18.

Розглядаючи порядок та умови застосування акту помилування щодо осіб позбавлених волі, слід зазначити, що його застосування носило епізодичний характер та застосовувалось у основному до осіб, засуджених до покарання позбавленням волі за так звані "політичні" злочини, а саме злочини проти державної влади та управління.

На початку ХХ сторіччя у науці кримінального права та пенітенціарії Російської імперії, сформувалась концепція, що розглядала покарання позбавленням волі, як засіб виправлення злочинця шляхом застосування стимулюючих норм.

Ця доктрина обговорювалась на Другому з'їзді російської групи міжнародного союзу криміналістів, який проходив 17 - 19 лютого 1900 р. у місті Санкт - Петербурзі.

У своєму виступі на цьому форумі професор М. Духновський, зокрема, зазначав наступне: "Інститут умовно - дострокового звільнення є одним із самих надійних засобів боротьби зі злочинністю. Він є суттєвою частиною прогресивної системи позбавлення волі, в якій строк тюремного ув'язнення стає залежним від результатів досягнених тюрмою. Практичне застосування умовно-дострокового звільнення дало позитивні результати, у тих державах де воно діє, із умовно звільнених не повертається назад у місця позбавлення волі 85 - 90%¹.

Інспектор Головного тюремного управління царської Росії Д. Дриль у підтвердження ефективності інституту умовно-дострокового звільнення, посилаючись на російський пенітенціарний досвід у цій сфері, запропонував, використати практику нормативно-правового регулювання дострокового звільнення неповнолітніх злочинців із колоній та притулків: "Виправні заклади для неповнолітніх злочинців, які у нас діють позитивно в плані стимулювання самодіяльності засуджених, але й тут самим сильним поштовхом для перевиховання є умовно-дострокове звільнення. Цей інститут з успіхом застосовується у закладах для неповнолітніх та з неменшим успіхом міг би застосовуватись у тюрмах. Наші тюрми переповнені, нерідко цілодобовий склад їх населення перевищує 160000 осіб. Інколи в тюрму потрапляють випадкові особи, утримувати яких в тюрмі лишній час не є розумним².

На цьому з'їзді було прийнято резолюцію, яка полягала у схваленні наступних положень:

¹ Див.: Тюремный вестник. - 1900. - № 5. - С. 269.

² Див. там само. - С. 263.

- визнання бажаним і необхідним введення умовно-дostroкового звільнення в Росії, ефективність якого виправдана досвідом багатьох держав;

- право застосовувати умовно-дostroкове звільнення ініціюється місцевим тюремним керівництвом за згодою судової влади та за участю представників прокуратури:

- відмова засудженому в умовно-дostroковому надається судовим інстанціями тільки в установленому законом порядку¹.

Матеріальне відображення ця резолюція знайшла в Законі Російської імперії від 22 червня 1909 р. "Про умовно-дostroкове звільнення".

Необхідність прийняття цього закону була продиктована також тим, що на початок ХХ сторіччя в результаті широкого застосування судовими інстанціями царської Росії покарання у вигляді позбавлення волі значно збільшилась чисельність тюремного населення, яка в 1,5 рази перевищувала ліміт тюремних установ.

Виступаючи на загальному засіданні Державної Думи Російської імперії по обговоренню закону "Про умовно дostroкове звільнення", міністр юстиції І. Щегловітов зазначив: "Наші місця позбавлення волі по кількості місць для арештантів розраховані на кількість від 100 до 150 тисяч засуджених. Разом з тим у даний час у місцях ув'язнення Російської імперії більше 150 тисяч засуджених. Якщо ми будемо і в подальшому для підтримання репресії, точно виконувати приписи, щоб всі засуджені, і саме закоренілі злочинці і ті що скоро в тюрму не повернуться, висиджували повний строк покарання, то будемо мати один результат скоро не буде куди поміщувати осіб, які заслужили покарання"².

Текстуальний аналіз закону Російської імперії від 22.06.1909 р. "Про умовно дostroкове звільнення", свідчить про те, що формальним критерієм, який давав право засудженому до покарання позбавлення волі на умовно дostroкове звільнення, був фактичний термін відбутого покарання, який не міг бути менш шести місяців.

Матеріальним або пенітенціарним критерієм, що давав право на умовно-дostroкове звільнення, була його поведінка під час відбування покарання.

¹ Див.: Тюремний вестник. - 1900. - № 5. - С. 281.

² Закон от 22 июня 1909 г. "Об условном досрочном освобождении" // Сборник узаконений и распоряжений правительства. - СПб., 1909. - № 126. - Ст. 216. - С. 99.

У пояснюючій записці до проекту Закону "Про умовно дострокове звільнення" міністром юстиції царської Росії І. Щегловим, зокрема, зазначалось: "...в основу інституту умовно-дострокового звільнення покладена думка про можливість звільнення від покарання позбавленням волі особи до закінчення його терміну за умови, що особа відзначалась хорошою поведінкою і подавала надію на виправлення при умові виконання законодавчих приписів і правил поведінки¹.

Слід зазначити, що норми цього закону, поширювались тільки на губернські та повітові тюрми і виправні будинки. Умовно дострокове звільнення від покарання позбавленням волі не поширювалось на осіб, що утримувались в каторжних тюрмах, фортецях та арештних домах. Одночасно законодавець наполягав на тому, щоб умовно дострокове звільнення не застосовувалось до осіб, засуджених за крадіжку коней, а також тих, хто підлягав засланням на поселення².

Питання про надання засудженому права на умовно-дострокове звільнення, виносилось начальником тюрми на обговорення спеціальної тюремної ради, до складу якої входили мировий суддя, прокурор, представники Товариства опіки про тюрми, які колегіально приймали рішення про умовно-дострокове звільнення ув'язненого.

На строк реально не відбутого покарання умовно достроково звільнений підлягав нагляду зі сторони представників Товариства опіки про тюрми. Цим особам надавалось право здійснення нагляду за особами, які умовно-достроково звільнились, дозволяти їм виїжджати з місця проживання на термін не більше 30 діб, а також повідомляти судові та поліцейські установи про порушення правил умовно достроково звільненими³.

У разі, якщо умовно-достроково звільнений учинив антисоціальні проступки, які загрожували громадському порядку, вживав спиртні напої, то в судовому порядку за поданням органів опіки над ним, він повертався в місця позбавлення волі.

Розглядаючи питання щодо ефективності умовно-дострокового звільнення, відомий дореволюційний вчений, професор П. Люблінський пише: "Умовно дострокове звільнення являє собою інститут, який переслідує декілька цілей. З точки зору тюремного режиму, умовно-дострокове звільнення, слід розглядати як нагороду за вико-

¹ Закон от 22 июня 1909 г. "Об условном досрочном освобождении" // Сборник узаконений и распоряжений правительства. - СПб., 1909. - № 126. - Ст. 216. - С. 100.

² Див.: Тюремный вестник. - 1900. - № 5. - С. 47.

³ Див. там само. - С. 406.

нання приписів тюремної дисципліни. З точки зору профілактики злочинів, надання права на умовно-дострокове звільнення, залежить винятково від особи злочинця"¹.

Прийняття закону від 22.06.1909 р. "Про умовно-дострокове звільнення" було безпосередньо пов'язано із заснуванням товариств патронату в Росії, завданням яких було: надання допомоги особам звільненим із місць ув'язнення та організація постпенітенціарного контролю за ними.

Зазначу, що питання про надання комплексної допомоги особам, які звільнялись із місць позбавлення волі та створення неурядових установ, які б здійснювали постпенітенціарний контроль за ними, було предметом обговорень на багатьох тюремних конгресах у яких Росія через своїх представників приймала активну участь.

У 1880 р. Росія в Петербурзі приймала учасників третього міжнародного тюремного конгресу і в подальшому в дореволюційний період приймала участь в конгресах, що проходили в 1895 р. у Парижі, у Брюсселі - 1900 р. у Будапешті - 1905 р., в 1910 р. - у Вашингтоні².

Перший в Російській імперії притулок для осіб, які звільнялись із місця позбавлення волі було створено 1 червня 1874 р. в місті Санкт-Петербурзі.

Метою функціонування цього закладу було попередження вчинення злочинів особами, що відбули покарання позбавленням волі. Зазначена мета досягалась шляхом надання вказаним особам робочих місць, спальних приміщень, продуктів харчування. До цього закладу приймалися особи, які визнавались такими, що потребують опіки, здатні до фізичної та розумової праці.

Кошти на функціонування закладу виділялись із бюджету Міністерства внутрішніх справ та членських внесків представників тюремних комітетів та відділень товариства опіки про тюрми.

10 вересня 1909 р. міністром юстиції Російської імперії було затверджено "Проект нормального статуту місцевого товариства патронату".

Згідно статті 3 Проекту мета діяльності товариства полягала в наступному:

- забезпеченню осіб, звільнених із місць позбавлення волі довідками встановленого зразка;

¹ Люблинский П. Основные черты условного досрочного освобождения по Закону 22 июня 1909 г. // Вопросы права. - 1910. - № 5. - С. 39.

² Див.: Щепловитов И. Основные черты закона "Об условном досрочном освобождении" // Тюремный вестник. - 1910. - № 6. - С. 217.

- їх працевлаштуванням;
- забезпечення їх їжею, одягом, робочим інструментом;
- наданням допомоги родичам осіб, які знаходились у тюрмах, у тому числі й їх дітям.

Товариство, складалось із дійсних і почесних членів. Дійсними членами товариства були особи, які вносили членські внески в розмірі трьох карбованців за один рік.

Почесними членами за посадою були Міністр юстиції та Начальник Головного тюремного управління Російської імперії.

Вищим керівним органом місцевого товариства патронату, вважався його комітет до складу якого входили голова комітету та 6 - 10 членів, обраних на загальних зборах, двоє із яких були особами з вищою юридичною освітою та знайомі з тюремною справою.

Опікою товариства користувались особи, звільнені із місць позбавлення волі, що здійснили злочин вперше, рецидивісти та особи умовно достроково звільнені внаслідок реалізації закону від 22.09.1909 р. "Про умовно дострокове звільнення". Крім осіб перерахованих вище опіці товариства підлягали особи, що заходились у місцях позбавлення волі, але стосовно них було виписано оправдальний вирок суду.

Після затвердження статусу на його основі стали виникати товариства патронату, які надіялись згідно з його нормами правом засновувати притулки, будинки працелюбства і майстерні та вели роботу не тільки по наданню допомоги особам звільненим з місць позбавлення волі, але й брали на себе опіку над дітьми осіб, що знаходились в місцях позбавлення волі.

Станом на 1.01.1912 р. у Російській імперії нараховувалось 11219 таких установ у таких містах як Нижній Новгород, Рибінськ, Київ, Гомель, Харків, Санкт-Петербург ¹.

У циркулярі міністра юстиції Головному тюремному управлінню Російської імперії від 22.06.1910 р. за № 10 зазначалось: "одним із показників Будинку працелюбства має бути надання роботи звільненим із місць ув'язнення, так як положення цих осіб у більшості випадків є досить складним при тій недовірі до них зі сторони суспільства:

¹ Див.: Уголовно-исполнительное право России: теория, законодательство, стандарты, отечественная практика конца XIX - начало XXI века: Учебник для вузов / Под ред. д-ра юрид. наук, профессора А.И. Зубкова. - М., 2002. - С. 55.

потративши гроші зароблені в тюрмі та не знаходячи роботи, звільнені вчиняють нові злочини і стають звичними злочинцями¹.

Для влаштування в Будинок працелюбства особі, яка звільнялась від тюремного ув'язнення начальником тюрми видавалось посвідчення встановленого зразка в якому містилась інформація про особу звільненого, а також його поведінку в період відбування покарання. Особи, які характеризувались як злісні порушники тюремної дисципліни до зазначених закладів не приймалися з тією метою, щоб виключити їх негативний вплив на осіб, що характеризувались позитивно.

Завершуючи аналіз основних положень закону від 22.06.1909 р. "Про умовно дострокове звільнення", зазначу, що прийняття цього нормативно-правового акту внесло відповідну новизну в процес реалізації кримінального покарання позбавленням волі.

Разом з тим введення його в дію переслідувало за мету те, щоб в умовах ізоляції від суспільства продовжували залишатись закоренілі, педагогічно не виправні злочинці.

За розрахунками центрального органу тюремного відомства із 178 тисяч осіб, що відбували покарання в місцях позбавлення волі на момент прийняття закону, 40 тисяч осіб знаходились в тюрмах та виправних будинках і формально потрапляли під його юрисдикцію. З введенням в дію цього закону царський уряд робив спрому, скоротити чисельність тюремного населення і збалансувати його кількість у відповідності з лімітом наповненості місць ув'язнення, що становила 120 тисяч осіб².

Водночас законодавець виходив із бажання підвищити ефективність діяльності громадських формувань в особі Товариства опіки про тюрми та його структурних формувань губернських тюремних комітетів та повітових відділень, передавши їм функції по нагляду за умовно достроково звільненим.

У доповіді комісії законодавчих пропозицій Державної Думи Російської імперії, зокрема зазначалось: "Визначаючи, що мета держави є не тільки карати, але й виправляти злочинця, і те що участь громадськості в боротьбі зі злочинністю необхідна і може виражатись і плідній діяльності партнерів (держави та громадських формувань розрядка моя - Ю.С.) для організації і розвитку яких громадська ініціатива, має

¹ Див.: Занозина В.Н. Даненко Е.А. Благотворительность и милосердие: историко-документальное издание. - СПб., 2000. - С. 52.

² Див.: Занозина В.Н. Даненко Е.А. Благотворительность и милосердие: историко-документальное издание. - СПб., 2000. - С. 67.

знайти саму широку підтримку зі сторони уряду шляхом заохочення та допомоги грошовими субсидіями¹.

Отже, проаналізувавши правові підстави звільнення від покарання позбавленням волі, слід зазначити, що пенітенціарному законодавству царської Росії були відомі такі його різновиди: умовне та безумовне звільнення.

З урахуванням рекомендацій міжнародних тюремних конгресів Санкт-Петербурзького (1880 р.) та Паризького (1895 р.), законодавчим органом Російської імперії було прийнято закон від 22.06.1909 р. "Про умовно-дострокове звільнення", який, уперше, закріпив елементи стимулюючих норм у процесі реалізації кримінального покарання позбавленням волі.

Норми цього законодавчого акту дореволюційної Росії були рецептовані Радянською виправно-трудовою системою. Свідченням цьому є Декрет Ради Народних Комісарів від 21.03.1921р. "Про позбавлення волі і порядок умовно дострокового звільнення".

Елементи стимулюючих норм тюремного законодавства царської Росії, знайшли своє продовження також у нормах Виправно-трудових кодексів УРСР 1925 р. та 1970 р., Законі України від 10 липня 2003 р. "Про соціальну адаптацію осіб, які відбули покарання у виді обмеження або позбавлення волі на певний строк", Кримінально-виконавчому кодексі України 2004 р., що свідчить про законодавчу спадковість пенітенціарного, виправно-трудового, кримінально-виконавчого права.

Стаття надійшла до редколегії 13.02.2008 р.

Є.О. Бутирін

**МІСЦЕВИЙ АДМІНІСТРАТИВНО-СУДОВИЙ
АПАРАТ В УКРАЇНСЬКИХ ГУБЕРНІЯХ
НАПРИКІНЦІ ХІХ – НА ПОЧАТКУ ХХ СТ.**

Невід'ємною складовою правової держави є існування ефективної судової влади, здатної по-справжньому захищати права громадян, державних організацій та установ від будь-яких посягань і відновлю-

¹ Див.: Уголовно-исполнительное право России: теория, законодательство, стандарты, отечественная практика конца XIX – начало XXI века: Учебник для вузов / Под ред. д-ра юрид. наук, профессора А.И. Зубкова. - М., 2002. - С. 40.

вати порушені права. У цьому полягає найважливіша гарантія прав і свобод людини. П'ятнадцять років незалежності України яскраво продемонстрували, наскільки складним та одночасно важливим є створення такої системи правоохоронних установ, діяльність яких, з одного боку, відповідала б новим політико-економічним умовам союдогення та змінам у духовній сфері українського суспільства, а з іншого – сприяла усуненню деформацій правосвідомості й підвищенню рівня правової культури населення. Докорінну перебудову правоохоронних органів (у тому числі й судових установ) на засадах, притаманних розвинутій демократії, доцільно здійснювати, використовуючи вітчизняний історичний досвід. Безумовно, що ґрунтовне дослідження функціонування адміністративно-судового апарату в українських губерніях наприкінці ХІХ ст. має певне значення в комплексі наукових заходів щодо забезпечення створення оптимальних організаційно-правових засад судоустрою в сучасній Україні.

У вітчизняній історіографії подана тема висвітлювалася у працях П.А. Зайончковського, Б.В. Віленського, О.Н. Ярмиша¹. Водночас історіографічний аналіз дає можливість дійти висновку, що проблема функціонування місцевого адміністративно-судового апарату Російської імперії та України наприкінці ХІХ – на початку ХХ ст. досліджувалася певною мірою фрагментарно і тому заслуговує на більш детальний розгляд.

Мета статті полягає в аналізі організаційно-правових засад функціонування місцевого адміністративно-судового апарату Російської імперії в українських губерніях наприкінці ХІХ – на початку ХХ ст.

У 60-70-ті роки ХІХ ст. у Російській імперії було реформовано всю систему судоустрою та судочинства. Судові статuti 1864 р., відмовившись від хаотичної системи станових судів, запровадили струнку систему судових органів із чітко окресленою компетенцією. Паралельно діяли також система мирових судів для розгляду малозначних кримінальних і цивільних справ та система загальної юстиції.

Рішучого удару по мировій юстиції було завдано урядом Олександра ІІІ у 1889 р.: 12 липня цар затвердив Закон про земських дільничних начальників, що містив чотири нормативні акти (далі – Закон

¹ Див.: Зайончковский П.А. Российское самодержавие в конце XIX столетия (политическая реакция 80-х – начала 90-х годов). – М.: Мысль, 1970; Виленский Б.В. Судебная реформа и контрреформа в России. – Саратов, 1969. – 400 с.; Ярмыш А.Н. Наблюдать неотступно... Административно-полицийский аппарат царизма и органы политического сыска в Украине в конце XIX – начале XX веков. – К.: Юринформ, 1992. – 186 с.

від 12 липня 1889 р.), а 29 грудня – Правила про провадження судових справ, підвідомчих земським начальникам та міським суддям¹.

Закон від 12 липня 1889 р. скасував мирову юстицію в 37 губерніях, залишивши її, зокрема, у Харкові та Одесі. Замість мирових судів було створено цілком нову систему судів для розгляду справ, що раніше належали до компетенції мирової юстиції: земський начальник, міський суддя, повітовий член окружного суду. Після запровадження інституту земських начальників судові справи, підвідомчі мировим суддям, були розподілені так: у межах земської діляниці деякі справи належали до юрисдикції земського начальника, у повітових та губернських містах ті самі справи підлягали віданню міських суддів; інші справи, що раніше належали до компетенції мирових суддів, було передано повітовим членам окружного суду. Апеляційною інстанцією для земських начальників та міських суддів було встановлено повітовий з'їзд, а касаційною – губернське присутствіє. Для повітових членів окружного суду апеляційною інстанцією був окружний суд, а касаційною – відповідний департамент Сенату.

Земські начальники призначалися на посади міністром внутрішніх справ за поданням губернатора. Адміністративні функції земського начальника, які були покладені на мирових посередників, полягали в управлінні "поземельним устроєм сільських обивателів". Земський начальник повинен був наглядати за органами селянського громадського управління, звільняти з посад волосних та сільських писарів у разі їх неблагонадійності.

Земські начальники користувалися широким колом повноважень щодо волосних судів. Якщо згідно з Положенням від 19 лютого 1861 р. волосний суд мав самостійність щодо представників адміністрації, то Закон від 12 липня 1889 р. цей суд повністю підпорядкував земському начальникові. Земські начальники отримали право затверджувати волосних суддів серед кандидатів, обраних сільським товариством. Голова волосного суду затверджувався повітовим з'їздом за поданням земського начальника, а рішення волосного суду могли бути оскаржені земському начальнику. Є.С. Коц зауважує, що влада земських начальників над волосними судами була настільки великою, що вони накладали арешт на волосних суддів не тільки у випадках, коли вважали рішення судів у разі будь-яких проступків по службі з їх боку, але й тоді, коли вважали рішення судів неправильними. Часто земські начальники

¹ Див.: Полное собрание законов Российской империи. - Т. IX. - №№ 6196, 6783.

прямо приписували волосному суду вирішити справу в тому чи іншому розумінні¹. У записці міністра юстиції Щегловітова зазначалося, що трапляється застосування земськими начальниками арешту до цілого складу суду, причому не тільки за формальні порушення, але й за неправильне вирішення справи по суті².

Відповідно до Закону від 12 липня 1889 р. земським начальникам передавали, за невеликим винятком, майже всі справи, які Судові статuti від 20 листопада 1864 р. покладали на мирових суддів. Земські начальники повинні були розглядати цивільні справи про спори та позови на суму більш ніж 500 крб., які виникли стосовно наймання земельних угідь, особистого наймання; справи щодо відновлення порушеного володіння, якщо від часу порушення минуло не більш ніж шість місяців; справи про потрави та інші пошкодження полів і угідь, коли сума шкоди не перевищувала 500 крб.; усі інші позови на суму більш ніж 300 крб. (ст. 48 Положення про земських дільничних начальників). Кримінальні справи, передбачені Статутом про покарання, що накладалися мировими судьями, за винятком ст. 170 цього Статуту, також належали до компетенції земських начальників (ст. 49 Положення про земських дільничних начальників).

Таким чином, центральною фігурою сільського життя ставав земський дільничний начальник, основною ценовою умовою для призначення на посаду якого було дворянське походження. Контингент земських начальників добирався здебільшого серед відставних офіцерів, які не мали жодного уявлення про судову діяльність, були недостатньо досвідченими у плані "викоренення" та "загнуздання". За влучним висловом В. Соловйова, підготовка таких земських начальників здійснювалася "у стайні та опереті"³.

Іншим органом, до якого перейшли функції скасованого мирового суду, був міський суддя. Посади міських суддів створювалися в губернських та повітових містах, за винятком Петербурга, Москви, Одеси, Нижнього Новгороду, Харкова, Казані та Саратова (ст. 4 Правил про устрій судової частини в місцевостях, в яких запроваджено Положення про земських дільничних начальників). Міські судді призначалися міністром юстиції серед осіб, які відповідали вимогам, сформульованим у ст.ст. 200 та 201 "Учреждения судебных установлений" 1864 р., а також у постановках про судових слідчих (ст.ст. 202 та

¹ Див.: Коц Е.С. Местный суд и его реформа. - СПб., 1912. - С. 28.

² Див.: Генкин Д.М. Местный суд и его реформа. - СПб., 1908. - С. 58.

³ Генкин Д.М. Местный суд и его реформа. - СПб., 1908. - С. 57.

205 зазначеного Закону). Згідно з порядком вищого адміністративно-го нагляду міські судді підлягали консультації міністра юстиції. Рішення цієї консультації про звільнення міського судді підлягало затвердженню міністром юстиції. Одночасно з цим було встановлено, що загальний дисциплінарний нагляд за міськими суддями здійснював окружний суд (ст.ст. 7, 11 Правил про устрій судової частини в місцевостях, в яких запроваджено Положення про земських дільничних начальників). Коло справ, що розглядали міські судді, було подібним до кола справ, що розглядали земські начальники.

Третім судовим органом, який було створено замість ліквідованих мирових судів, став повітовий член окружного суду (ст. 29 Правил про устрій судової частини в місцевостях, в яких запроваджено Положення про земських дільничних начальників). Повітові члени окружного суду призначалися міністром юстиції по одному на кожен повіт. Цим органам були підсудні всі цивільні та кримінальні справи охоронного провадження, що були віднесені Статутом цивільного судочинства до відання мирових суддів (ст. 36 Правил про устрій судової частини в місцевостях, в яких запроваджено Положення про земських дільничних начальників).

Другою апеляційною інстанцією для справ, що розглядалися земськими дільничними начальниками та міськими суддями, був повітовий з'їзд в особі його судового присутствія (ст. 70 Положення про земських дільничних начальників). Це був орган, що здійснював не тільки судові, але й адміністративні функції. Відповідно до цього він складався із двох присутствій: судового та адміністративного. Судове присутствіє організовувалося під головуванням повітового предводителя дворянства, повітового члена окружного суду (був головою у разі відсутності повітового предводителя дворянства), почесних мирових суддів, міських суддів та земських начальників. Почесні мирові судді, міські судді та земські начальники засідали за встановленою чергою. У засіданнях судового присутствія повітового з'їзду брав участь товариш прокурора окружного суду для надання у певних випадках своїх висновків. Земський начальник або міський суддя, на рішення або дії яких було подано скаргу, не повинні були брати участь у провадженні справи в повітовому з'їзді.

Адміністративне присутствіє складалося із членів обох присутствій під головуванням предводителя від усіх земських начальників, справника, голови повітової земської управи, податних інспекторів.

В організації другої інстанції місцевого суду насамперед привертає увагу склад судового присутствія повітового з'їзду, а саме: у ньому

на п'ять адміністративних осіб (повітовий предводитель дворянства та чотири земських начальники) припадало тільки три судді (повітовий член окружного суду, міський суддя та почесний мировий суддя). Крім того, члени з'їзду взаємозалежали один від одного: повітовий предводитель дворянства прямо впливав на призначення земських начальників; у свою чергу, він під час обрання значною мірою залежав від земських начальників.

Касаційною інстанцією для справ, що були розглянуті земськими начальниками та міськими судами, було губернське присутствіє. Воно утворилося в кожній губернії та складалося з губернатора (голови), губернського предводителя дворянства, віце-губернатора, прокурора окружного суду або його товариша та двох обов'язкових членів. Останні призначалися міністром внутрішніх справ за поданням губернатора, який обирав їх серед місцевих дворян. Крім того, до складу губернського присутствія для участі в розгляді судових справ, що переносилися до нього з повітових з'їздів, входили голова або член місцевого окружного суду (голова або член судової палати) (ст. 105 Положення про земських дільничних начальників).

Отже, Закон від 12 липня 1889 р. ліквідував у низовій ланці судової системи засади незалежності суду від адміністрації, незмінності, встановленості. Інститут земських дільничних начальників був адміністративно-судовим органом. Вищими інстанціями щодо земських начальників та міських суддів були також адміністративні органи - повітовий з'їзд та губернське присутствіє. Земські начальники могли бути звільнені за розпорядженням міністра внутрішніх справ, міські судді - за постановою консультації при міністерстві юстиції.

Закон від 12 липня 1889 р. повернув множинність судових інстанцій, що робило судову систему складною та заплутаною. Перерозподіл справ, підсудних мировим суддям та повітовим членам окружних судів, не розвантажив окружні суди від великої кількості зосереджених у них справ, чим обґрунтовувалося запровадження нової системи судових органів. Водночас множинність судових інстанцій, незбагненні населенням предмети розгляду та межі підсудності обмежували право на судовий захист, на отримання судової допомоги. Земські начальники, що поєднували в одній особі адміністративні та судові функції, розглядали справи на засадах, що суперечили самій суті цивільного розгляду. Процедура кримінального розгляду в цій інстанції не забезпечувалася гарантіями прав особистості. Усе це, безперечно, зумовлювало повернення дореформених порядків.

Стаття надійшла до редколегії 15.07.2009 р.

**О.В. Кафанова ■ НАГЛЯДОВА ФУНКЦІЯ ПРОКУРАТУРИ:
ІСТОРІЯ ТА ПРОБЛЕМИ РОЗВИТКУ**

Прийняття Конституції України 1996 року започаткувало якісно новий етап у розвитку суспільства і держави, її правової системи.

Правоохоронна діяльність завжди знаходилася під пильною увагою суспільства, оскільки вона в тій чи іншій мірі зачіпає інтереси всіх його членів, її результати найбезпосереднішим чином позначаються на безпеці особи і держави.

Про значення закону, законності для соціального благополуччя, нормального функціонування суспільного організму, повнокровного життя всіх і кожного сказано немало. Ще давній мислитель Геракліт відмітив, що "народ повинен захищати закон як свій оплот, як охоронну свою стіну". Води з тих пір витекло багато, а роль закону в регулюванні суспільних відносин, які в ході соціального прогресу природно ускладнюються, збагачуються, наповнюються новим змістом, робляться все більш різноманітними, невимірно зростає. Адже ні у еллінів, ні у стародавніх римлян просто не існувало таких сфер правового регулювання, як, скажімо, використання атомної енергії або освоєння космосу, діяльність електронних засобів масової інформації або соціальне страхування, міжнародна співпраця в боротьбі з організованою злочинністю і наркобізнесом, і багато що інше, що складає прикмети нашого часу, є або безперечними досягненнями, або, на жаль, неминучими витратами розвитку людської цивілізації¹.

Виходячи з вищевикладеного, варто підкреслити актуальність і важливість правильної оцінки історичних умов життєдіяльності суспільства і держави, науково точного визначення характеру, необхідності їх реформування.

Недосконалість правової системи, помножена на наш менталітет, особливим чином виявляється в правах і моральній свідомості багатьох співробітників правоохоронних органів, зокрема прокуратури.

¹ Див.: Алексеев А.И., Ястребов В.Б. Профессия - прокурор (введение в юридическую специальность). - М.: Юрист, 1998. - С. 7.

Правоохоронну діяльність вибирають, як правило, люди із заго-стреним почуттям соціальної справедливості і з достатньо конкрет-ними уявленнями про добро і зло.

Суть діяльності прокуратури, звісно полягає у професійному служінні Закону, утвердженні його верховенства, забезпеченні порядку, заснованого на неухильному дотриманні загальнообов'яз-кових правил поведінки людей, які викладені в правових нормах.

Слова "прокурор", "прокуратура" мають своїм коренем латинсь-ке "procurare", що буквально означає: "підлююся", "управляю". Якщо брати найстародавніші східні цивілізації, то в їх державному устрої не було такої фігури, як прокурор. Але вже в Стародавньому Римі існувала посада прокуратора, який міг бути і довіреною особою рим-ського громадянина в судових і комерційних справах, і домоправите-лем, і намісником, тобто керівником провінціями, із зосередженням в своїх руках всієї повноти влади, включаючи судову¹.

Така коротко найдавніша передісторія прокуратури. Хоча, зви-чайно, цими відомостями не можна обмежуватися. Як би не тракту-вати призначення, характер діяльності прокуратури, не можна не визнати, що властиві їй функції, такі, наприклад, як кримінальне переслідування, нагляд за виконанням законів, виникли (і не могли не виникнути) з появою права. Бо наймудріші закони залишалися б порожньою декларацією без механізму спостереження за їх виконан-ням. Те ж саме можна сказати і про функцію кримінального переслі-дування, звинувачення від імені держави злочинців і інших правопо-рушників. Необхідність в її здійсненні виникла відразу, як тільки з'явилося право, а отже, і правопорушення. Спочатку функції спос-тереження за виконанням законів, переслідування тих, хто їх пору-шує, здійснювалися безпосередньо носіями верховної влади (короля-ми, князями, царями, суверенами і т.д.), їх намісниками типу того ж Понтія Пілата. Але поступово, у міру ускладнення соціального жит-тя, розвитку державності і правових систем виникла необхідність виділення цих функцій, їх відокремленості від інших заходів по під-тримці правопорядку².

Вважається, що як спеціальний орган по нагляду за розслідуван-ням і розглядом кримінальних справ прокуратура вперше виникла у Франції в XIII-XIV ст. І не випадково, що до досвіду цієї країни звер-

¹ Див.: Курочка М.Й., Каркач П.М. Прокурорський нагляд в Україні: Підручник / За ред. проф. Е.О. Дідоренка. – К.: Центр навчальної літератури, 2005. – С. 14.

² Див. там само. – С. 24.

нувся свого часу Петро I, який при створенні в 1722 р. російської прокуратури, а також і української, як складової імперії. Він, зокрема, запозичив з Франції найменування вищого посадовця, покликаного наглядати за виконанням законів, - "генерал-прокурор". Проте Петро I не обмежився механічним копіюванням західних зразків. І в цій справі російський реформатор пішов своїм, багато в чому неповторним шляхом. Треба сказати, що прокуратура виникла в Росії не на порожньому місці, вона мала своїх попередників на терені державного контролю, спостереження за виконанням царської волі і виражачих її законів, указів, велінь. Одна з перших спроб організувати таке спостереження і контроль за діяльністю державного апарату відноситься до другої половини XVII в., коли цар Олексій Михайлович утворив Таємний наказ, основне завдання якого полягало в тому, щоб "його царські думки виконувалися всі по його хотенію". Характерно, що діяльність цієї установи була строго централізована, замикалася безпосередньо на самодержці - "і в той наказ бояри і думні люди не входять і справ не відають, окрім самого царя". Наділений правами контрольного органу, Таємний наказ стояв над рештою органів державного управління¹.

Після смерті "Тишайшого" царя цей наказ припинив своє існування. Нова спроба створити всеосяжний контрольний орган відноситься до 1711 р., коли Петро I одночасно фундував посади сенаторів і фіскалів. Фіскал зобов'язувався "над всіма справами таємно наглядати і провідувати про неправий суд, також - в зборі скарбниці і іншого". У випадках виявлення "неправди", тобто правопорушень, фіскал повинен був незважаючи на осіб призвати винного в Сенат і там його викривати. На чолі фіскальної служби стояв обер-фіскал. Це повинен був бути, як мовилося в Петровському указі, людина "розумна і добра". Регулярного жалування від скарбниці фіскали не одержували. Їх праці на ниві забезпечення правопорядку винагороджувалися спочатку половиною, потім однієї третиною грошей або майна, конфіскованого у тих, хто творив "неправду". Петро I у своїй законотвірчій діяльності неодноразово звертався до цього свого дітища що здійснює досить широкі контрольні функції, уточнюючи компетенцію, організаційну структуру, порядок діяльності фіскальної служби. Зокрема, указом від 17 березня 1714 р. фіскалам надавалося право "провідувати таємно і явно". Проте негласний нагляд у фіскальній

¹ Див.: Російський прокурорський надзор: Учень / Под ред. А.Я. Сухарева. - М. 2001. - С. 31.

практиці все ж таки переважав. І це, мабуть, стало одним з найвразливіших місць в діяльності фіскальної служби як органу державного контролю. Особливо в поєднанні зі встановленим порядком оплати праці фіскалів, що означало, по суті, горезвісне "годування". Про це, зокрема, свідчить те, що обер-фіскал Нестеров, що вважав за краще діяти у всіх випадках таємно, був викритий в хабарництві і страчений¹.

Паралельно з розвитком фіскальної служби йшов пошук більш довершених форм контрольної діяльності, перш за все у напрямі посилення її публічності, гласності. Помітним кроком на цьому шляху була установа ще в 1715 р. посади генерал-ревізора, за оцінкою істориків, прямого попередника генерал-прокурора. У відповідному указі Петра I мовилося: "Оголошується Василь Зотов чином Генерального ревізора, або наглядача указів, щоб все виконано було". Проте це нововведення Петра I виявилось неефективним, головним чином внаслідок невдалого персонального вибору. Як свідчили сучасники, Василь Зотов за своїми особистими якостями був просто не здатний виконувати покладені на нього відповідальні обов'язки. У 1717 р. посада генерал-ревізора зникла, а пошуки оптимальних форм державного контролю продовжувалися: контрольні функції поклалися, наприклад, на обер-секретаря Сенату і навіть на гвардійських офіцерів, які щомісячний прикомандировувалися до Сенату. Посади генерал-прокурора і обер-прокурорів були встановлені Петром I 12 січня 1722 р. А 27 квітня 1722 р. послідував указ "Про посаду генерал-прокурора", що детально регламентує діяльність нової установи. Цьому передувала велика підготовча робота, зокрема пильне вивчення зарубіжного досвіду і, що важливо підкреслити, його критична оцінка з урахуванням російської дійсності. Збереглося шість редакцій проекту указу, що іменується "Посада генерал-прокурора". Особисто Петро I ґрунтовно потрудився над цим документом. В результаті від першої редакції, відтворюючої в основному досвід організації нагляду за виконанням законів у Франції, практично нічого не залишилося, окрім назви нової посади. Для визначення статусу, характеру діяльності і функцій генерал-прокурора Петро I вибрав таке лаконічне, але вельми емке і виразне формулювання: "цей чин - як око наше і стряпчий про справи державні"². В указі мовилося про

¹ Див. там само. - С. 42.

² Алексеев А.И., Ястребов В.Б. Профессия - прокурор (Введение в юридическую специальность). - М.: Юристъ, 1998. - С. 9.

конкретну державну посаду, але фактично ним створювалася ціла система, якій стали піднадзорні як центральні, так і місцеві органи. Її очолював генерал-прокурор Урядового Сенату, підзвітний безпосередньо главі держави. Сенату ж підлягали помічники генерал-прокурора - обер-прокурори, далі слідували прокурори колегій і надвірних судів в губерніях. Фіскальна служба, що зберігалася, відтепер переходила, по суті, у ведення прокуратури. Генерал-прокурору надавалося право опротестовувати рішення Сенату, що суперечать законам (царським указам і регламентам), і навіть припиняти їх дії з негайною доповіддю про це царю. При цьому указ "Про посаду..." застерігав генерал-прокурора від скороспішних дій в цій делікатній сфері, "щоб марно кому безчестя не учинити". Разом з тим прокуратура зобов'язана була стежити за виконанням всіма державними органами і посадовцями нормативно-правових актів, що приймаються самим Сенатом. Відомі також випадки прояву генерал-прокурором того, що на сучасній мові називається законодавчою ініціативою. Так, виявивши в Москві продаж дубових дров, тоді як дубовий ліс дозволялося використовувати тільки на потреби кораблебудування, генерал-прокурор вніс відповідне подання в Сенат. В результаті було прийнято не тільки рішення у конкретній справі ("таких продавців переловити"), але і, виражаючись сучасною мовою, з'явився правовий акт нормативного характеру про охорону дубових гаїв¹.

Про те, як високо ставив Петро I створену їм прокуратуру, свідчить така норма його указу: "Генерал і обер-прокурори нічиєму суду не підлягають, окрім нашого".

Отже, 275 років тому (у 1722 р.) народилася російська і українська прокуратура як єдина, загальнодержавна, строго централізована, значною мірою унікальна система нагляду за виконанням законів. Будучи формою вищого державного контролю ("оком государевим"), вона була покликана підтримувати існуючий правопорядок, сприяти його зміцненню в умовах кардинальних перетворень².

Тому, що прокуратура швидко зайняла видне місце в системі державних органів, багато в чому сприяв вдалий вибір особи її керівника. Ним став граф Павло Іванович Ягужинський. Як і багато інших сподвижників Петра, він був неіменитого роду - походив з сім'ї бідного литовського органіста. Розумний, кмітливий, привабливий, Па-

¹ Див.: Російський прокурорський надзор: Учень / Под ред. А.Я. Сухарева. - М. 2001. - С. 57.

² Див. там само. - С. 59.

вло Ягужинський відносився до людей, які, як мовиться, самі роблять себе. Він був дуже начитаний, знав декілька іноземних мов. На початку своєї запаморочливої кар'єри служив особистим денщиком Петра, був гвардійським офіцером. Виконував відповідальні дипломатичні доручення царя, часто супроводжував його в закордонних поїздках. Як відзначав, маючи на увазі Ягужинського, історик В.О. Ключевський, "генерал-прокурор, а не Сенат ставав маховим колесом всього управління". Багато сучасників вважали, що генерал-прокурор Ягужинський по своїй силі і значенню був другою, услід за царем, особою в державі.

Після смерті Петра I доля прокуратури складалася непросто. Її роль деколи зменшувалася і навіть зводилася нанівець. У окремі роки посада генерал-прокурора залишалася незайнятою, а прокуратура фактично скасовувалася. І ось що характерно: прокуратура хиріла в роки ослаблення російської державності, коли спостерігалися плутанина і сум'яття в державному устрої і управлінні, а політика багато в чому визначалася капризами монарха і інтригами в його найближчому оточенні. Так було, наприклад, в роки правління Катерини I, регентства Ганни Леопольдівни.

Помітні зміни у правовому регулюванні організації і діяльності прокуратури Росії а разом з тим і України як складової частини імперії відбулися у період правління Катерини II і Олександра II. Катерина II, звертаючись до генерал-прокурора, підкреслювала, що він повинен користуватися її "довершеною довіреністю". У роки царювання Катерини II не тільки відбулося різке піднесення генерал-прокурора над іншими посадовцями і установами держави, але і сформувалася ієрархічно струнка система прокуратури як повноважного наглядового органу. Посаду генерал-прокурора все частіше стали займати представники найзнатніших родів. Їх прізвища для людини вже говорять про багато що: А.А. Вяземський, А.Н. Самойлов, А.Б. Куракін, А.А. Беклешов...¹

Особливої згадки гідний той факт, що з вересня 1801 по жовтень 1803 р. пост генерал-прокурора (і міністра юстиції) займав Гаврило Романович Державін. Так, той самий, величаві оди і гостра сатира якого нині ґрунтовно забуті, але навряд чи у кого не залишилися в пам'яті слова вдячного А.С. Пушкіна, звернені до патріарха вітчиз-

¹ Див.: Алексеев А.И., Ястребов В.Б. Профессия – прокурор (Введение в юридическую специальность). – М.: Юристъ, 1998. – С. 17.

няної поезії: "Державін, бич вельмож, при звуці грізної ліри, їх гордовиті викривав кумири". З повною підставою ця оцінка може бути віднесена не тільки до поетичної творчості Г.Р. Державіна, але і до його сорокалітньої державно-правової діяльності...¹

Треба сказати, що дореформена (мається на увазі судова реформа 1864 р.) прокуратура була у великій силі, вона займала значне місце в механізмі державного устрою, організації влади і управління. Відомий юрист, вчений-правознавець Анатолій Федорович Коні, наприклад, так характеризував її роль на "середньому" - губернському - рівні: "Губернський прокурор з губернськими стряпчими складав особливу, у багатьох відношеннях абсолютно незалежну від місцевої адміністрації установу... Вона мала нагляд за всіма присутніми місцями, визначення яких тільки тоді визнавалися відповідними закону і виконувалися, коли на них була відома прокурорська позначка: "читав". І далі, губернський прокурор, "будучи по суті своїх прав і обов'язків делегатом центральної урядової влади, що попадає в середу місцевого управління... при доброму бажанні і свідомості обов'язку, міг не без підстав рахувати себе "оком государевим"².

У роки судової реформи 1864 р. в Росії був сприйнятий західноєвропейський варіант організації прокуратури, її наглядові функції різко обмежилися, і вона перетворилася, в основному, на орган кримінального переслідування. В зв'язку з цим ще раз приведемо авторитетну думку А.Ф. Коні. Він говорив, що "батьки Судових статутів", скасувавши колишні досить широкі наглядові функції прокуратури, зробили "велику помилку". Бездумне копіювання зарубіжних зразків організації прокуратури, "мабуть, і виходило красивим з теоретичної точки зору, але суперечило умовам нашого адміністративного життя і йшло врозріз з внутрішніми потребами нашого губернського ладу. У квапливому здійсненні пристрасного бажання скоріше розчистити для нових насаджень місце, поросле бур'яном і напівгнилими деревами, був зрубаний дуб, що стояв на варті лісу"³.

Повернемося, проте, до хронологічного порядку. У листопаді 1917 р. прокуратура була в черговий раз скасована. Але вже в 1922 р. вона знову відновлюється з функціями як нагляду за вико-

¹ Див. там само. - С. 19.

² Коні А.Ф. Собрание сочинений в восьми томах. - Т. 4. - М.: Юридическая литература, 1967. - С. 3.

³ Там само. - С. 152.

нанням законів, поки обмеженими, так і кримінального переслідування. Посади Генерального прокурора і наркома юстиції поєднувалися.

Тоталітарний характер політичного режиму в Радянському Союзі і Радянській Україні не дозволяв прокуратурі проявити себе у правозахисній діяльності, а в період масових репресій 30-50 років система прокурорського нагляду взагалі виявилася зламаною¹.

24 серпня 1991 року Верховною Радою прийнято Декларацію про державний суверенітет. 5 листопада 1991 року Верховна Рада України прийняла Закон "Про прокуратуру" (з наступними змінами і доповненнями), яким було покладено початок нового етапу розвитку та діяльності органів прокуратури України².

Реформування Української держави істотним чином позначилося і на місці та ролі прокуратури в нашому суспільстві. Можна констатувати, що, з одного боку, її вплив на соціальні, правові, економічні, політичні процеси зменшився (оскільки звужені її функції та повноваження з певних питань), з іншого – збільшився (оскільки значимішими у правовому та суспільному аспектах, особливо з позиції захисту прав та свобод людини й громадянина, стали її рішення).

Україна приєдналась до Ради Європи 9 листопада 1995 року. При вступі до цієї організації наша країна зобов'язалась дотримуватися своїх загальних обов'язків згідно зі Статутом Ради Європи – плюралістичної демократії, верховенства права та захисту прав людини і основних свобод усіх осіб, які знаходяться під її юрисдикцією. Також Україна погодилась виконати протягом одного року з моменту вступу ряд спеціальних зобов'язань, перелічених у Висновку парламентської Асамблеї № 190 (1995 р.), у тому числі змінити роль та функції прокуратури (щодо здійснення загального нагляду за додержанням законності) шляхом перетворення цього інституту в орган, який відповідатиме європейським стандартам. Проте Рада Європи вислов-

¹ Див.: Лисенко С.Л., Коваль О.А. Конституційне законодавство України Посібник. – К.: Прецедент, 2007. – 107 с. (матеріали до складання кваліфікаційних іспитів для отримання свідоцтва про право на заняття адвокатською діяльністю; Виш. 3). – С. 59.

² Див.: Курочка М.Й., Каркач П.М. Прокурорський нагляд в Україні: Підручник / За ред. проф. Е.О. Дідоренка. – К.: Центр навчальної літератури, 2005. – С. 20.

лює все більшу стурбованість невиконанням Україною своїх зобов'язань¹.

У процесі реформування економічної та політико-правової систем українського суспільства періодично постають питання, які викликають підвищений інтерес науковців та практиків. В сучасних умовах одним з таких питань є правовий статус прокуратури у системі державного апарату. Зазначена проблема ще більше загострюється через те, що з принципових питань організації та діяльності прокуратури між представниками прокуратури і судової влади, серед народних депутатів України і навіть органів європейського співтовариства немає узгодженості. Прийняття в майбутньому нового закону України "Про прокуратуру" вимагає чіткого бачення концептуальних аспектів реформування системи органів прокурорського нагляду до норм чинної Конституції.

Багатоплановість теоретичних і практичних проблем діяльності прокуратури в сучасний період і в майбутньому дає багату "поживу" дослідникам цієї проблематики, що і обумовлює зростання кількості монографічних досліджень².

Питанню статусу прокуратури, її функціям у системі державної влади, системі та структурі прокуратури, а також повноваженням та порядку діяльності органів прокурорського нагляду, присвятили праці такі вчені, як А. Гелб, В. Долежав, П. Каркач, М. Курочка, М. Косюта, О. Коваль, С. Лисенко, О. Михайленко, М. Мельник, В. Нор, В. Погорілко, В. Сухонос, В. Таций, М. Хавронюк, О. Шумський та інші.

Проблему прокурорського нагляду та участь прокурора у виконавчому провадженні; проблему правозахисної функції прокуратури та її закріплення в майбутньому законі України "Про прокуратуру"; проблему дотримання Україною своїх зобов'язань згідно зі Статутом Ради Європи розкрили в своїх монографіях відповідно такі вчені, як М. Шпеня, Б. Бачук, Л. Франків, М. Касюта, В. Долежав, І. Назаров.

Розумна впорядкованість соціального життя, оптимальний баланс різноманітних, часто не співпадаючих і навіть протилежних інтересів і прагнень людей, впевнене торжество добра над злом - всім цим ми багато в чому зобов'язані закону. Як при спокійному, стабі-

¹ Див.: Назаров І. Прокуратура України на шляху до європейських стандартів // Право України. - 2007. - № 2. - С. 85.

² Див.: Руденко М. Актуальне видання з питань організації та діяльності органів прокуратури // Право України. - 2006. - № 5. - С. 182.

льному стані суспільства, так і на переломних етапах його розвитку. Відмінність тут у тому, що якщо у першому випадку ті цінності, що названі та багато інших цінностей є суцими, стали реальністю буття і розуміння, то у другому (у перехіднім періоді) – скоріше такими що мають бути, то до чого треба прагнути, щоб з найменшими ушкодженнями вийти з смутного часу.

Стаття надійшла до редколегії 01.08.2008 р.

Розділ II. ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ ТА ПРАКТИКИ ЗАСТОСУВАННЯ ЗАКОНОДАВСТВА

І.М. Горбаньов - ГЕНЕЗА УЯВЛЕНЬ ПРО КРИМІНАЛІСТИЧНУ ХАРАКТЕРИСТИКУ ЗЛОЧИНІВ

Криміналістична характеристика, як наукова категорія, виникла в криміналістиці у кінці 60-х початку 70-х років ХХ століття. Передумовами її появи вважається введення Гансом Гроссом до "Керівництва для судових слідчих як системи криміналістики" розділу, присвяченого відомостям про криміналістично значущі особливості злочинних прийомів, які застосовуються різними категоріями злочинців. Він вважав, що наведені відомості будуть корисні слідчому в отриманні чіткішого уявлення про злочин, що розслідується, а також при визначенні напрямку розслідування¹.

Висловлені Г. Гроссом думки знайшли свій розвиток у працях І.М. Якімова², а також С.А. Голунського і Б.М. Шавера. Останні при описі діянь, що розслідуються, виділяли специфічні криміналістичні риси, властиві способу і обстановці вчинених злочинів³. Це певною мірою зумовило напрям досліджень інших криміналістів щодо виділення та опису криміналістично значущих ознак, що містяться в усіх елементах злочинної діяльності⁴.

¹ Гросс Г. Руководство для судебных следователей как система криминалистики / Ганс Гросс. - Спб., 1908. - С. 352.

² Якимов И.Н. Криминалистика. Руководство по уголовной технике и тактике / Якимов И.Н. - Новое изд., перепеч. с изд. 1925 г. - М.: ЛексЭст, 2003. - С. 9 - 11.

³ Голунский С.А. Криминалистика. Методика расследования отдельных видов преступлений / С.А. Голунский, Б.М. Шавер. - М., 1939. - С. 14.

⁴ Яблоков Н.П. Криминалистическая характеристика преступлений как составная часть общей криминалистической теории / Н.П. Яблоков // Вестник Московского университета. Серия 11 Право. - 2000. - № 2. - С. 4.

При збільшенні відомостей такого роду поступово виникає уявлення про ознаки різних видів злочинів. Вперше для позначення таких відомостей Л.А. Сергеевим вводиться поняття "криміналістична характеристика злочину", яка розглядається ним, як елемент методики розслідування злочинів. Під нею вчений розуміє сукупність взаємопов'язаних ознак, що характеризують особливості способів вчинення і слідів відповідних видів злочинів, об'єкту посягань, обставин, які характеризують учасників злочинів та їх злочинні зв'язки, час, місце, умови й обстановку вчинення злочинів¹. Приблизно в цей же час О.Н. Колесниченко також використовує це криміналістичне поняття².

З моменту введення криміналістичної характеристики в понятійний апарат криміналістики ця наукова категорія стала предметом дослідження багатьох вчених, серед яких Р.С. Белкін, І.О. Возгрін, В.К. Гавло, В.О. Коновалова, В.О. Образцов, М.О. Селіванов, М.П. Яблоков та багато інших.

За наявності великої кількості поглядів на криміналістичну характеристику думки вчених-криміналістів сходяться на необхідності існування такої наукової категорії, а також доцільності її розробки як основи побудови й формування оптимальних методик розслідування окремих видів злочинів. Так, В.О. Галанов обґрунтовано вважає, що створення досить ефективних методик розслідування взагалі неможливе без розробки криміналістичної характеристики окремих груп злочинів. Це пояснюється тим, що в основі криміналістичних характеристик лежить ідея виявлення закономірностей, властивих окремим видам протиправної діяльності, ретельний аналіз яких створює необхідні умови для розробки ефективних рекомендацій з розслідування злочинів³.

¹ Сергеев Л.А. Расследование и предупреждение хищений, совершаемых при производстве строительных работ: автореф. дис. на соискание ученой степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 "Уголовный процесс и криминалистика: оперативно-розыскная деятельность" / Л.А. Сергеев. - М., 1966. - С. 4 - 5.

² Колесниченко А.Н. Научные и правовые основы методики расследования отдельных видов преступлений: автореф. дис. на соискание ученой степени докт. юрид. наук: спец. 12.00.09 "Уголовный процесс и криминалистика: оперативно-розыскная деятельность" / А.Н. Колесниченко. - Харьков, 1967. - С. 10.

³ Галанов В.А. Взаимодействие органов следствия и дознания в процессе расследования уголовно-наказуемых нарушений авторских прав в области распространения контрафактной продукции: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / В.А. Галанов. - Саратов, 2003. - С. 16 - 17.

При всій значущості криміналістичної характеристики деякі вчені, серед яких Р.С. Белкін, І.Є. Биховський, А.В. Дулов¹, мають окрему думку. Вони виказують побоювання щодо перебільшення ролі даної наукової категорії в криміналістиці. І це не дивно, особливо коли деякі автори помилково вважають, що "криміналістична характеристика злочину у найбільшій мірі відповідатиме своєму призначенню, якщо вона постане як комплекс відомостей про те, що являє собою окрема група злочинів з позиції науки кримінального права, кримінології та криміналістики"². Якщо криміналістична характеристика злочину буде містити комплекс перелічених відомостей, тоді вона не зможе знаходитися у межах науки криміналістики. Окрім того одразу постає питання – чому ця характеристика має називатися саме криміналістичною?

Побоювання окремих вчених щодо перебільшення ролі криміналістичної характеристики злочинів не слід сприймати як відмову від неї взагалі, а навпаки, як необхідність більш глибокого її дослідження та виключення всього зайвого³. М.П. Яблоков з цього приводу обґрунтовано та виважено наголошує, що дійсно при формуванні криміналістичної характеристики злочинів використовуються дані кримінально-правової і кримінологічної спрямованості, але тільки понятійного і направляючого характеру, щоб не втратити правові орієнтири, які вимагають криміналістичного осмислення⁴.

Для позначення криміналістичної характеристики використовуються: 1) інформаційна модель предмету пізнання у кримінальному судочинстві⁵; 2) інформаційна модель типових ознак певного виду (групи) злочинів⁶; 3) імовірна модель події⁷; 4) система даних (відомо-

¹ Белкин Р.С. Мощное увлечение или новое слово в науке? / Р.С. Белкин, И.Е. Быховский, А.В. Дулов // Соц. законность. – 1987. – № 9. – С. 56; Белкин Р.С. Криминалистика: проблемы сегодняшнего дня. Злободневные вопросы российской криминалистики / Белкин Р.С. – М.: Из-во Норма (Издательская группа НОРМА-ИНФРА*М), 2001. – С. 221 – 223.

² Сентчик Н.А. Криминалистическая характеристика преступлений / Н.А. Сентчик // Криминалистика и судебная экспертиза. – 1983. – № 26. – С. 28.

³ Возгрип И.А. Введение в криминалистику: История, основы теории, библиография / Возгрип И.А. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2003. – С. 308.

⁴ Яблоков Н.П. Криминалистическая характеристика преступлений как составная часть общей криминалистической теории / Н.П. Яблоков // Вестник Московского университета. Серия 11 Право. – 2000. – № 2. – С. 7 – 8.

⁵ Образцов В.А. Криминалистика: Курс лекцій / Образцов В.А. – М., 1996. – С. 34.

⁶ Специализированный курс криминалистики. – К., 1987. – С. 310.

⁷ Криминалистика: Учебник для вузов / Т.В. Аверьянова, Р.С. Белкин, Ю.Г. Корухов, Е.Р. Россинская / Под ред. Р.С. Белкина. – М.: Издательская группа НОРМА-ИНФРА * М., 1999. – С. 688.

стей) про злочин, що сприяють розкриттю і розслідуванню¹; 5) система особливостей виду злочинів, що мають значення для розслідування²; 6) система опису криміналістично значущих ознак злочинів³; 7) система інформації про злочин, що розслідується, яка має кримінально-правове і процесуальне значення⁴; 8) ідеальна модель типових зв'язків і джерел доказової інформації⁵; 9) система узагальнених даних про найбільш типові ознаки певного виду злочинів⁶. Проаналізувавши процитовані частини визначень криміналістичної характеристики злочинів приходимо до висновку, що уявлення цієї криміналістичної категорії переважно більшістю науковців зводиться до наукової абстракції, своєрідної моделі у вигляді системи узагальнених даних про вид (групу) злочинів або типових ознак певної категорії (групи) злочинів, в якій відображено взаємозв'язки між елементами. Це загальне визначення зайняло панівну позицію пройшовши своєрідну еволюцію, але окремі неузгоджені моменти залишилися і до нині.

Одним з таких невирішених питань є відношення до складу криміналістичної характеристики злочинів тих або інших елементів. Найчастіше в працях криміналістів зустрічаються відомості про: 1) предмет злочинного посягання (та інколи умови його охорони); 2) способи підготовки, вчинення та приховування злочину; 3) знаряддя і засоби вчинення злочину; 4) особа злочинця (та інколи його мотиви та цілі); 5) місце, час та обстановка вчинення злочину; 6) особа потерпілого; 7) типові сліди злочину, механізм слідоутворення та імовірні місця їх знаходження.

Суперечливим питанням, на нашу думку, залишається включення в криміналістичну характеристику опису стану та значення боротьби з даним видом злочинів⁷, інформації про напрями, шляхи і

¹ Криміналістика: Учебник / Под ред. И.Ф. Пантелеева, Н.А. Сетиванова. - М., 1984. - С. 366.

² Криміналістика: Учебник / Под ред. А.Г. Филиппова и А.Ф. Вольнского. - М.: Спарк, 1998. - С. 333.

³ Криміналістика / Под ред. Н.П. Яблокова, В.Я. Колдина. - М., 1990. - С. 324.

⁴ Андреев И.С. Криміналістика: Учебное пособие / Андреев И.С., Грамович Г.И., Порубов Н.И.; Под ред. Н.И. Порубова. - Мн.: Выш. шк., 1997. - С. 180.

⁵ Гончаренко В.И., Кушнир Г.А., Подпальый В.А. Понятие криміналістической характеристики преступлений / В.И. Гончаренко, Г.А. Кушнир, В.А. Подпальый // Криміналістика и судебная экспертиза. - 1986. - Вып. 33. - С. 5.

⁶ Бахін В.П. Криміналістика: Курс лекцій (ч. 1) / Бахін В.П., Гора І.В., Цимбал П.В. - Ірпінь: Академія ДПС України, 2002. - С. 242.

⁷ Возгрин И.А. Общие положения методики расследования отдельных видов преступлений / Возгрин И.А. - Ленинград, 1976. - С. 6 - 9.

засоби встановлення злочинця, а також опис типових слідчих ситуацій¹. При розгляді таких елементів варто прислухатися до думки В.Ф. Єрмоловича. Він стверджує, що до складу криміналістичної характеристики злочинів не можуть входити будь-які елементи, що відносяться не до самого злочину, а до його розслідування². Такий висновок ґрунтується на тому, що характеристика будь-якої події (об'єкту) припускає опис її характерних, відмінних якостей, властивостей³, де обов'язково повинна враховуватися вимога безпосередньої належності будь-якого описуваного елемента до події, що характеризується. Так, слідча ситуація як сукупність умов, в яких протікає розслідування на певному етапі⁴, безпосередньо пов'язана не зі злочиним, а з його розслідуванням тому, наприклад, опис типових слідчих ситуацій не можна вважати елементом криміналістичної характеристики злочинів. До того ж під час виокремлення складу криміналістичної характеристики слід пам'ятати про її галузеву належність та не включати до неї елементи, які є предметом вивчення інших наук, наприклад опис стану та значення боротьби з даним видом злочинів. Отже, включення названих елементів до досліджуваної наукової категорії необґрунтоване.

Існують і інші поводи для розпорошення поглядів вчених на криміналістичну характеристику злочинів – обов'язковість виведення взаємозв'язків між її елементами. Колись виведені Л.Г. Відоновим⁵ кореляційні залежності між елементами криміналістичної характеристики вбивств не раз доводили свою працездатність на практиці. Але на нашу думку, практичне значення криміналістичної характеристики полягає не у встановленні коефіцієнту кореляції між її елементами, а у використанні її інформаційного компоненту, тобто орієнтуючої ролі для слідчого. Якщо слідчий має в своєму розпорядженні відомості про криміналістично значущі ознаки злочинів певного виду, а також ознаки конкретного злочину, що розслідується зараз, то

¹ Пантелеев И.Ф. Методика расследования преступлений / Пантелеев И.Ф. - М., 1975. - С. 9 - 10.

² Ермолович В.Ф. Криминалистическая характеристика преступлений / В.Ф. Ермолович. - Минск: Амафлей, 2001. - С. 25.

³ Ожегов С.И. Словарь русского языка / Ожегов С.И. - 15-е изд. - М.: Русский язык, 1984. - С. 747.

⁴ Куклин В.В. О понятии и содержании криминалистической характеристики преступлений / В.В. Куклин // Вопросы уголовного процесса и криминалистики: Сборник научных трудов адъюнктов и соискателей. - М.: ВНИИ МВД СССР, 1988. - С. 84.

⁵ Видонов Л.Г. Типовые версии по делам об убийствах. Справочное пособие / Л.Г. Видонов. - Горький: Прокуратура СССР, Всесоюзный институт по изучению причин и разработке мер предупреждения преступности, 1981. - 55 с.

він, спираючись на криміналістичну характеристику, може пізнати сутність кримінально-караного діяння, що розслідується, а також прогнозувати характер інших досі невідомих елементів злочину¹, висунути більш обґрунтовані конкретні версії і вибрати найбільш оптимальні методи розслідування. Ефективність цього процесу обумовлена систематизацією елементів криміналістичної характеристики та існуванням між ними чітких зв'язків, не обов'язково кореляційних.

Таким чином, на наш погляд, криміналістична характеристика злочинів є узагальненою інформаційною моделлю, яка представляє собою систематизований опис типових криміналістично значущих ознак окремих видів, груп злочинів, що мають істотне значення для виявлення, розкриття та розслідування останніх. Криміналістична характеристика злочинів створює необхідні умови для розробки ефективних рекомендацій з розслідування злочинів завдяки відображенню закономірностей, властивих окремим видам протиправної діяльності.

Враховуючи раніше наведені доводи, до складу криміналістичної характеристики слід віднести такі елементи: 1) предмет злочинного посягання; 2) способи підготовки, вчинення та приховування злочину; 3) знаряддя і засоби вчинення злочину; 4) особа злочинця; 5) обстановка вчинення злочину; 6) особа потерпілого; 7) механізм слідствотворення, типові сліди злочину та імовірні місця їх знаходження. Відзначимо, що перелічені елементи не можуть розглядатися як єдина та незмінна система для всіх видів злочинів.

Насамкінець зауважимо, що криміналістична характеристика, як наукова категорія, зайняла належне місце у теорії криміналістики, і виявилася корисною при виявленні, розкритті, розслідуванні та попередженні злочинів.

Стаття надійшла до редколегії 02.04.2009 р.

Н.І. Устрицька

**ПИТАННЯ КВАЛІФІКАЦІЇ ПОВТОРНОСТІ
ЗЛОЧИНІВ У ПОСТАНОВАХ ПЛЕНУМУ
ВЕРХОВНОГО СУДУ УКРАЇНИ**

У статті аналізуємо постанови Пленуму Верховного Суду України, які містять положення про поняття повторності злочинів, про прави-

¹ Шмонин А.В. Современное представление о криминалистической характеристике преступлений / А.В. Шмонин // Следователь. - 2005. - № 2. - С. 47.

ла кваліфікації повторності злочинів, про відмежування повторності злочинів від суміжних понять.

Ключові слова: кваліфікація злочинів, повторність злочинів, постанови Пленуму Верховного Суду України.

Актуальність. Чи не найскладнішим питанням, яке вирішується при кваліфікації повторності злочинів, є питання, чи слід окремо оцінювати ті злочини, які утворюють повторність. І в теорії, і на практиці багато питань вирішуються суперечливо. Не займає єдиної позиції з приводу кваліфікації повторності злочинів і Верховний Суд України, у постановах якого є низка суперечливих, фрагментарних, непослідовних положень, які стосуються кримінально-правової оцінки повторності злочинів. Це об'єктивно породжує плюралізм думок та рекомендацій, що не сприяє однаковому і точному застосуванню кримінального закону правоохоронними органами.

Стан дослідження. Для юридичної науки проблема кваліфікації повторності злочинів не є новою. Окремі її аспекти розглядали такі вчені, як М.І. Бажанов, А.Ф. Зелінський, М.Й. Коржанський, В.М. Кудрявцев, В.П. Малков, В.О. Навроцький. В той же час питанням кваліфікації повторності злочинів у постановках вищого судового органу держави на сучасному етапі розвитку кримінального права увага по суті не приділяється. Хоча існує потреба у їх дослідженні під кутом зору реалізації принципів кримінально-правової кваліфікації та відповідності сучасним правовим реаліям.

Метою цієї статті виступає аналіз положень постанов Пленуму Верховного Суду України, які стосуються кваліфікації повторності злочинів, задля усунення суперечностей у роз'ясненнях щодо окремих видів злочинів.

Виклад основного матеріалу. Постанови Пленуму Верховного Суду України є роз'ясненнями, в яких дається тлумачення кримінально-правових норм і які орієнтують судову практику на правильне застосування чинного законодавства. Що стосується повторності злочинів, то Пленум Верховного Суду України розглядає її у двох аспектах: по-перше, роз'яснює поняття повторності злочинів, а по-друге, формулює правила кваліфікації повторності окремих видів злочинів.

Наприклад, положення, яке визначає зміст поняття повторності злочинів міститься у п. 23 абзац 1 постанови Пленуму Верховного Суду України від 25 грудня 1992 р. № 12 "Про судову практику в справах про корисливі злочини проти приватної власності" де вказано, що у статтях 185, 186, 189 - 191 КК України, повторний визнається

злочин, вчинений особою, котра раніше вчинила будь-який зі злочинів, передбачених цими статтями чи статтями 187, 262 КК України 2001 р. У п. 12 абзац 3 постанови від 3 червня 2005 р. № 8 "Про судову практику у справах про контрабанду та порушення митних правил" зазначено, що повторною контрабанду наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів слід вважати в тих випадках, коли цей злочин вчинено особою, яка раніше вчинила злочин, склад якого передбачений ст. 305 КК, незалежно від того, чи була вона засуджена за попередній злочин.

У п. 24 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 26 квітня 2002 р. № 3 "Про судову практику в справах про викрадення та інше незаконне поводження зі зброєю, бойовими припасами, вибуховими речовинами, вибуховими пристроями чи радіоактивними матеріалами" зазначено, що незаконне заволодіння вогнепальною зброєю (крім гладкоствольної мисливської), бойовими припасами, вибуховими речовинами, вибуховими пристроями або радіоактивними матеріалами визнається повторним у разі вчинення особою, яка раніше вчинила злочин, передбачений ст. 262 КК незалежно від того, чи було її за це засуджено, а також була вона виконавцем чи іншим співучасником такого злочину.

У цих постановках викладені загальновідомі чи прямо передбачені в КК України положення, роль яких незначна, порівняно з наявними у практиці правозастосування проблемами.

Згідно з абз. 5 п. 17 постанови Пленуму Верховного Суду України № 2 від 7 лютого 2003 р. "Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи" під раніше вчиненим умисним вбивство слід розуміти й вбивства, відповідальність за які передбачена іншими статтями КК України (статті 112, 348, 379, 400, ч. 4 ст. 404, ст. 443 КК України 2001 р. чи відповідні статті КК України 1960 р.). Однак, у перелічених статтях йдеться не про вбивство, а про посягання на життя, під яким розуміється як замах на вбивство, так і вбивство. Крім того, вчинення двох або більше злочинів, які передбачені різними статтями КК, визнається повторним лише у випадках, передбачених Особливою частиною КК. У цьому випадку, що Пленум Верховного Суду України, як видається, занадто творчо підходить до тлумачення положень кримінального закону і виходить за межі своїх повноважень.

Пленум Верховного Суду України повинен досить відповідально підходити до роз'яснення кримінально-правових норм. При цьому у своїх постановках він повинен роз'яснювати саме суперечливі питання

кваліфікації злочинів, оскільки у чинному законодавстві правила кримінально-правової кваліфікації взагалі, і кваліфікації повторності злочинів, жодним чином не регламентовані. Однак, позиція Пленуму Верховного Суду України з приводу кваліфікації повторності злочинів є непослідовною і суперечливою. Так, щодо одних категорій злочинів вищий судовий орган держави вважає необхідним окремо кваліфікувати кожний злочин, який входить у повторність, в інших же випадках рекомендує оцінювати все вчинене як посягання, передбачене однією статтею Особливої частини КК.

Наприклад, згідно з п. 15 постанови Пленуму Верховного Суду України від 26 квітня 2002 р. № 5. "Про судову практику у справах про хабарництво", повторністю охоплюються як перший, так і наступні злочини, тому кваліфікувати перший із них додатково ще й за ч. 1 ст. 368 чи 369 КК не потрібно. Це не стосується тих випадків, коли одні злочини були закінченими, а інші - ні, і, випадків, коли особа одні злочини вчинила як виконавець, а інші - як організатор, підбурювач або пособник, оскільки незакінчені злочини і злочини, які особа вчинила не як виконавець, повинні одержувати окрему кваліфікацію з посиланням на відповідну частину ст. 15 чи ст. 27 КК.

Одночасне одержання службовою особою хабара від декількох осіб належить кваліфікувати як вчинене повторно тоді, коли він дається за вчинення дій в інтересах кожної особи, яка дає хабар, а службова особа усвідомлює, що одержує його від декількох осіб.

В п. 23 постанови Пленум Верховного Суду України від 25 грудня 1992 р. № 12 "Про судову практику в справах про корисливі злочини проти приватної власності" зазначається, що у випадку вчинення винною особою декількох злочинів, передбачених однією із вказаних статей (перелічені статті, які відповідають статтям 185, 186, 189, 190 КК 2001 р.), її дії, при відсутності інших кваліфікуючих ознак, належить кваліфікувати за частиною другою тієї чи іншої статті. Додатково кваліфікувати перший злочин ще і за частиною першою даної статті не потрібно. Аналогічні за змістом роз'яснення надано в п. 24 названої постанови щодо кваліфікації повторного розбою.

У разі вчинення декількох посягань на приватну власність різними способами перший злочин (за відсутності інших кваліфікуючих ознак) належить кваліфікувати за частиною першою відповідної статті, а інші, як вчинені повторно, за частинами другими відповідних статей КК України.

Отже, посягання проти власності та хабарництво Пленум Верховного Суду України рекомендує кваліфікувати лише за частиною

статті, яка передбачає повторний злочин. Така кваліфікація відбувається лише у випадках, коли злочини, належні до повторності, всі є закінченими чи всі є замахами на злочин або готування до нього. В інших випадках, якщо один зі злочинів є закінчений, а інший замах (або навпаки) та вчинення окремих діянь у співучасті вчинене пропонує кваліфікувати окремо, за відповідною частиною однієї і тієї ж статті КК України.

Коли йдеться про злочини проти особи, то Пленум Верховного Суду України займає іншу позицію – кожне посягання кваліфікується окремо. В п. 6 постанови від 30 травня 2008 року № 5 "Про судову практику у справах про злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи", зазначено, що при вчиненні двох або більше звалтувань чи насильницьких задоволень статевої пристрасті неприродним способом, відповідальність за які передбачена різними частинами статті 152 або статті 153 цього Кодексу, дії винної особи належить кваліфікувати за сукупністю вчинених злочинів. Це правило застосовується і тоді, коли перший злочин було вчинено без обтяжуючих обставин, а другий кваліфікується за частиною другою статті 152 чи частиною другою статті 153 КК лише за ознакою його повторності. Таким же чином слід кваліфікувати і дії винної особи, якщо вчинені нею злочини мали різні стадії, а також коли один із злочинів вона вчинила одноособово чи як виконавець (співвиконавець), а при вчиненні іншого була організатором, підбурювачем або пособником.

У п. 17 постанови Пленуму Верховного Суду України від 7 лютого 2003 р. № 2 "Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи" зазначено, що коли винний не був засуджений за раніше вчинене вбивство чи готування до нього або замах на нього, його дії підлягають самостійній кваліфікації, а повторне вчинене вбивство кваліфікується за п. 13 ч. 2 ст. 115 КК. Окремо кваліфікуються діяння і у випадках, коли спочатку було вчинене закінчене умисне вбивство, а потім – готування до такого ж злочину чи замаху на нього.

Важко зрозуміти, чому Пленум Верховного Суду України у разі вчинення злочинів, які посягають на життя та здоров'я особи, статеву свободу та статеву недоторканність, пропонує посягання кваліфікувати окремо, причому наступні з урахуванням повторності, а якщо вчиненні злочини проти власності вважає, що кваліфікація за частиною статті, що передбачає вчинення злочину повторно, охоплює всі

вчинені винним посягання. А.Ф. Зелінський обґрунтував таку кваліфікацію тим, що вона підкреслює особливість особи серед об'єктів кримінально-правової охорони¹. Однак, видається, що у своїх роз'ясненнях Пленум Верховного Суду України не дотримується принципів кримінально-правової кваліфікації, що призводить до різного підходу до оцінки суспільно небезпечних посягань. Так, в першому випадку принципи повноти кваліфікації та її індивідуальності прийнято до уваги, а в іншому – вони проігноровані. З цього приводу М.Й. Коржанський відзначив, що недоліки та хиби правосуддя, особливо у сфері боротьби зі злочинністю, і найшкідливіші їхні наслідки виявляються саме там і тоді, де й коли порушуються принципи². Принципи є джерелом конкретних правил застосування кримінального закону. Ці правила виводяться з принципів, є їх інтерпретацією у конкретних ситуаціях. Виявлення і послідовне дотримання принципів кваліфікації дає можливість не лише усунути суперечності між роз'ясненнями з приводу кваліфікації повторності злочинів, але й скоротити кількість таких роз'яснень, в яких викладаються правила кваліфікації.

Аналіз постанов Пленуму Верховного Суду України показує, що окремо кваліфікуються злочини, які утворюють повторність у таких випадках:

- вони однорідні (наприклад, першого разу вчинена крадіжка, а вдруге – шахрайство). Кожен із цих злочинів підлягає самостійній кваліфікації, причому наступний з врахуванням повторності – ч. 1 ст. 185; ч. 2 ст. 190 КК;

- мають місце різні стадії вчинення злочинів. Наприклад, один із них закінчений, а інший – перерваний на стадії замаху. Тоді вчинене прийнято кваліфікувати так: ч.2 ст. 15 – ч. 1 ст. 185; ч. 2 ст. 185 КК;

- якщо особа перший злочин вчинила у співучасті, а інший одноосібно, то вчинене у співучасті кваліфікується з посиланням на відповідні частини ст. 27, 28 КК, а інші злочини, лише за статтями Особливої частини КК.

До такого ж висновку дійшов і В.О. Навроцький, але у його працях це питання розглядалося дещо під іншим кутом зору³.

¹ Див.: Зелінський А.Ф. Кваліфікація повторних преступлений / А.Ф. Зелінський. – Волгоград: ВСШ МВД СРСР, 1976. – С. 32.

² Див.: Коржанський М.Й. Про принципи уголовного права України / М.Й. Коржанський // Право України. – 1995. – № 11. – С. 69.

³ Див.: Навроцький В.О. Основи кримінально-правової кваліфікації / В.О. Навроцький. – К.: Юрінком Інтер, 2006. – С. 360.

У вказаних випадках забезпечується принцип повноти кваліфікації. В усіх інших випадках, а саме, коли перший і наступний злочини є тотожні, вчинені з однієї і тією ж формою співучасті та співучасниками одного й того самого виду, є закінченими або перерваними на однаковій стадії – вчинене кваліфікують лише за частиною статті, яка передбачає відповідальність за повторний злочин і відповідно повнота кваліфікації не досягається. При цьому вважається, що перше посягання охоплюється вказівкою на повторність. Така позиція є сумнівною, оскільки першому посягання, по суті, не дається самостійної кримінально – правової оцінки.

У літературі існує думка, що чи не найголовнішою причиною підходу, якого дотримується практика при кваліфікації посягань, які утворюють повторність злочинів – підходу, відповідно до яких окремі епізоди не піддаються самостійній кваліфікації та не кваліфікуються одночасно як повторність і сукупність є те, що це не впливає на призначення покарання¹. За кримінальним законом при складанні покарань остаточне покарання визначається в межах, встановлених санкцією статті Особливої частини КК, яка передбачає більш суворе покарання. Це означає, що як при самостійній кваліфікації окремих злочинів, які утворюють повторність, так і при кваліфікації лише за частиною статті, що передбачає вчинення злочину повторно максимальне покарання не може перевищувати того, яке передбачене за повторне вчинення злочину.

Підхід, відповідно до якого кваліфікація обумовлюється можливим покаранням, вважається не прийнятним, оскільки суперечить принципу законності кримінально-правової кваліфікації². Саме кваліфікація окремо кожного зі злочинів, що утворюють повторність, дає можливість призначити справедливе покарання. Адже в такому випадку покарання буде призначене окремо за кожний зі злочинів, а наявність сукупності злочинів призведе до того, що остаточне покарання буде більш суворе, ніж у тих випадках, якби воно призначалося лише за однією статтею Особливої частини.

Отже, необхідність забезпечення законності, повноти, точності та індивідуальності кваліфікації веде до визнання правильною таку кваліфікацію повторності злочинів, коли кожний злочин, що складає

¹ Див.: Навроцький В.О. Теоретичні поняття кримінально-правової кваліфікації / В.О. Навроцький. – К.: Атіка, 1999. – С. 423.

² Див. там само.

повторність отримує окрему кваліфікацію. На підтвердження правильності такого підходу В.О. Навроцький наводить такі доводи:

1) така кваліфікація забезпечує її повноту, оскільки при цьому поза оцінкою не залишається окремі епізоди (елементи повторності), кожний з яких становить самостійний злочин;

2) окрема кваліфікація кожного із елементів повторності дає можливість призначити справедливе покарання, оскільки воно призначатиметься з врахуванням правил, визначених в ст. 70 КК.

3) захист прав потерпілих від злочину можна ефективно здійснювати тільки за умови, що вчинене проти кожного із них посягання отримає окрему кримінально-правову оцінку, а не буде "заховане за загальною вказівкою на повторність".

4) при такій кваліфікації можна забезпечити її індивідуальність. По-перше, різну право оцінку отримують діяння осіб, які вчинили неоднакову кількість злочинів, що утворюють повторність, – при кваліфікації лише за частиною статті, яка передбачає повторний злочин, однакову оцінку отримують і посягання того, хто вчинив десятків злочинів, і той, хто вчинив відповідний злочин лише вдруге. По-друге, можна буде диференціювати відповідальність співучасників злочинів, вчинених у співучасті, коли повторність наявна в посяганні лише деяких із них;

5) окрема кваліфікація кожного із злочинів, які утворюють повторність, тобто, визнання при цьому ще і сукупності, вимагається при кваліфікації з посиланням на статті Загальної частини КК. Такі посилання можуть здійснюватись щодо конкретних злочинів, а не повторності в цілому¹.

Пленуму Верховного Суду України також неодноразово у своїх постановках роз'яснює у яких випадки не слід кваліфікувати злочини за ознакою повторності. Наприклад, у п. 7 постанови від 30 травня 2008 р. № 5 "Про судову практику у справах про злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи" вказано, що згвалтування або насильницьке задоволення статевої пристрасті неприродним способом не може вважатися вчиненим повторно, якщо винна особа, діючи з єдиним злочинним наміром, без перерви або без значної перерви у часі, вчинила два чи більше насильницьких природних статевих актів або два чи більше актів насильницького задоволення статевої пристрасті неприродним способом з однією й тією ж

¹ Див.: Навроцький В.О. Основи кримінально-правової кваліфікації / В.О. Навроцький. – К.: Юрінком Інтер, 2006. – С. 362 - 363.

потерпілою особою, тобто за наявності ознак продовжуваного злочину. У п. 23 постанови від 25 грудня 1992 р. № 12 "Про судову практику в справах про корисливі злочини проти приватної власності" зазначено, що неодноразове вилучення майна (чи заволодіння ним) у одного і того ж потерпілого, якщо воно складалося із ряду тотожних дій, охоплювалося з самого початку єдиним умислом на заволодіння конкретним майном і вчинено одним способом, належить розглядати як один продовжуваний злочин. У п. 15 постанови № 5 від 26 квітня 2002 р. "Про судову практику у справах про хабарництво" вказано, що одержання службовою особою в декілька прийомів одного хабара за виконання чи невиконання дій, обумовлених із тим, хто його дає, потрібно розглядати як продовжуваний злочин. Кваліфікувати такі дії за ознакою повторності не можна.

Отже, Пленум Верховного Суду України характеризує продовжувані злочини і вказує на їх відмінність від повторності злочинів. Продовжуваний злочин - це різновид одиничного злочину, який характеризується тим, що кілька відносно відокремлених діянь спрямовані на заподіяння єдиної шкоди і реалізацію єдиного умислу. Кожний окремий епізод, з яких складається продовжуваний злочин, не підлягає самостійній кваліфікації - оцінюється весь такий злочин в цілому.

Певні зауваження викликають і положення, викладені в п. 10 постанови Пленуму Верховного Суду України від 26 квітня 2002 р. № 4 "Про судову практику в справах про злочини у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів". Так, Пленуму Верховного Суду України вважає, що незаконне заволодіння наркотичними засобами, психотропними речовинами, їх аналогами та наступне їх зберігання, перевезення, пересилання з метою збуту чи без такої мети, а також їх незаконний збут утворюють сукупність злочинів, передбачених статтями 308 і 307 чи ст. 309 КК України, проте не утворюють ознаки повторності, передбаченої ч. 2 ст. 307 або ч. 2 ст. 309 КК України. Сукупність наявна й тоді, коли з викрадених наркотиковмісних рослин виготовляється наркотичний засіб нового виду (з коноплі - гашиш, анаша, настоянка й екстракт, марихуана; з макової соломки - екстракційний або ацетильований опій тощо). Повторності в цьому разі також немає.

У цьому випадку слід говорити про однорідні злочини, повторність яких визначено ч. 2 ст. 307 КК України, (вчинення злочину особою, що раніше вчинила один зі злочинів, передбачених статтями 308-310, 312, 314, 315, 317 КК України) або ч. 2 ст. 309 КК України (вчинення злочину особою, яка раніше вчинила один зі злочинів,

передбачених статтями 307, 308, 310, 317 КК). Не можна посилалися на, здавалося б, аналогічну кваліфікацію за п. 25 постанови Пленуму Верховного Суду України від 26 квітня 2002 р. № 3 "Про судову практику в справах про викрадення та інше незаконне поводження зі зброєю, бойовими припасами, вибуховими речовинами, вибуховими пристроями чи радіоактивними матеріалами": "Оскільки незаконне заволодіння вогнепальною зброєю (крім гладкоствольної мисливської), бойовими припасами, вибуховими речовинами, вибуховими пристроями є самостійним складом злочину, подальші їх носіння, зберігання, ремонт, передача чи збут утворюють реальну сукупність злочинів, передбачених ст. 262 та ч. 1 ст. 263 КК". Це пов'язане з тим, що у ст. 263 КК України взагалі немає такої ознаки, як повторність, на відміну від статей 307, 309 КК України. Тому, видається, у такій ситуації слід говорити про повторність злочинів.

Отже, Пленум Верховного Суду України, роз'яснюючи правила кваліфікації повторності злочинів, не завжди враховує положення теорії кримінально-правової кваліфікації. І оскільки у вітчизняному праві правила кваліфікації не закріплені у законі, а існують здебільшого у вигляді звичаїв, що побутують серед практичних працівників, й теоретичних положень, то вибір потрібних положень часто викликає труднощі. У цьому випадку, видається, необхідно закріпити в КК найбільш загальні правила його застосування. Йдеться про доповнення кримінального закону розділом, присвяченим кримінально-правовій кваліфікації, що значно дозволить скоротити кількість випадків неправильної кваліфікації, полегшить виявлення та усунення недоліків у цій сфері. Хоча в теорії кримінального права неодноразово висувалися пропозиції про закріплення принципів кваліфікації, не всі їх підтримують. А тому, як більш швидкий крок, видається, необхідним внести у постанови Пленуму Верховного Суду України відповідні зміни, спрямовані на додержання загальноєвропейських принципів кримінально-правової кваліфікації, а саме: повноти, індивідуальності, точності та законності.

Зокрема, п.15 постанови Пленуму Верховного Суду України від 26 квітня 2002 р. № 5 "Про судову практику у справах про хабарництво" пропонується викласти в такій редакції: "Якщо особа вчинила два і більше злочини, передбачених однією із вказаних статей 368 чи 369 КК України, її дії слід кваліфікувати за частиною першою та частиною, яка передбачає вчинення злочину повторно тієї чи іншої статті".

При прийнятті нової постанови Пленуму Верховного Суду України "Про судову практику у справах про корисливі злочини проти

власності" вже на базі КК України 2001 р. положення щодо повторності злочинів пропонується викласти в такій редакції: "Якщо особа вчинила два і більше злочини, передбачених однією із вказаних статей 185, 186, 189, 190, 191 КК України, то її дії за відсутності інших кваліфікуючих ознак підлягають кваліфікації за частиною першою та частиною, яка передбачає вчинення злочину повторно тієї чи іншої статті.

Якщо особа вчинила два і більше розбоїв, то злочини кваліфікуються за частиною першою та частиною другою ст. 187 КК України. Якщо розбій вчинений особою, яка раніше вчинила бандитизм, то злочини слід кваліфікувати за ст. 257 і ч. 2 ст. 187 КК України".

Стаття надійшла до редколегії 20.03.2009 р.

Г.В. Рось

ЩОДО КЛАСИФІКАЦІЇ ПІДСТАВ ДО ЗАКРИТТЯ КРИМІНАЛЬНОЇ СПРАВИ

Науковому дослідженню підстав до закриття кримінальної справи сприяє їх систематизація, угруповання за характерними ознаками, які визначають внутрішню сутність. Проте питання щодо класифікації підстав до закриття кримінальної справи до теперішнього часу залишається дискусійним. Не завжди чітко розмежовуються підстави до закриття кримінальної справи практичними працівниками.

Зважаючи на те, що в юридичній літературі авторами пропонуються різні класифікації підстав до закриття кримінальної справи, вважаємо за доцільне проаналізувати їх задля з'ясування необхідності класифікації підстав та спробуємо обґрунтувати необхідність саме тої класифікації, яка найбільш сприятиме оптимізації процесу провадження у кримінальній справі, що і визначимо за мету даної статті.

До проблеми класифікації підстав до закриття кримінальної справи зверталися такі вчені, як П.М. Давидов, А.Я. Дубинський, Н.В. Жогін, О.М. Ларін, Д.Я. Мирський, Я.О. Мотовіловкер, В. М. Савицький, В.М. Случевський, М.С. Строгович, Ф.Н. Фаткуллін, І.Я. Фойницький, С.А. Шейфер та інші.

Так, професор В.М. Случевський розподіляв перешкоди до продовження провадження у справі на фактичні та юридичні¹.

¹ Див.: Случевский В.М. Русский уголовный процесс: Учебник. - М., 1895. - С. 47.

Інший видатний вчений І.Я. Фойницький також дотримувався цієї класифікації підстав, але називав їх умовами припинення кримінального переслідування. Під фактичними умовами він розумів недостатність підстав для обвинувачення, непереконливість доказів по суті справи, пред'явлених обвинуваченому, а під юридичними – обставини, які усувають злочинність діяння чи його караність¹.

У подальшому зазначена позиція піддалась серйозній критиці у радянській процесуальній літературі. Так, Н.В. Жогін та Ф.Н. Фаткуллін зазначали, що по суті всі підстави передбачені законодавством й у цьому сенсі є юридичними. Разом з тим, кожна з них передбачає існування певних фактів, обумовлюється конкретними фактичними обставинами й з цієї точки зору має фактичний характер².

Зверталися до дослідження даної проблеми вчені-процесуалісти й у подальші роки. Зокрема, у процесуальній літературі пропонувалось класифікувати підстави до закриття кримінальної справи залежно від тих фактичних причин, які унеможливають подальше провадження у справі. С.А. Шейфер називає три таких причини: 1) злочину не було вчинено; 2) злочин залишився не розкритим; 3) злочин розкрито, але особа, що його вчинила, підлягає звільненню від кримінальної відповідальності. Залежно від цих причин, вчений поділяє підстави до закриття кримінальної справи на наступні групи:

1. Підстави, які виключають злочинність або констатують подальшу втрату суспільно небезпечного характеру діяння.
2. Підстави, які констатують, що злочин не розкрито.
3. Підстави, які виключають караність.
4. Підстави, які констатують неможливість повторного провадження за тим же обвинуваченням³.

Така класифікація викликає певну зацікавленість, але з однією з причин, що унеможливає подальше провадження у справі, яку виділяє С.А. Шейфер, а саме, – нерозкриття злочину, – погодитися не можна. Якщо було вчинено злочин, але він залишився не розкритим, тобто не встановлено особу, яка його скоїла, провадження у справі підлягає зупиненню, але в жодному разі не закриттю.

П.М. Давидов і Д.Я. Мирський вважають найбільш зручним розподіл цих підстав за двома категоріями: матеріально-правові та про-

¹ Фойницький І.Я. Курс уголовного судопроизводства. – М., 1910. – Т. 2. – С. 51 – 52.

² Див.: Жогін Н.В., Фаткуллін Ф.Н. Предварительное следствие в советском уголовном процессе. – М., 1965. – С. 304 – 305.

³ Див.: Шейфер С.А. Некоторые вопросы прекращения уголовных дел в стадии дознания и предварительного следствия // Вопросы криминалистики. – 1961. – № 1 – 2. – С. 48.

цесуальні¹. Така класифікація, на думку Н.В. Жогіна й Ф.Н. Фаткулліна, відображає основні особливості різних груп обставин, допомагає зрозуміти їх сутність².

До матеріально-правових відносяться підстави, які виключають злочинність діяння або необхідність притягнення до кримінальної відповідальності чи застосування покарання. Всі підстави, що відносяться до цієї категорії, передбачені кримінальним законом або впливають із принципів кримінального права.

Процесуальні підстави на відміну від матеріально-правових являють собою умови, за наявності яких не може бути розпочато або тривати кримінально-процесуальна діяльність, незважаючи на наявність всіх обставин, які свідчать про вчинений злочин і допускають застосування покарання.

Найбільш уразливим місцем цієї класифікації, на думку Р.Г. Іскандерова, є те, що не враховується, що закриття кримінальної справи, незалежно від підстав, завжди є процесуальним актом й що саме закриття справи завжди відбувається на підставі норм кримінально-процесуального права³.

М.С. Строгович поділяє підстави до закриття кримінальної справи на три групи. До першої групи він відносить підстави, які виключають провадження у кримінальній справі. До другої – підстави, які не тягнуть обов'язкового закриття кримінальної справи, а лише надають слідчому, прокурору та суду право на закриття справи. До третьої групи відносяться підстави, пов'язані з конкретними обставинами справи, коли за результатами розслідування не було зібрано достатніх доказів винуватості обвинувачено у вчиненні злочину й останнього не може бути віддано до суду⁴.

А.Я. Дубинський вважає найбільш доцільним систематизувати підстави до закриття кримінальної справи, виходячи з тих безпосередніх причин, які спричиняють закриття розпочатого провадження. З урахуванням цього першу групу становлять підстави, які констатують, що злочину не було вчинено взагалі або конкретно особою. Друга група охоплює підстави, що тягнуть за собою закриття кримінальної справи в силу причин, які спричиняють звільнення особи від

¹ Див.: Давыдов П.М., Мирский Д.Я. Прекращение уголовных дел в советском уголовном процессе. – М: Госюриздат, 1963. – С. 10 – 12.

² Див.: Жогин Н.В., Фаткуллин Ф.Н. Предварительное следствие в советском уголовном процессе. – М., 1965. – С. 305.

³ Искандеров Р.Г. Классификация оснований прекращения уголовного дела / Ученые записки Азербайджанского университета. Серия юрид. наук. – Баку. – 1975. – С. 75.

⁴ Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса. – М.: Наука, 1970. – Т. 2. – С. 168.

кримінальної відповідальності. До третьої групи входять підстави, що констатують неможливість повторного розслідування фактів, які стосуються діянь осіб, щодо яких компетентними державними органами ухвалено рішення, не скасовані у встановленому законом порядку¹.

Останні дві класифікації підстав, які запропоновані А.Я. Дубинським і М.С. Строговичем, викликають беззаперечний практичний інтерес, бо допомагають визначити місце кожної з підстав у загальній системі та створюють умови для законного й обґрунтованого їх застосування.

Залежно від юридичних наслідків, підстави для закриття провадження у кримінальній справі розподіляють на реабілітуючі та нереабілітуючі. Така класифікація має велике розповсюдження у процесуальній літературі, що обумовлено її великим практичним значенням².

У літературі під *реабілітуючими* розуміються такі підстави, за наявності яких особа визнається невинною у вчиненні злочину, у зв'язку з чим відновлюються добре ім'я, репутація. Таке визначення ґрунтується на понятті "реабілітація". Традиційно до них відносять підстави, передбачені п.п. 1 й 2 ч. 1 ст. 6 КПК України (відсутність події злочину й відсутність у діянні складу злочину) та п. 2 ст. 213 КПК України (недоведеність участі обвинуваченого у вчиненні злочину). Всі інші підстави відносять до *нереабілітуючих* під якими, в свою чергу, розуміють такі підстави, під час закриття справи за якими виходять із того, що винність особи у вчиненні злочину підтверджено зібраними у справі доказами, але у зв'язку з наявністю передбачених законом обставин вона звільняється від кримінальної відповідальності³.

¹ Див.: Дубинский А.Я. Прекращение уголовного дела в стадии предварительного расследования. - К., 1975. - С. 44 - 46.

² Див.: Грошевой Ю.М. Сущность судебных решений в советском уголовном процессе. - Харьков: Вища школа. Изд-во при Харьк. Ун-те, 1979. - С. 84; Куссмауль Р. Всякое прекращение уголовного дела реабилитирует // Российская юстиция. - 2000. - № 9. - С. 45; Ларин А.М. Прекращение уголовного дела по реабилитирующим основаниям // Социалистическая законность. - 1978. - № 1. - С. 57; Либус И.А. Презумпция невинности в советском уголовном процессе. - Ташкент, 1981. - С. 173; Мотовиловкер Я.О. Основания прекращения уголовного дела по реабилитирующим лицам основаниям // Советское государство и право. - 1972. - № 9. - С. 87; Шило Н.Я. Проблема реабилитации на предварительном следствии. - Ашхабад: Ёльм, 1981. - С. 17 - 18.

³ Див.: Кримінальний процес України: Підручник для студентів юрид. спец. вищ. закладів освіти / М.Ю. Грошевий, Т.М. Мірошніченко, Ю.В. Хоматов та ін.; За ред. Ю.М. Грошевого та В.М. Хотенця. - Х.: Право, 2000. - С. 288; Кримінальний процес України: Підручник / Є.Г. Коваленко, В.Т. Маляренко. - К.: Юрінком Інтер, 2006. - С. 419; Михеснюк М.М., Нор В.Т., Шибіко В.П. Кримінальний процес України: Підручник. - 2-ге вид. перероб. і доп. - К.: Либідь, 1999. - С. 290.

Що стосується запропонованих визначень реабілітуючих і нереабілітуючих підстав, то вони, на наш погляд, не в повній мірі розкривають зміст тих понять, яке в них укладається. Оскільки реабілітуючою є не тільки підстава, за наявності якої *особи*, яка необґрунтовано обвинувачувалася або підозрювалася у вчиненні злочину, визнається невинною, але й підстава, за наявності якої *подія* злочину визнається незлочинною або неіснуючою.

Щодо нереабілітуючих підстав на неспроможність наведеного вище визначення вказує вже те, що закриття кримінальної справи за нереабілітуючими підставами не завжди передбачає звільнення від кримінальної відповідальності. Якнайкраще про це свідчить підстава до закриття кримінальної справи, передбачена п. 8 ч. 1 ст. 6 КПК України. Про те, що законодавець відносить її до нереабілітуючих підстав свідчить саме формулювання зазначеної підстави "щодо померлого, за винятком випадків, коли провадження у справі є необхідним для реабілітації померлого...". І ні про яке звільнення мови не може бути, оскільки просто нема кого звільняти. Тому можна запропонувати наступне визначення нереабілітуючих підстав. Це обставини, які не виключають наявності підстави кримінальної відповідальності та винності особи у вчиненні злочину, але з ними закон пов'язує можливість припинення кримінально-правового відношення без його реалізації.

Не можна погодитися з Р.Г. Іскандеровим, який вважає класифікацію підстав на реабілітуючі та нереабілітуючі неприйнятною, бо невинним та реабілітованим громадянин визнається тільки у разі закриття справи за реабілітуючими підставами, якщо ж справа закривається за нереабілітуючими підставами обвинувачений визнається винним і звільняється від кримінальної відповідальності. Оскільки ж, зазначає автор, визнати особу винною можна тільки у судовому вироку, то у будь-якому випадку закриття кримінальної справи, незалежно від підстави, обвинувачений звільняється від кримінальної відповідальності, але в одних випадках його невинуватість офіційно засвідчено, а в інших випадках питання щодо винності залишається відкритим¹. З цим аж ніяк не можна погодитися, до того ж, таке трактування закону нагадує відомий радянському кримінальному процесу інститут "залишення у підозрі", чого в жодному випадку не може бути в правовій державі, на статус якої претендує Україна.

¹ Див.: Іскандеров Р.Г. Классификация оснований прекращения уголовного дела / Ученые записки Азербайдж. ун-та. Серия юрид. наук. - Баку. - 1975. - С. 74.

Щодо зазначеної класифікації, деякі вчені вказують на неповноту даного поділу підстав (на реабілітуючі та nereабілітуючі) й поділяють всі обставини не на дві групи, а на три і більше. Так, С.М. Благодир виділяє реабілітуючі, nereабілітуючі та підстави, що констатують неможливість провадження¹. До реабілітуючих підстав автор відносить, крім традиційних трьох підстав (відсутність події злочину, відсутність у діянні складу злочину та недоведеність участі обвинуваченого у вчиненні злочину), ще таку, як недосягнення особою віку, з якого можлива кримінальна відповідальність. До nereабілітуючих – закінчення строків давності, наявність акта амністії чи помилування, зміну обставини та інші. До підстав, що констатують неможливість провадження відносяться наявність вироку, що набрав законної сили або ухвали чи постанови суду про закриття справи; наявність не скасованої постанови органу дізнання, слідчого, прокурора про закриття справи і про відмову в порушенні кримінальної справи та інші.

Стосовно поділу підстав на реабілітуючі та nereабілітуючі, слід зазначити, що велике практичне значення такої класифікації й полягає саме в тому, що визначається, коли виникає право особи на реабілітацію. Тому ми не можемо погодитися з тими авторами, зокрема, з С.М. Благодиром, які пропонують розширити дану класифікацію, наприклад, за рахунок так званих *підстав, що констатують неможливість провадження*, оскільки це не дозволить визначити, чи виникає право особи на реабілітацію.

Не можна погодитися й з тими авторами, які відносять недосягнення особою віку, з якого можлива кримінальна відповідальність (п. 5 ч. 1 ст. 6, ст. 7-3 КПК України) до реабілітуючих підстав². Оскільки така обставина породжуватиме парадоксальну ситуацію, коли у особи виникатиме право на реабілітацію та одночасно до неї можуть бути застосовані певні заходи впливу, а саме, примусові заходи виховного характеру. До того ж, таку особу може бути поміщено до приймачника-розподільника для неповнолітніх (ч. 3 ст. 7-3 КПК України). Тому не зрозуміло, яким чином узгоджуватиметься, зокрема, можливість застосування такого заходу з вимогою закону щодо реабілітації такої особи.

¹ Див.: Благодир С.М. Закриття кримінальної справи в досудовому слідстві. – Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – К., 1998. – С. 8 – 13.

² Див.: Благодир С.М. Закриття кримінальної справи в досудовому слідстві. – Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – К., 1998. – С. 11; Либус І.А. Презумпція невинності в советском уголовном процессе. – Ташкент, 1981. – С. 188; Тертышник В.М. Уголовный процесс. – 2-е изд., перераб. и доп. – Х., 1999. – С. 115.

Вочевидь, така позиція ґрунтується на трактуванні положень кримінального закону, згідно якого суб'єктом злочину, тобто особою, яка підлягає кримінальній відповідальності, може бути тільки особа, яка досягла певного віку (ст. 18 КК України). Відтак, недосягнення віку кримінальної відповідальності виключає таку відповідальність. Але ж кримінальна справа й закривається саме тому, що особа не підлягає кримінальній відповідальності, й мова йде лише про можливість реабілітації такої особи, яка, на нашу думку, має бути виключена. Оскільки, все ж таки, було вчинено суспільно небезпечне діяння й тому, так би мовити, "перепрошення" у особи за його вчинення є абсурдним. Це не сприятиме й профілактиці злочинів серед неповнолітніх, які не розумітимуть, що вони чинять "не правильно", що може спричинити повторне вчинення злочинів.

Такі ж підстави, як наявність вироку, що набрав законної сили, за тим же обвинуваченням, або ухвали чи постанови суду про закриття справи з тієї ж підстави (п. 9 ч. 1 ст. 6 КПК України); наявність нескасованої постанови органу дізнання, слідчого, прокурора про закриття справи за тим же обвинуваченням (п. 10 ч. 1 ст. 6 КПК України) та наявність нескасованої постанови органу дізнання, слідчого, прокурора про відмову в порушенні справи за тим же фактом (п. 11 ч. 1 ст. 6 КПК України), слід віднести до реабілітуючих. Оскільки, поперше, зважаючи на преюдиційність попереднього рішення, порушення нового провадження за тим же фактом буде безпідставним та незаконним. Отже, незаконними будуть і всі прийняті у справі рішення й проведенні кримінально-процесуальні дії. Відтак, вони підлягають анулюванню, а особа, щодо якої здійснювалися такі дії чи приймалися рішення, реабілітації. По-друге, кримінально-правові відносини, якщо й виникали, то були вирішені у рамках того ж попереднього провадження. Тому ці підстави є реабілітуючими, й незалежно від того, яка з підстав (реабілітуюча чи нереабілітуюча) була покладена в основу першочергового рішення.

Зважаючи на єдиний принцип формулювання зазначених підстав, який ґрунтується на загальному положенні *non bis in idem* (не можна двічі за одне й теж), вважаємо за доцільне об'єднати всі три підстави в одній: "наявність нескасованого остаточного рішення, винесеного у встановленому законом порядку, за тим же фактом, уповноваженим на те органом чи особою". Оскільки ж преюдиційне значення, згідно ч. 2 ст. 7 КК України, поширюється і на відповідні судо-

ві рішення іноземних держав*, запропонована нами підстава включатиме й таку, як наявність щодо громадянина України або особи без громадянства, яка постійно проживає в Україні, акта про засудження іноземною державою, де було вчинено злочин (ч. 2 ст. 7 КК України).

Враховуючи множинність підстав, які виключають можливість чи необхідність подальшого провадження у справі, та які, до того ж, характеризуються різноманітними ознаками, класифікувати їх можна по-різному, залежно від того, яку з ознак брати за основу для поділу.

Й хоча будь-яка класифікація підстав є певною мірою умовною, на чому зазначають деякі автори¹, та все ж беззаперечним є той факт, що класифікація необхідна, бо допомагає краще зрозуміти сутність та значення тієї чи іншої підстави, а іноді має й безумовно велике практичне значення.

Ми ж вважаємо, що більш за все потреби правозастосовної практики буде задовольняти та класифікація, яка найбільш сприятиме оптимізації процесу провадження у кримінальній справі, зокрема, що стосується його завершального етапу, а саме, прийняття відповідних рішень щодо закриття провадження у справі**.

Таким чином, беручи за основу поділ підстав на реабілітуючі та не реабілітуючі, пропонуємо наступну систему підстав до закриття провадження у кримінальній справі:

I. Реабілітуючі:

- 1) відсутність події злочину (п. 1 ч. 1 ст. 6 КПК України);
- 2) відсутність в діянні складу злочину (п. 2 ч. 1 ст. 6 КПК України);
- 3) недоведеність участі обвинуваченого у вчиненні злочину (п. 2 ст. 213 КПК України);

4) наявність нескасованого остаточного рішення, винесеного у встановленому законом порядку, за тим же фактом, уповноваженим на те органом чи особою. На даний час це такі підстави:

- наявність вироку, що набрав законної сили, за тим же обвинуваченням, або ухвали чи постанови суду про закриття справи з тієї ж підстави (п. 9 ч. 1 ст. 6 КПК України);

* Вважаємо, що преюдиційність повинна поширюватися й на інші рішення, зокрема, правоохоронних органів іноземних держав. Це потребує законодавчої регламентації.

¹ Див.: Искандеров Р.Г. Классификация оснований прекращения уголовного дела / Ученые записки Азербайдж. ун-та. Серия юрид. наук. – Баку. – 1975. – С. 76.

** Віднесення підстави до тієї чи іншої класифікаційної групи обумовлюватиме процесуальний порядок закриття кримінальної справи.

- наявність нескасованої постанови органу дізнання, слідчого, прокурора про закриття справи за тим же обвинуваченням (п. 10 ч. 1 ст. 6 КПК України);

- наявність нескасованої постанови органу дізнання, слідчого, прокурора про відмову в порушенні справи по тому ж факту (п. 11 ч. 1 ст. 6 КПК України);

- наявність щодо громадянина України або особи без громадянства, яка постійно проживає в Україні, акта про засудження іноземною державою, де було вчинено злочин (ч. 2 ст. 7 КК України).

II. Нереабілітуючі, що передбачають звільнення особи від кримінальної відповідальності:

- наявність акта амністії, що усуває застосування покарання за вчинене діяння (ч. 1 ст. 44 КК України, ч. 2 ст. 86 КК України, п. 4 ч. 1 ст. 6 КПК України);

- зміна обстановки, коли вчинене діяння втратило суспільну небезпеку або особа перестала бути суспільно небезпечною (ст. 48 КК України, ст. 7 КПК України);

- дійове каяття обвинуваченого (ст. 45 КК України, п. 1 ч. 1 ст. 7 - 1 КПК України);

- примирення обвинуваченого, підсудного з потерпілим (ст. 46 КК України, п. 2 ч. 1 ст. 7-1 КПК України);

- передача особи на поруки колективу підприємства, установи чи організації (ст. 47 КК України, п. 4 ч. 1 ст. 7-1 КПК України);

- закінчення строків давності (ст. 49 КК України, п. 5 ч. 1 ст. 7 - 1 КПК України);

- можливість виправлення неповнолітнього без застосування покарання, але із застосуванням примусових заходів виховного характеру (ч. 1 ст. 97 КК України, ст. 9 КПК України);

- наявність спеціально передбачених нормами Особливої частини КК України підстав звільнення від кримінальної відповідальності (ч. 2 ст. 111, ч. 2 ст. 114, ч. 3 ст. 175, ч. 4 ст. 212, ч. 4 ст. 212-1, ч. 2 ст. 255, ч. 2 ст. 258-3, ч. 6 ст. 260, ч. 3 ст. 263, ч. 4 ст. 289, ч. 4 ст. 307, ч. 4 ст. 309, ч. 4 ст. 311, ч. 5 ст. 321, ч. 3 ст. 369, ч. 4 ст. 401 КК України);

III. Нереабілітуючі, що не передбачають звільнення від кримінальної відповідальності:

- недосягнення особою на час вчинення суспільно небезпечного діяння одинадцятирічного віку (п. 5 ч. 1 ст. 6 КПК України);

- відмова приватного обвинувача від кримінального переслідування^{*}. На даний час це такі підстави: примирення обвинуваченого, підсудного з потерпілим у справах, які порушуються не інакше як за скаргою потерпілого, крім випадків, передбачених частинами 2, 4 і 5^{*} ст. 27 КПК України (п. 6 ч. 1 ст. 6 КПК України); відсутність скарги потерпілого, якщо справу може бути порушено не інакше як за його скаргою, крім випадків, передбачених ч. 3 ст. 27 КПК України (п. 7 ч. 1 ст. 6 КПК України); неявка потерпілого в судове засідання без поважних причин (ч. 3 ст. 282 КПК України);

- смерть особи, яка вчинила злочин, за винятком випадків, коли провадження в справі є необхідним для реабілітації померлого або відновлення справи щодо інших осіб за нововиявленими обставинами (п. 8 ч. 1 ст. 6 КПК України);

- вчинення суспільно небезпечного діяння особою у віці від одинадцяти років до виповнення віку, з якого можлива кримінальна відповідальність (п. 3 ч. 1 ст. 7-1 КПК України, ст. 447 КПК України);

- декриміналізація діяння (п.п. 1, 3 розділу II "Заклучні й перехідні положення" КК України);

- невідюрисдикційність вчиненого діяння або особи Кримінальному кодексу України (ч. 4 ст. 6, ч. 1 ст. 7, ст. 8 КК України).

Виокремлення останньої, дещо незвичної, підстави до закриття провадження у кримінальній справі є можливим, виходячи з положень КК України (ч. 4 ст. 6, ч. 1 ст. 7, ст. 8 КК України), у зв'язку з тим, що дія закону про кримінальну відповідальність, згідно того ж КК, має певні обмеження дії у просторі та по колу осіб. Отже, якщо після порушення кримінальної справи виявиться, що притягнення особи до відповідальності неможливе у зв'язку з дією міжнародного договору, або злочин не було спрямовано проти прав і свобод громадян

^{*} Мається на увазі "приватне" кримінальне переслідування у справах приватного обвинувачення.

^{*} У зв'язку з відсутністю у статті 27 КПК України частини 5, посилання на неї у п. 6 ч. 1 ст. 6 КПК України слід вважати неточністю законодавця. Це, імовірно, стало можливим внаслідок бездумного копіювання окремих положень КПК України 1960 р., у статті 27 котрого передбачалося саме 5 частин. Але не зовсім зрозуміло, чому ані чинний КПК України, ані попередній КПК України 1960 р. не містять у п. 6 ч. 1 ст. 6 посилання на частину 3 ст. 27 КПК, оскільки нею також визначається випадок, коли примирення неможливе. Тож, п. 6 ч. 1 ст. 6 чинного КПК України мав би містити посилання замість частини 5 ст. 27 КПК на частину 3 ст. 27 КПК. Однак, ми не пропонуємо внесення відповідних змін до п. 6 ч. 1 ст. 6 КПК України, оскільки вважаємо, що зазначені у частинах 2, 3 та 4 ст. 27 КПК України обставини не можуть бути перешкодою для здійснення примирення сторін.

України чи інтересів України, провадження у кримінальній справі підлягає закриттю.

Щодо спеціально передбачених нормами Особливої частини КК України підстав звільнення від кримінальної відповідальності (ч. 2 ст. 111, ч. 2 ст. 114, ч. 3 ст. 175, ч. 4 ст. 212, ч. 4 ст. 212-1, ч. 2 ст. 255, ч. 2 ст. 258-3, ч. 6 ст. 260, ч. 3 ст. 263, ч. 4 ст. 289, ч. 4 ст. 307, ч. 4 ст. 309, ч. 4 ст. 311, ч. 5 ст. 321, ч. 3 ст. 369, ч. 4 ст. 401 КК України) слід звернути увагу на необхідність виокремлення двох груп підстав, одну з яких складають підстави, передбачені ч. 2 ст. 111, ч. 2 ст. 114, ч. 3 ст. 175, ч. 4 ст. 212, ч. 4 ст. 212-1, ч. 2 ст. 255, ч. 2 ст. 258-3, ч. 6 ст. 260, ч. 3 ст. 263, ч. 4 ст. 289, ч. 4 ст. 307, ч. 4 ст. 309, ч. 4 ст. 311, ч. 5 ст. 321, ч. 3 ст. 369 КК України, а другу – ч. 4 ст. 401 КК України. Такий поділ є результатом аналізу зазначених норм Особливої частини КК України, оскільки перша група підстав передбачає обов'язкове звільнення від кримінальної відповідальності, на що вказує імперативна вимога закону: "особа звільняється від кримінальної відповідальності", а друга – можливість такого звільнення ("особа може бути звільнена від кримінальної відповідальності").

Оскільки ж у КК України йдеться саме про "звільнення від кримінальної відповідальності", ми віднесли зазначені обставини у запропонованій нами класифікації до другої групи підстав: "нереабілітуючі, що передбачають звільнення особи від кримінальної відповідальності".

Проте деякі автори¹ цілком слушно зазначають на хибності такого процесуального порядку звільнення особи від кримінальної відповідальності, який передбачає проведення досудового слідства у повному обсязі, пред'явлення обвинувачення та направлення справи до суду, де буде вирішено питання про звільнення особи від кримінальної відповідальності. Але саме такий порядок слід визнати єдино вірним, якщо мова йде про звільнення від кримінальної відповідальності.

Тому запровадженню процесуального порядку звільнення особи від кримінальної відповідальності, який на даний час відсутній, має передувати внесення змін до КК України. У зв'язку з чим виникає

^{*} Віднесення всіх інших підстав до зазначеної класифікаційної групи так само ґрунтується на нормах чинного законодавства. Але ми не наполягаємо саме на такому упорядкуванні цієї групи.

¹ Див.: Хрустова Л. Застосування кримінального законодавства про звільнення від кримінальної відповідальності // Вісник прокуратури. - 2007. - № 6. - С. 55.

необхідність здійснення подальших досліджень із зазначеного питання. Як варіант, можна запропонувати використовувати замість формулювання "особа звільняється від кримінальної відповідальності" - "особа не підлягає кримінальній відповідальності", що дозволить прийняти рішення про закриття провадження у справі без звільнення особи від кримінальної відповідальності, отже, не тільки щодо обвинуваченого, або, навіть, про відмову в порушенні кримінальної справи, за наявності тих чи інших обставин. Це щодо першої групи підстав звільнення від кримінальної відповідальності, яку, як зазначалося, складають всі, крім ч. 4 ст. 401 КК України. Щодо другої групи, яка об'єднує підстави, що передбачають можливість звільнення особи від кримінальної відповідальності (ч. 4 ст. 401 КК України), процесуальний порядок повинен передбачати необхідність пред'явлення обвинувачення, оскільки тільки після цього може йти мова про звільнення від кримінальної відповідальності.

Стаття надійшла до редколегії 05.06.2009 р.

В.В. Арешонков

**ЩОДО ДЕЯКИХ ПРОБЛЕМНИХ
ТЕОРЕТИЧНИХ ПИТАНЬ СУДОВОЇ
БАЛІСТИКИ, ЯК ГАЛУЗІ
КРИМІНАЛІСТИЧНОЇ ТЕХНІКИ**

У кожній галузі знань існують свої усталені поняття та категорії, якими користуються для позначення певних предметів, процесів і явищ, це, так би мовити, термінологічний апарат певної науки. Іноді трапляється так, що, використовуючи певний термін, ми не замислюємося над певною невідповідністю сутності і самого явища, форми та змісту. Ця невідповідність, яка виходить з принципу філософської діалектики, що відбиває суперечливу природу явищ дійсності, може мати різні чинники своєї появи, наприклад, історичні, соціально-економічні тощо. Такі невідповідності або суперечності, на наш погляд, існують і в галузі криміналістичної техніки, яка вивчає вогнепальну зброю, боеприпаси, сліди її застосування та інші, пов'язані з ними закономірності, з метою використання отриманої інформації для розкриття і розслідування злочинів, іншими словами в галузі судової балістики.

Актуальність нашого дослідження обумовлена необхідністю уточнення змісту понять "судова-балістика" та "судово-балістичні дослідження" в межах криміналістичного зброєзнавства.

Формуванням та наступним розвитком теоретичної бази судової балістики, як галузі криміналістичної техніки, займалися у своїх працях такі видатні вчені, як: В.С. Астахов, В.Є. Бергер, Б.Е. Єрмоленко, М.М. Зюський, Б.М. Комаринець, Ю.М. Кубіський, С.Д. Кустанович, В.С. Мітрічев, І.О. Сапожников, Е.І. Стащенко, Є.М. Тихонов, О.І. Устинов, В.Ф. Черваков, Б.І. Шевченко. Окремими питаннями зазначеної вище проблематики займалися П.Д. Біленчук, А.В. Кофанов, Я.В. Новак, В.М. Плєскачевський, В.А. Ручкін, О.Ф. Сулява. Разом з тим слід відмітити, що термінологічний аналіз базових понять судової балістики потребує значної уваги з боку дослідників.

А тому метою даної статті є визначення існуючих невідповідностей назви та змісту термінів "судова-балістика" та "судово-балістичні дослідження"; розробка шляхів подолання таких невідповідностей; а також визначення місця судової балістики в системі криміналістичного зброєзнавства.

Повертаючись до історичних джерел, узагальнюючи досвід минулого і сьогодення, як вітчизняний, так і зарубіжний, на наш погляд, слід звернути увагу фахівців на такі концептуальні положення.

Одне з положень, яке, на нашу думку, потребує перегляду та своєї видозміни, є сама назва одного з розділів криміналістичної техніки, а саме: "судова балістика", оскільки дане визначення є умовним. Ключовим в даному випадку є слово "балістика" і походить воно від грецького *ballo* - кидаю. Якщо виходити з буквального значення слова, яке дається у 30-ти томній Великій Радянській Енциклопедії (ВРЕ), то балістика – це військово-технічна наука, що ґрунтується на комплексі фізико-математичних дисциплін та вивчає рух артилерійських снарядів, куль, мін, авіабомб, активнореактивних і реактивних снарядів, гарпунів тощо. Розрізняють внутрішню балістику, яка вивчає рух снаряда в каналі ствола гармати під дією порохових газів, а також закономірності інших процесів, що відбуваються при пострілі в каналі ствола або каморі порохової ракети, і зовнішню балістику, яка вивчає рух некерованих снарядів після вильоту їх з каналу ствола (пускового пристрою), а також чинники, що впливають на цей рух (сила опору повітря, сила тяжіння, реактивна сила тощо)¹.

Виходить, що, приєднуючи прикметник "судова", який вказує на мету використання даних балістики у кримінальному судочинстві, отримуємо, згідно тією ж ВРЕ, дещо інший термін, а саме: судова ба-

¹ Див.: Значение слова "Баллистика" в Большой Советской Энциклопедии [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://bse.sci-lib.com/article092806.html>

лістика – це розділ криміналістики, що вивчає технічні питання, які виникають при розслідуванні злочинів, пов'язаних із застосуванням (а також носінням, зберіганням, виготовленням, збутом) вогнепальної зброї та боеприпасів до неї.

На невідповідність між назвою та змістом зазначеної галузі криміналістичної техніки звертали увагу багато авторів, одні з яких виступали за зміну назви, інші ж відстоювали її правомірність. Однак така назва залишилась і по сьогоднішній день, напевно, завдяки звичці, багаторазовості повторювання в різноманітних джерелах та у практичній діяльності, а також, як наслідок зазначеного, завдяки тому, що всі криміналісти розуміють, те що відноситься вона до криміналістичного дослідження вогнепальної зброї незалежно від того, яке питання вирішується в конкретному випадку. Разом з тим саме останнє міркування примушує звернути особливу увагу на дане поняття¹.

Розглядаючи витoki походження даного терміну, слід згадати, що вперше він був уведений в науку криміналістика, до речі як і термін судово-балістичні дослідження, у 1937 році судовим медиком, професором В.Ф.Черваковим у книзі під назвою "Судова балістика".

Слід наголосити, що існування термінів "судова балістика" та "судово-балістичні дослідження" практично обмежується країнами колишнього СРСР, що, в свою чергу, обумовлено обмеженими можливостями участі радянських криміналістів у міжнародних семінарах, конференціях і симпозиумах. Недостатнім був й інформаційно-методичний та науковий обмін з вченими різних країн світу (Європи, Америки, Азії та ін.). Справа в тому, що науковці й фахівці з питань криміналістичного дослідження зброї в країнах Європи та Америки використовувати цю термінологію вважали не зовсім коректним у зв'язку з тим, що ні "судова балістика", ні "судово-балістичні дослідження" не відповідають об'єму питань, які вирішуються при дослідженні вогнепальної зброї, набоїв та слідів пострілу, а охоплюють лише коло тих питань, які пов'язані з внутрішньою та зовнішньою балістикою, де під снарядом може розумітися не лише куля, шріт або

¹ Див.: Устинов А.И. Судебная баллистика или криминалистическое исследование оружия? / А.И. Устинов // Проблемы совершенствования криминалистической техники. Сборник научных трудов всесоюзного научно-исследовательского института МВД СССР. – М.: Изд. ВНИИСЭ, 1980. – № 54. – С. 27.

картеч, а й мінометна міна, артилерійський снаряд, керована ракета і в кінці кінців балістична ракета¹.

Для того, щоб розібратись у коректності вживання терміну "судова балістика" та "судово-балістична експертиза", слід проаналізувати, що є предметом вивчення балістики, як військової науки та судової балістики, як розділу криміналістичної техніки, а також які завдання вирішуються відповідними дослідженнями та експертизами.

Відносно криміналістичного розуміння балістики, яку традиційно називають "судовою балістикою" або ж "криміналістичною балістикою", то на думку С.Д.Кустановича, судова балістика - умовна, зручна, зважаючи на її стислість, назва спеціальної дисципліни, в завдання якої входить вивчення матеріальної частини вогнепальної зброї, патронів до неї, порохів, а також явищ, пов'язаних із пострілом, зокрема його слідами на різних перешкодах, в площині питань, які виникають у правовій практиці. Тут же він додає, що питання власне балістики (тобто науки про рух снаряда, кулі) займають тільки один з розділів курсу судової балістики².

Авторський колектив підручнику "Криміналістика" за редакцією В.Ю.Шепітька, розглядаючи судову балістику, як галузь криміналістичної техніки, яка вивчає ознаки вогнепальної зброї і боеприпасів, закономірності виникнення слідів їх застосування, розробляє засоби і методи збирання і дослідження таких слідів, доповнює цей перелік завдань судової балістики - розробкою рекомендацій щодо запобігання злочинам, пов'язаних із вогнепальною зброєю³.

Виходячи із вище зазначеного, можна виділити три групи закономірностей які складають предмет галузі криміналістичної техніки під назвою "Судова балістика". До першої групи відносяться закономірності, пов'язані з відображенням у матеріальному світі обставин виготовлення і застосування вогнепальної зброї, її частин і деталей, набойів до неї та їх елементів, включаючи закономірності процесу пострілів і формування слідів на зброї, елементах набойів та уражених перепонах. До другої групи відносяться закономірності, пов'язані із

¹ Див.: Біленчук П.Д. Балістика: криміналістичне вогнестрільне зброезнавство: Підручник / Біленчук П.Д., Кофанов А.В., Сулява В.Ф.; За ред. проф. П.Д. Біленчука. - К.: Міжнародна агенція "BeeZone", 2003. - С. 34.

² Див.: Кустанович С.Д. Судебная баллистика / Семён Давыдович Кустанович. - М.: Госториздат, 1956. - С. 3.

³ Див.: Криміналістика: Підручник для студ. юрид. спец. вищ. закл. освіти / [Глібко В.М., Дудніков А.Л., Журавель В.А. та інш.]; За ред. В.Ю.Шепітька. - 2-ге вид., переробл. і допов. - К.: Концерн "Видавничий Дім «Ін Юре»", 2004. - С. 113.

розробкою технічних прийомів, методів і засобів виявлення, фіксації, вилучення, зберігання і дослідження вогнепальної зброї, набоїв до неї та слідів їх застосування з метою розкриття, розслідування і попередження злочинів. Третю групу складають закономірності використання, отриманої завдяки першим двом групам, інформації при розкритті злочинів і встановленні обставин розслідуваних кримінальних справ, пов'язаних із застосуванням вогнепальної зброї.

Виходячи з визначення балістики, як військової науки, її предметом є вивчення закономірностей пострілу як складного процесу перетворення хімічної енергії пороху в теплову, а потім у механічну роботу переміщення снаряду по каналу ствола зброї або пускової установки та поза ними.

Порівнюючи предмети дослідження військової балістики та судової балістики, приходимо до висновку, що предмет останньої є значно ширшим, складнішим і багатокomпонентнішим відносно закономірностей, що ними вивчаються. Суттєві відмінності існують і відносно безпосередніх об'єктів дослідження: в судовій балістиці це ручна вогнепальна зброя; пристрої та предмети, які не є зброєю, але схожі з нею (стартові пістолети, газові та пневматичні револьвери); набойі; сліди пострілу та багато інших. Військову ж балістику цікавлять питання, пов'язані із рухом артилерійських снарядів, куль, мін, авіабомб, активнореактивних і реактивних снарядів, керованих, некерованих та балістичних ракет як безпосередніх об'єктів дослідження.

Аналогічні невідповідності існують і стосовно завдань, які вирішуються завдяки судово-балістичним та військово-балістичним дослідженням. Відносно перших, то більшість фахівців виділяють дві групи таких завдань - це ідентифікаційні та неідентифікаційні. До групи ідентифікаційних, зазвичай, включаються класифікаційні завдання, а неідентифікаційні, в свою чергу, розподіляються на діагностичні та ситуаційні. На основі цих завдань розподіляються і відповідні види судово-балістичних досліджень.

За допомогою ідентифікаційних досліджень можуть бути вирішені питання, пов'язані із встановленням конкретного екземпляра зброї за слідами на стрільних з неї снарядах та гільзах; приналежності кулі та гільзи одному набою; єдиного джерела походження набойів і їх елементів¹.

¹ Див.: Криміналістична техніка: Навчальний посібник / [Арешонков В.В., Ганжа І.М., Літвінова О.В. та інш.]; За ред. А.В. Кофанова. - К: КИИ, 2006. - С. 230.

Вирішення цих питань тісно пов'язане з трасологією, що вивчає механізм утворення слідів на снарядах і гільзах та ряд інших закономірностей з метою ідентифікації зброї. Специфіка слідоутворення не дозволяє включити її в загальну трасологію, хоча вона базується на єдиних теоретичних положеннях про індивідуальність зовнішньої будови об'єктів, що ототожнюються, їх відносної усталеності та інш.

Метою класифікаційних досліджень є встановлення групової належності наданих на дослідження об'єктів, тобто встановлення виду, моделі, системи, зразка зброї за слідами на стріляних гільзах, снарядах, ушкоджених перепонах; встановлення групової належності об'єктів шляхом їх безпосереднього вивчення та інш. Ці дослідження є тісно пов'язаними з ідентифікаційними, оскільки встановлення групової належності є обов'язковим етапом ідентифікації та базуються як на даних зброєзнавства, так і на даних трасології, оскільки, наприклад, для встановлення виду і моделі наданого об'єкта необхідно знати і технічні характеристики конкретного виду зброї, і особливості слідоутворення даного виду зброї на стріляних снарядах та гільзах.

Діагностичні завдання, за допомогою яких вирішуються питання встановлення технічного стану зброї, її придатності для стрільби та уражаючих якостей, можливість пострілу зі зброї без натискання на спусковий гачок та багато інших питань, базуються на даних зброєзнавства, оскільки для відповіді на вказані питання необхідні знання технічних характеристик конкретних зразків зброї, принципів роботи їх автоматики та іншої інформації про зброю.

До ситуаційних завдань, які вирішуються судово-балістичними дослідженнями, належать встановлення дистанції, напрямку і місця здійснення пострілу за вогнепальними ушкодженнями, відкладеннями продуктів пострілу, розташуванням стріляних гільз та іншими слідами. Саме при вирішенні окремих питань даної групи завдань, наприклад, стосовно визначення місця та напрямку здійснення пострілу із врахуванням траєкторії польоту снаряду, окрім даних зброєзнавства та технічних наук, використовуються ще й дані військової балістики.

Таким чином, відносно власне балістичних завдань, то вони є лише невеликою складовою тих, які вирішуються криміналістичним дослідженням вогнепальної зброї, набоїв та слідів пострілу, в частині яка стосується ситуаційних питань.

На нашу думку, радянські криміналісти - доктор юридичних наук С.П. Мітричев, професор М.В. Терзієв та І.О. Сапожников, ще в 30 - 40-х роках ХХ століття абсолютно правильно виступали проти терміну "Судова балістика". С.П. Мітричев у рецензії на вищезгадану роботу професора В.Ф. Червакова писав, що термін "Судова балістика" є невдалим, так як не відображає специфіки цієї дисципліни, яку він представляє. На його думку, поняття "Балістика" має віддалене відношення до дослідження вогнепальної зброї та боєприпасів, оскільки криміналіста цікавлять більше коло питань, ніж спеціаліста у балістиці. С.П. Мітричев зазначає, що приєднання до слова "балістика" прикметника "судова" є невдалим вирішенням цього питання¹. Теж саме стосується і назви експертизи вогнепальної зброї, боєприпасів та слідів пострілу - "судово-балістична", на думку вищезгаданих вчених, є неточною, так як балістика є наукою про рух снаряда, а при судовій експертизі зброї майже завжди іде мова про зовсім інші питання.

Таку точку зору підтримують і деякі науковці сучасності, наприклад, вже вище згадувані автори підручника "Балістика: криміналістичне вогнестрільне зброезнавство" за редакцією професора П.Д. Біленчука, підкреслюють, що вживання термінів "судова балістика" та "судово-балістичні дослідження" нічим не обґрунтовано. Вони наголошують на заміні назви "судово-балістична експертиза" назвою "криміналістична експертиза зброї і боєприпасів" та терміну "судова балістика" на термін "криміналістичне вогнестрільне зброезнавство". На їх думку, вказані зміни не створюють нової назви, але встановлюють у правах ту, яка існувала до 1937 року.

Приблизно таку ж позицію підтримує Я.В. Новак, він підкреслює, що назва розділу криміналістичної техніки, який традиційно називають "судовою (криміналістичною) балістикою", є алогічною, оскільки не відповідає предметові своїх досліджень, а тому його правильно було б називати "криміналістичним дослідженням вогнепальної зброї, боєприпасів та слідів їх застосування"².

¹ Див.: Мітричев С.П. Рецензия на книгу професора В.Ф. Червакова "Судебная баллистика" / Степан Петрович Митричев // Социалистическая законность. - М.: Изд-во "Известия", 1938. - № 7. - С. 103.

² Новак Я.В. Судова балістика, зброезнавство чи криміналістичне дослідження вогнепальної зброї, боєприпасів та слідів їх застосування / Ярослав Віталійович Новак // Матеріали ІХ регіонал. наук.-практ. конф. "Проблеми державотворення і захисту прав лю-

До речі у наказі МВС, що регламентує діяльність експертної служби у підпункті 5.1.1, в якому зазначаються види криміналістичних експертиз та досліджень, які проводяться даною службою, передбачено проведення експертиз під назвою "балістичні", зауважимо, без прикметника "судово" або якогось іншого¹. Виходить, що у випадку призначення уповноваженою особою правоохоронних органів досліджень та експертиз передбачених даним наказом як "балістичні", вони є тотожними з балістичними дослідженнями, які проводяться у військових цілях.

Проведене нами в 2008 році анкетування близько 500-та практичних працівників органів внутрішніх справ експертної, слідчої та інших галузевих служб, які навчалися на денній і заочній формах навчання у магістратурі Академії управління МВС (м. Київ), а також знаходилися на курсах підвищення кваліфікації у вказаному навчальному закладі, ще раз підтвердило необхідність перегляду та заміни термінів, що досліджуємо. Так, 31,4% опитуваних погодились із тим, що назва судово-балістичні дослідження не відповідає колу та об'єму питань, які розв'язуються при проведенні відповідних досліджень та 51,2% опитуваних висловились за необхідність змінення назви розділу криміналістичної техніки "Судова балістика", наприклад, на "Криміналістичне дослідження вогнепальної зброї, набойів та слідів їх дії".

Цікавим також є те, що на питання відносно входження судово-балістичних досліджень до криміналістичного зброєзнавства, 80% опитуваних погодились з даним твердженням.

І це не дивно, оскільки на сучасному етапі розвитку криміналістики спостерігається стійка тенденція об'єднання різних напрямів криміналістичного дослідження всіх видів індивідуальної зброї (холодної, в т.ч. металевий, вогнепальної, пневматичної, газової та інш.) в єдину інтегровану галузь криміналістичної техніки. Природним є те, що ця тенденція не могла не привернути до себе увагу вчених-криміналістів. Так, наприклад, в Україні в Луганському державному університеті внутрішніх справ ім. Е.О. Дідоренка автори В. Бірюков, В. Коваленко та Т. Бірюкова розробили цикл електронних видань з криміналістики, одне з яких має назву "Криміналістичне зброєзнав-

дини в Україні" (Львів, національн. ун. ім. І. Франка, 13 - 14 лютого 2003р.). - Львів, 2003. - С. 532.

¹ Див.: Наказ МВС України від 30.08.1999 року № 684 "Про затвердження настанови про діяльність експертно-криміналістичної служби МВС України" / Судово-експертна діяльність. Довідник для експертів / За заг. ред. І.П. Красюка. - К.: Державний науково-дослідний експертно-криміналістичний центр МВС України, 2002. - С. 167.

тво"¹; в Росії даними питаннями займаються автори посібника "Криминалистическое оружиеведение" В.Ю. Владимиров, Р.В. Бабахаян, М.В. Голубев, Д.А. Валетов; автор монографії "Оружие и следы его применения. Криминалистическое учение" В.А. Ручкін, автор монографії "Оружие в криминалистике: понятие и классификация" В.М. Плещачевський.

Таким чином в наукових дослідженнях останніх років спостерігається тенденція розробки не тільки власне питань криміналістичного дослідження окремих видів зброї, а й праць інтегрованого характеру з метою створення єдиних методичних підходів до вивчення зброї в криміналістиці. Результатом наукових розробок, поступово стає тенденція впровадження такого спецкурсу у навчальний процес вищих навчальних закладів системи МВС. Так, у Навчально-науковому інституті підготовки слідчих і криміналістів КНУВС з цього року почала викладатися дисципліна під назвою "Криміналістичне зброєзнавство".

У зв'язку із зазначеним виникає проблема розробки концепції цілісного вчення про зброю та слідів її застосування як окремої криміналістичної теорії. На нашу думку, до даної теорії повинні увійти існуючі на сьогодні галузі криміналістичної техніки, як: судова балістика, криміналістичне дослідження холодної зброї та криміналістичне дослідження вибухових речовин, пристроїв та слідів їх застосування.

Стосовно назви зазначеного вчення про зброю, то, окрім згаданої назви "Криміналістичне зброєзнавство", цікавими з точки зору різноманітності підходів, є запропонована А.І. Устиновим – "Криміналістичне дослідження зброї" та "Криміналістична армологія", яка запропонована Д.А. Корецьким, щоправда, у варіанті "Кримінальної армології", як інтегрованої галузі знань відносно кримінологічного та кримінально-правового аспекту вивчення зброї².

Аргументуючи необхідність утворення такої окремої криміналістичної теорії слід згадати про практичний її вихід. На нашу думку, він може бути реалізований через надання експертам після відповідного курсу навчання єдиного допуску, наприклад, на проведення "зброєзнавчих" експертиз та досліджень, куди б увійшли по аналогії із вищезгаданим вченням про зброю, допуски на проведення існую-

¹ Шенцева О. Кращі електронні посібники створюють у Луганську / О. Шенцева // Міліція України. – 2009. – № 1. – С. 11.

² Див.: Корецкий Д.А. Криминальная армология: понятие и содержание / Д.А. Корецкий // Известия высших учебных заведений. Правоведение. – СПб.: Из-во С.-П. университета. – 2002. – № 3 (242). – С. 155.

чих на сьогодні "балістичних" і "вибухо-технічних" експертиз та "експертизи холодної зброї".

Ми вважаємо, що це необхідно зробити, по-перше, для усунення існуючої теоретичної проблеми, а саме невідповідності між назвою "судово-балістична експертиза" та колом питань, які нею вирішуються. У відношенні про призначення дослідження або в постанові про призначення експертизи компетентна особа буде зазначати: "призначити зброєзнавче дослідження" чи "призначити зброєзнавчу експертизу". По-друге, для вирішення проблем практичного характеру. Для прикладу слід зазначити, що іноді на дослідження надходять зразки так званої комбінованої зброї (поєднання холодної та вогнепальної та інш.), виходячи з цього у особи, яка призначає експертизу виникають питання, яку експертизу слід призначати - судово-балістичну, холодної зброї, а може, комплексну та експерт з яким допуском має право її проводити?

Ще одним прикладом може стати випадок, коли експерту на дослідження надходять предмети, які схожі на бойові припаси. Для відповіді на дане питання експерт повинен встановити наявність обов'язкових складових елементів, одним із яких є порох, а будь-яка інформація, знання та навички його визначення, зазвичай, у нього відсутні, оскільки вони відносяться до компетенції експерта в галузі вибухотехніки.

Ось чому питання, пов'язані із створенням вчення про зброю як окремої криміналістичної теорії, має не тільки величезне теоретичне, а й безпосереднє практичне значення.

Підсумовуючи вищевикладене, можна зробити такі висновки:

- назва розділу криміналістичної техніки - "Судова балістика", є умовною, неточною та такою, що не відповідає предметові та об'єктам своїх досліджень. На нашу думку, вона потребує своєї зміни, наприклад, на "Криміналістичне дослідження вогнепальної зброї, набойів та слідів пострілу" або іншу, яка б більш точно відображала сутність відповідного розділу;

- назва різновиду криміналістичних досліджень, які прийнято називати "Судово-балістичні", є невдалою, оскільки вона не охоплює коло тих завдань, що ними вирішуються та такою, що потребує заміни, наприклад, на "зброєзнавчі дослідження (експертизи)", куди б увійшли, окрім так званих, судово-балістичних, ще й дослідження холодної зброї та вибухотехнічні дослідження, або іншу назву, яка б більш точно відображала увесь спектр питань відповідних дослі-

джень. Ми вважаємо, що це вирішить низку проблемних питань як теоретичного, так і практичного характеру;

- на сьогодні існує проблема створення та подальшої розробки фундаментальної концепції цілісного вчення про зброю та слідів її застосування, як окремої криміналістичної теорії. На нашу думку, дане вчення може отримати одну з назв, наприклад, "Криміналістичне зброєзнавство", "Криміналістична армологія" або іншу, яка б найбільш точно передавала б її сутність. Ми переконані, що результатом цього в теоретичному плані стали б: по-перше, перегляд, зміна та доповнення термінологічного і понятійного апарату різних напрямлень дослідження зброї, які б увійшли до даної інтегрованої галузі знань, по-друге, формулювання назв та логічної структури ряду курсів, спецкурсів, книг, підручників, посібників, довідників, лекцій та енциклопедій. З практичної точки зору результатом вищезазначеного стали б: по-перше, оптимізація навчального процесу при підготовці висококваліфікованих працівників правоохоронних органів, по-друге, поглиблення та розширення науково-дослідної роботи та використання отриманих результатів у експертній, слідчій та судовій практичній діяльності.

Стаття надійшла до редколегії 27.07.2009 р.

А.В. Горпенюк

**ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ ПИТАННЯ
ВДОСКОНАЛЕННЯ ДОСУДОВОГО
СЛІДСТВА В УКРАЇНІ**

Важливою передумовою створення в Україні демократичного суспільства є формування в Україні правової держави з метою забезпечення надійного захисту прав, свобод та інтересів кожної людини, у якій існуватиме не лише відповідальність громадян перед державою, а й держави перед своїми громадянами. Цей головний напрямок державної політики передбачає вжиття відповідних заходів щодо вдосконалення кримінально-процесуального законодавства, подальшої демократизації його положень та приведення його у відповідність до Конституції України й міжнародно-правових стандартів.

Історичний досвід реформування правової сфери й аналіз Концепції судово-правової реформи в Україні переконливо свідчать, що посилення ефективного впливу держави на злочинність пов'язується

передусім зі змінами в організації діяльності органів досудового слідства, переглядом їх функцій, формуванням нових підходів до комплектування кваліфікованим персоналом. Але самі по собі зміни організаційно-управлінського характеру, без суттєвого реформування чинного кримінально-процесуального законодавства не приведуть до бажаних позитивних результатів.

Саме органи досудового слідства відіграють важливу роль у протидії злочинності, проте їхній стан не відповідає сучасним потребам українського суспільства, адже вимоги статті 9 Перехідних положень Конституції України щодо формування в державі нової системи досудового слідства й уведення в дію законів, котрі б регулювали його функціонування, незважаючи на завершення терміну чинності зазначених положень, не виконані.

Вагомий внесок у розробку питань правового регулювання й ефективності провадження досудового слідства зробили як українські науковці, так і вчені країн співдружності незалежних держав: С.А. Альперт, М.І. Бажанов, О.В. Баулін, В.П. Бахін, Б.А. Вікторов, І.Д. Гончаров, В.Г. Гончаренко, Г.Ф. Горський, Ю.О. Гришин, Ю.М. Грошевий, А.П. Гуляєв, А.Я. Дубинський, М.Ч. Когамов, Г.К. Кожевніков, В.С. Кузьмічов, О.М. Ларін, В.К. Лисиченко, Л.С. Лімарченко, В.Г. Лукашевич, В.Т. Маляренко, О.Р. Михайленко, П.П. Михайленко, М.М. Михеєнко, В.Т. Нор, В.А. Стрёмовський, М.С. Строгович, В.Т. Томін, Ф.Н. Фаткуллін, В.П. Шибіко, М.Є. Шумило та ін.

Наявні теоретичні розробки послужили методологічними витоками, науковим фундаментом для визначення сучасних проблем реформування органів досудового слідства та напрямків їх вдосконалення. Найбільш актуальними залишаються питання визначення місця слідчого апарату в системі правоохоронних органів; відпрацювання чіткої системи досудового слідства й приведення її у відповідність до Конституції України та вимог сучасного суспільства.

Аналіз чинного законодавства показує, що саме в питаннях, що стосуються реорганізації системи досудового слідства, удосконалення організації й діяльності органів, котрі її представляють існує чимало прогалин і протиріч, котрі породжують проблеми теоретичного й практичного характеру організації та діяльності органів досудового слідства.

Згідно з чинним законодавством, органи досудового слідства діють у складі прокуратури, органів безпеки, внутрішніх справ та податкової міліції. Багаторічна практика свідчить, що відомча роз'єднаність слідчих гальмує роботу по боротьбі зі злочинами. Негатив-

ними наслідками такої роз'єднаності є паралелізм і дублювання в діяльності цих органів, розпорошеність їх сил та засобів, суперечки з питань про підслідність, ускладнення аналізу причин злочинності, ускладнення узагальнення слідчої практики й ужиття заходів щодо її вдосконалення. Одним із суттєвих факторів негативного впливу є тиск відомчих інтересів, недостатня забезпеченість процесуальної самостійності та незалежності слідчого. Таке становище може спричинити порушення принципу рівності громадян, які залучаються до сфери діяльності органів досудового слідства. Крім того, незважаючи на однаковість процесуального порядку, об'єктивно існують різні умови для здійснення прокурорського нагляду за досудовим слідством, яке проводиться слідчими різних відомств. Професор Л. Карнеєва висловила слушну думку про те, що ні захисник, уведений у процес з моменту затримання підозрюваного, ні присяжні засідателі не забезпечать законності у здійсненні правосуддя й реального захисту прав, свобод та законних інтересів осіб доти, доки не буде організаційної перебудови досудового слідства¹.

Невизначеність у цих питаннях підриває престиж слідчої роботи, спричиняючи плінність кадрів, негативно позначається на результатах слідчої діяльності². У зв'язку з цим, вкрай важливою є організаційна перебудова системи досудового слідства, як це передбачається в Концепції судово-правової реформи³ й закріплено у Конституції України, стаття 9 Перехідних положень котрої передбачає формування системи досудового слідства й надання чинності законам, які регулюють їх функціонування⁴.

Нагальна потреба організаційної перебудови органів досудового слідства викликана також вимогами Ради Європи. Під час візитів в Україну експерти цієї міжнародної організації, як повідомляє П. Коляда, відзначили, що в умовах реформування правової системи, одним із негативних чинників, який впливає на імідж України як правової держави, є відсутність законодавчої бази функціонування системи досудового слідства⁵. На відміну від деяких інших владних

¹ Карнеєва Л.М. Где быть следственному аппарату // Соц. законность. - 1991. - № 2. - С. 26.

² Півненко В. Слідчий комітет: судове чи відомче слідство // Право України. - 2000. - № 10. - С. 57 - 58.

³ Концепція судово-правової реформи в Україні: Постанова Верховної Ради України від 28 квітня 1992 р. // Голос України. - 1992. - 12 серпня. - № 152.

⁴ Конституція України // Відомості Верховної Ради України. - 1996. - № 30. - Ст. 141 (з наступними змінами та доповненнями).

⁵ Коляда П. Мета – відновлення справедливості // Іменем Закону. - 2002. - 5 липня.

учасників кримінального процесу (судців і прокурорів), процесуальна незалежність слідчих законодавчо не гарантована. Крім того, слідчий не має чітко визначеного статусу, що у свою чергу обумовлює його залежність від відомчих інтересів органів, у яких існують слідчі підрозділи.

Аналіз наведених у літературі позицій дозволяє відокремити основні підходи до визначення оптимального місця слідчого апарату, котрі сформувались у вітчизняній процесуальній науці:

1) існування об'єднаного зі слідчих різних відомств слідчого апарату при МВС України, на базі Головного слідчого управління цього міністерства (наприклад, Державного слідчого департаменту в структурі або при МВС України)¹;

2) зосередження всіх слідчих в органах прокуратури²;

3) функціонування слідчого апарату при судовому відомстві³;

4) створення самостійної спеціалізованої структури для провадження досудового слідства (а саме Слідчого Комітету України)⁴.

Досліджуючи кожен з запропонованих варіантів слід зауважити, що більшість учених і практичних працівників, з урахуванням проведених досліджень, відхиляє перші два з запропонованих варіантів організації слідчого апарату. На це наводять такі незаперечні, на нашу думку, аргументи. По-перше, як вважає А. Гуляев, слідчий апарат залишається залежним від відомчих інтересів та впливів через недостатню забезпеченість процесуальної самостійності слідчих⁵. По-друге, ні теоретично, ні практично неприпустимо об'єднання в одному органі виконання різних за своєю правовою природою видів діяльності – досудового слідства і прокурорського нагляду. Так, Т. Моршакова

¹ Тертишник В. Удосконалення процесуального статусу слідчого: старі та нові проблеми // Вісник прокуратури. - 2002. - № 1 (13). - С. 40; Коляда П.В. Який Кримінально-процесуальний кодекс України потрібен слідчим // Юридичний вісник України. - 2001. - № 9 - 11. - С. 9.

² Федорченко В. Про досудове слідство і не тільки... // Зеркало недели. - 2003. - 12 - 25 липня.

³ Вашнярчук В.В. Проблеми реформування органів досудового слідства // Конституція України - основа модернізації держави та суспільства: Матеріали наук. конференції. 21 - 22 червня 2001 р. - Х.: Право, 2001. - С. 179.

⁴ Жирний Г.Ю. Деякі питання систематизації законодавства про досудове слідство і дізнання // Систематизація законодавства в Україні: проблеми теорії і практики: Матеріали міжнародної науково-практичної конференції. жовтень 1999 року. - К.: ІЗ ВРУ, 1999. - С. 302 - 306.

⁵ Истина... И только истина! Пять бесед о судебной-правовой реформе. - М.: Юридическая литература, 1990. - С. 245 - 246.

пропонує враховувати в організації слідчої структури те, що одна й та ж ланка об'єктивно не може виконувати різні функції без шкідливої конкуренції між ними, а зв'язки між органами, що діють у досудових стадіях кримінального судочинства, повинні відображатися в постійному контролі одного за іншим. При цьому контроль повинен виключати повторення неправильних рішень, послідовно прийнятих у різних інстанціях¹.

Враховуючи згадані обставини, Концепція судово-правової реформи в Україні передбачає реформування слідчого апарату в напрямку створення самостійної спеціалізованої структури провадження досудового слідства з тим, щоб забезпечити організаційну відокремленість слідчих від органів дізнання та їх оперативних підрозділів².

Поширена серед науковців думка про те, що створення єдиного слідчого комітету призведе до руйнування взаємодії, яка створювалася між слідчими та оперативними підрозділами, і викличе додаткові складнощі у виявленні, розкритті та розслідування злочинів³, є перебільшеною. Е. Доля, виступаючи проти згаданого погляду, вказує, що таке обґрунтування мало під собою об'єктивну основу в той час, коли ця взаємодія практично цілком регламентувалася закритими відомчими нормативними актами за відсутності законодавчого регулювання оперативно-розшукової діяльності. Але з прийняттям Закону "Про оперативно-розшукову діяльність" з'явилося реальне правове підґрунтя для законодавчого, а не лише відомчого регулювання взаємодії слідчого з підрозділами, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність⁴.

Кардинально реформувати систему досудового слідства передбачає проект Закону України "Про Національне бюро розслідувань України", декілька варіантів якого було внесено на розгляд парламенту. Всі законопроекти були спрямовані на створення єдиного слідчого органу та пристосування його до реалій нашої країни. Поряд з

¹ Истина... И только истина! Пять бесед о судебно-правовой реформе. - М.: Юридическая литература, 1990. - С. 261.

² Концепція судово-правової реформи в Україні: Постанова Верховної Ради України від 28 квітня 1992 р. // Голос України. - 1992. - 12 серпня. - № 152.

³ Погорелький М.А. Кримінально-процесуальні правовідносини: структура і система: Монографія. - Х.: Арсіс, 2002. - С. 56.

⁴ Доля Е. К вопросу создания Следственного комитета // Сов. юстиция. - 1993. - № 20. - С. 9 - 10.

іншими суб'єктами законодавчої ініціативи один із проектів було внесено на розгляд Верховної Ради і Президента України¹. На жаль, внесені проекти не містили чітких та однозначних положень щодо мети створення НБР, його правового статусу, підслідності, порядку призначення керівника цього органу тощо. Окремі їх положення не відповідали деяким нормам Конституції України та не узгоджувалися з низкою законодавчих актів, були внутрішньо суперечливими й потребували корегування.

Найголовнішим недоліком цих законопроектів була ідея створення НБР на базі спеціальних підрозділів МВС і СБУ, котрі, за визнанням самих же суб'єктів законодавчої ініціативи, не стали перешкодою на шляху поширення корупції та організованої злочинності².

Сьогодні реформуванню системи органів досудового слідства заважає відсутність необхідної законодавчої бази та концептуальних програм реформування таких органів. Дотепер не прийнятий новий Кримінально-процесуальний кодекс України, закон України "Про органи досудового слідства", котрі б закріпили процесуальну незалежність і самостійність слідчого за прикладом суду та прокуратури.

Створення єдиного слідчого апарату, як і рішення будь-яких інших проблем, зіштовхується фінансовими питаннями. І хоча наприкінці 80-х років питання про реорганізацію органів досудового слідства було майже підготовленим для вирішення законодавцем і був підготований відповідний пакет законопроектів, однак відсутність достатнього матеріального й ресурсного забезпечення не дозволило об'єднати слідчих³.

Однак, на нашу думку, розмови про відсутність фінансування для реформування слідства видаються надуманими: це недержавний підхід. Згадаємо, що не так давно практично з нічого були створені податкові органи держави, згодом у вигляді самостійної структури утворені виконавчі служби управління юстиції, а з січня 2003 року почала функціонувати судова адміністрація.

¹ Про Національне бюро розслідувань України: Указ Президента України № 37/97 від 24 квітня 1997 року // *Голос України*. - 1997. - 6 травня.

² Рішення Конституційного Суду України від 9 липня 1998 р. у справі за конституційним поданням 45 народних депутатів України щодо конституційності Указу Президента України від 24 квітня 1997 р. № 371 "Про Національне бюро розслідувань України" // *Право України*. - 1998. - № 9. - С. 98.

³ Карнеева Л.М. Проблеми перестройки следственного аппарата органов внутренних дел // *Соц. законность*. - 1989. - № 2. - С. 62 - 63.

Неважко помітити, що йдеться лише про організаційну передумову незалежності слідчого й недооцінюється інше, набагато важливіше питання: про процесуальні гарантії такої незалежності. Тому вважаємо, що керівник слідчого підрозділу не повинен мати широких повноважень, пов'язаних з процесуальним керівництвом слідчим, обов'язковими вказівками щодо провадження окремих слідчих дій, прийняття процесуальних рішень, у тому числі стосовно зупинення, закінчення досудового слідства. На начальника слідчого підрозділу варто покласти обов'язки з організації провадження у справах (розподіл справ між слідчими, створення групи слідчих та ін.), взаємодії з іншими правоохоронними органами. Немає потреби милітаризувати слідчий апарат, але слідчі як державні службовці повинні мати відповідний ранг. Доцільно встановити кваліфікаційні класи (як це передбачено для суддів), котрі присвоювати колегіальною комісією (на зразок кваліфікаційно-дисциплінарних) слідчим залежно від рівня професійних знань, посади, стажу роботи.

Підводячи підсумок слід зазначити, що сьогодні слідчий, відіграючи роль провідного суб'єкта у сфері досудового розслідування та відповідних кримінально-процесуальних відносинах, який є відповідальним за всебічне, повне та об'єктивне дослідження обставин справи на досудових стадіях кримінального процесу, на відміну від інших його учасників, позбавлений незалежності та самостійності, не є юридичною особою й навіть не має печатки з державною символікою. Тому, розраховуємо, що вказані недоліки та зауваження сприятимуть пошуку відповідних шляхів до становлення та розвитку досудового слідства в Україні.

Стаття надійшла до редколегії 10.02.2009 р.

О.М. Іванченко

ЗАСТОСУВАННЯ НОРМ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА У СФЕРІ ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ У НАЦІОНАЛЬНОМУ ПРАВІ

Процес реалізації міжнародних норм в межах юрисдикції окремої держави є найбільш важливим з теоретичної і практичної точок зору аспектом взаємодії національних і міжнародних правових сис-

тем. Якщо в доктрині і практиці західних країн вже вироблена певна позиція щодо даного питання, то наука і практика нових незалежних держав здійснює в цьому напрямку лише перші кроки.

Як відмічено в літературі, "правозастосовча стадія взаємодії правових систем заслуговує особливої уваги дослідників, оскільки на цій стадії зв'язок міжнародного і національного права виявляється як узгоджене, переважно сумісне регулювання національних відносин великого діапазону, що зумовлює практичну значущість проблеми"¹.

Останнім часом питанню фактичного здійснення конвенцій і рекомендацій приділяється все більше уваги. Так, ще в 1963 р. Комітет МОП (Міжнародна організація праці) із застосування Конвенцій про захист прав і основних свобод 1950 р.² і рекомендацій до неї спеціально відзначив, що "застосування норм повинно відбуватися не тільки в галузі права, але і фактично"³. Як бачимо, недостатньо привести національне законодавство у відповідність до міжнародних норм, необхідно реально, у повсякденному житті здійснювати їх застосування. Відзначимо також, що національна імплементація міжнародно-правових норм означає також автоматичне здійснення норм національного права, що регламентують порядок виконання укладених міжнародних договорів і ухвалення відповідних правових рішень з метою здійснення договірних норм.

Стосовно прав людини слід зазначити, що міжнародне право регулює міждержавну співпрацю в галузі прав людини. Згідно принципу захисту прав людини, держави взяли на себе зобов'язання надати ці права всім особам, що знаходяться в межах їх території і під їх юрисдикцією. При цьому конкретний перелік і об'єм прав, що їм надаються, встановлюються законодавством кожної держави.

16 червня 1990 року Верховна Рада УРСР прийняла Декларацію про державний суверенітет, Розділ X якої закріпив положення про те, що Україна визнає перевагу загальнолюдських цінностей над класовими, примат норм міжнародного права над нормами національного права. Після здобуття реального, а не декларативного, суверенітету Україна підтвердила вказане положення спершу в Законі "Про дію

¹ Игнатенко Г.В. Международное и советское право: проблема взаимодействия правовых систем / Г.В. Игнатенко // Советское государство и право. - 1985. - № 1. - С. 75 - 76.

² Див.: Конвенція про захист прав і основних свобод: Прийнята державами-членами ради Європи у 1950 р. // Електронний ресурс. - <http://www.ombudsman.kiev.ua>

³ Иванов С.А. Проблемы международного регулирования труда / С.А. Иванов. - М.: Наука, 1964. - С. 61.

міжнародних договорів на території України" (1991 р.)¹, у Законі "Про міжнародні договори України"² (1993 р.), "Про міжнародні договори України" (2004 р.)³, і у Конституції України⁴ ця норма викладена наступним чином: "Міжнародні договори України, згоду на обов'язковість яких дала Верховна Рада України, є частиною національного законодавства України". Справа у тому, що конвенції, пакти і хартії, основним предметом яких є захист прав людини, обумовлені післявоєнним світовим устроєм, коли люди й уряди відчайдушно шукали засоби запобігання новій війні. Одним з таких засобів стало формування нового інституту міжнародного права – інституту захисту прав людини⁵. Договори – джерела цього права – мали і мають низку ознак, зовсім не характерних для договорів класичного міжнародного права.

По-перше, вони передбачають певні права людини і заходи для їхнього захисту, які повинні визнати і реалізувати держави-учасниці договору. Отже, такі конвенції регулюють не стільки взаємини держав-учасників, як це було в класичному міжнародному праві, скільки стосунки між державами-учасницями та їхніми громадянами, захищаючи останніх від перших. Конвенційні норми формулюються таким чином, щоб вони органічно увійшли до національних правових систем відповідних країн і могли бути використані безпосередньо як державними органами, так і громадянами в їхніх відносинах, незалежно від того, чи були вжиті державою спеціальні заходи для впровадження положень цих угод у національне право.

По-друге важливою рисою таких угод є те, що вони несуть уніфікуючий характер. Основною метою договорів з прав людини є встановлення державами-учасницями відносно однакових мінімальних стандартів захисту тих чи інших прав. При цьому зазначені стандарти не є застиглою формою, вони розвиваються разом із законодавством держав-учасниць.

¹ Див.: Про дію міжнародних договорів на території України: Закон України від 10 грудня 1991 р. // Відомості Верховної Ради України. - 1992. - № 10. - Ст. 137.

² Про міжнародні договори України: Закон України від 22 грудня 1993 р. // Відомості Верховної Ради України. - 1994. - № 10. - Ст. 45.

³ Див.: Про міжнародні договори України: Закон України від 29 червня 2004 р. // Відомості Верховної Ради України. - № 50. - Ст. 540.

⁴ Див.: Конституція України: Прийнята на V сесії Верховної Ради України від 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. - 1996. - № 30. - Ст. 141; Про внесення змін і доповнень до Конституції України: Закон України від 8 грудня 2004 р. // Відомості Верховної Ради України. - 2005. - № 2. - Ст. 44.

⁵ Див.: Лукашук І.І. Международное право. Общая часть: Учебник / И.И. Лукашук. - М.: БЕК, 1999. - С. 198.

Ці особливості приводить до появи третьої риси - заснування незалежних міжнародних органів, покликаних здійснювати нагляд за виконанням державами своїх зобов'язань згідно конвенцій і пактів. Такі органи відомі і в класичному міжнародному праві, але особливість органів нагляду за дотриманням прав людини полягає в їх незалежності від держав-учасниць. Хоча кандидатури для посад членів таких органів - експертів, суддів - пропонують держави, але після обрання ці особи працюють "персонально" і не представляють держави, які їх рекомендували. Ці органи компетентні приймати обов'язкові для держав рішення, що не можуть бути заблоковані простим голосуванням "проти"¹.

Правозахисних інстанцій у світі дуже небагато, українець/українка може звернутися за захистом своїх прав та свобод тільки до чотирьох органів: Комітету з прав людини, Комітету проти катувань, Європейського суду з прав людини і Комітету із свободи асоціацій Міжнародної організації праці, оскільки до них Україна приєдналась шляхом ратифікації ряду міжнародних договорів. Існують й інші інституції глобального міжнародного рівня (наприклад, Комісія ООН з прав людини та її експертний орган, Управління Верховного комісара ООН з прав людини або Управління Верховного комісара ООН у справах біженців, Організація ООН з питань освіти, науки і культури (ЮНЕСКО)), до яких в установленому порядку можуть звертатись громадяни України, але за умови ратифікації Україною відповідних актів міжнародного законодавства.

Поява зазначених органів обумовлена тим, що для вирішення питання про рівень захисту громадян від держави найчастіше необхідний безсторонній погляд "збоку", тим більше, коли мова йде про необхідність порівняння цього рівня із середнім рівнем захисту у всіх державах-учасницях. Наприклад, Європейський суд з прав людини вважає порушенням права ті випадки, коли з точки зору Європейської конвенції з прав людини очевидного порушення немає, але в більшості держав, які входять до Ради Європи, рівень захисту розглянутого права значно вищий.

Слід зазначити, що право людини на звернення до міжнародних судових установ, зокрема до Європейського Суду з прав людини, за захистом своїх прав та свобод на сьогодні також може бути ратифіковане. Пов'язано це з тим, що Україна ратифікувала Європейську кон-

¹ Чабан Д.В. Міжнародні механізми захисту прав людини / Д.В. Чабан // Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності: Зб. наук. ст. / Донецький ін-т внутрішніх справ при Донецькому державному університеті. - Донецьк, 2001. - Вип. 2. - С. 31 - 34.

венцію про захист прав людини і основних свобод шляхом прийняття Верховною Радою України 17 липня 1997 року Закону України "Про ратифікацію Конвенції про захист прав і основних свобод 1950 року, першого протоколу та протоколів №№ 2, 4, 7 та 11 до Конвенції"¹.

Згідно з цим Законом Україна повністю визнає на своїй території дію ст. 25 Конвенції про захист прав і основних свобод 1950 року щодо визначення компетенції Європейської Комісії з прав людини, а саме: приймати від будь-якої особи, неурядової організації або групи осіб заяви на ім'я Генерального секретаря Ради Європи про порушення Україною прав, викладених у Конвенції, та ст. 46 даної Конвенції щодо визначення обов'язковою і без укладання спеціальної угоди юрисдикцію Європейського Суду з прав людини з усіх питань, які стосуються тлумачення застосування Конвенції.

Громадянин згідно з частиною четвертої статті 55 Конституції України має право звертатися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних установ чи до відповідних органів міжнародних організацій, членом або учасником яких є Україна тільки після використання всіх національних засобів правового захисту. Ця умова є необхідною та важливою, щоб без зайвої потреби не переважувати, наприклад, Європейський Суд з прав людини скаргами, які могли б вирішатись без зайвих зусиль національними засобами.

Тобто, це право громадян України виникає після використання ними права на звернення за захистом своїх прав і свобод до посадових та службових осіб органів державної влади та органів місцевого самоврядування, які зобов'язані розглянути ці звернення і дати обґрунтовану відповідь на них у встановлений законом строк, та після того, як громадяни України, особи без громадянства та іноземці, що перебувають в Україні на законних підставах, використали право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб. Однак, це правило може і не діяти, коли використання національних засобів захисту прав людини не виправдано затягується. Тоді дане звернення Європейським Судом приймається до розгляду.

Механізм звернення з такими скаргами до судів загальної юрисдикції урегульований і відпрацьований. Необхідно констатувати, що механізм звернення зі скаргами за захистом своїх прав і свобод гро-

¹ Див.: Про ратифікацію Конвенції про захист прав і основних свобод 1950 року, першого протоколу та протоколів № 2, 4, 7 та 11 до Конвенції: Закон України від 17 липня 1997 року // Відомості Верховної Ради України. - 1997. - № 40. - Ст. 263.

мадянами України до Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини також урегульований¹. Через Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини громадяни України можуть захистити свої права та свободи в Конституційному Суді України, якщо їх права та свободи порушені в прийнятих Верховною Радою України, Кабінетом Міністрів України нормативно-правових актах, нормативних актах Верховної Ради Автономної Республіки Крим, тому що за діючим законодавством з цих питань громадяни України не мають права безпосередньо звертатися до Конституційного Суду України. Вони мають право звертатися до вказаної установи з питань захисту своїх прав та свобод тільки через Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини².

Деякі юристи вважають, що зобов'язання прийняти законодавчі і інші заходи виникає у держави з моменту набрання чинності тим або іншим міжнародним договором. Інші стверджувати, що проект закону, покликаного привести національне законодавство у відповідність з нормою міжнародного права, повинен бути представлений верховній владі одночасно з проектом закону про ратифікацію міжнародно-правового акту, в якому закріплена відповідна норма міжнародного права.

Укладення міжнародних договорів, що містять нові принципи положення, зазвичай вимагає внесення відповідних змін до раніше діючих національно-правових актів, визнання ряду з них (повністю або частково) що втратили силу. Проте, як свідчить досвід правотворчої діяльності, таке рішення не завжди можливо. У зв'язку з цим після набрання міжнародним договором чинності настає період, протягом якого суперечності або відмінності між нормами міжнародного права і нормами національного права неминучі.

Таким чином, імплементаційний процес необхідно розглядати як єдність правотворчої і організаційно-виконавчої діяльності держав. У широкому сенсі він означає "здійснення міжнародно-правових і національних норм з метою виконання міжнародно-правових, а

¹ Див.: Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини: Закон України від 23 грудня 1997 року // Відомості Верховної Ради України. - 1998. - № 20. - Ст. 99.

² Див.: Коваль М.В. Щодо проблеми звернення громадян України до міжнародних формувань за захистом своїх прав / М.В. Коваль, Л.М. Лисачова // Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності: Зб. наук. ст. / Донецький ін-т внутрішніх справ при Донецькому державному університеті. - Донецьк, 1998. - Вип. 2. - С. 46 - 49.

також створення на міжнародному і внутрідержавному рівнях умов для такого здійснення"¹.

Сукупність засобів, використовуваних державами та іншими суб'єктами міжнародного права в цілях реалізації приписів її норм, прийнято іменувати механізмом імплементації. Для нього, як і для самого процесу імплементації, характерними є тісна взаємодія правового та інституційного засад, з одного боку, і наявність міжнародного і національного рівнів функціонування, з іншого².

Прихильники концепції імплементації підкреслюють, що характер взаємодії міжнародного і національного права може істотно розрізнятися залежно від змісту предмету і кінцевої мети міжнародно-правового регулювання. У зв'язку з цим в рамках даної теорії виділяються дві основні форми допомоги, яку національне право надає міжнародному праву в процесі реалізації його норм.

Одна форма допомоги виявляється за ситуації, коли основна мета міжнародного права полягає у врегулюванні політичних відносин, що виходять за рамки державних кордонів. Оскільки норми міжнародного права завжди зобов'язують державу в цілому, а не її органи влади і посадовців, то основне завдання національного права полягатиме у визначенні підрозділів і структур, відповідальних за забезпечення виконання міжнародно-правових норм. Іншими словами, національне право в даному випадку тільки забезпечує нормативну основу функціонування і взаємодії державних органів і посадовців в процесі виконання ними положень конкретного міжнародного акту.

Регулююча дія норм міжнародного права в подібній ситуації, як правило, не зачіпає відносин за участю суб'єктів національного права окремих країн. Тому в переважній більшості випадків воно не породжує конкуренції між джерелами міжнародного і національного права і не вимагає яких-небудь додаткових нормотворчих зусиль з боку компетентних органів відповідної держави.

Інша форма допомоги надається в інших ситуаціях, коли кінцевою метою дії того або іншого міжнародного нормативного акту є досягнення певного ступеня врегульованості відносин, що виникають між суб'єктами національного права одного або декількох дер-

¹ Словарь международного права / Ст. Бабанов С.Б., Ефимов Г.К., Кузнецов В.И. и др. - 2-е изд. - М.: Международ. отн., 1986. - С. 101 - 102.

² Див.: Гаврилов В.В. Международный механизм контроля за имплементацией универсальных актов о правах человека / В.В. Гаврилов // Московский журнал международного права. - 1995. - № 4. - С. 25 - 31.

жав. Міжнародне право в даному випадку фактично "входить" у традиційну сферу дії національного права, і взаємодія цих нормативних утворень вже не носить лише функціональний характер.

При цьому відповідно до концепції імплементації мова повинна йти не про "трансформацію" норм міжнародного права, а про застосування перших усередині відповідної держави.

Таким чином, зіставивши основні положення концепції трансформації і концепції імплементації, неважко відмітити, що йдеться не стільки про суперечку про терміни, як це намагаються представити деякі дослідники, скільки про різні бачення змісту процесу здійснення норм міжнародного права в рамках національного правопорядку. Якщо залишити без уваги інші численні, але відносно менш важливі розбіжності, то в центрі дискусії прихильників цих концепцій опиняється питання: чи можуть міжнародно-правові норми застосовуватися у сфері національних відносин безпосередньо, тобто без проголошення міжнародних договорів джерелами національного права і без трансформації міжнародних договорів у внутрідержавні закони?

Таким чином, національні і міжнародна правова система тісно взаємодіють одна з одною і, перш за все, у сфері реалізації норм міжнародного права через національне право. Необхідність такої взаємодії обумовлена самим характером міжнародного права, яке через регулювання відносин між рівними державами не здатне владно примушувати до здійснення правових розпоряджень суб'єктів національного права (людей і організацій). Характер включення норм міжнародного права в національну правову систему залежить від політичних, правових і соціальних умов самої держави. Держава може санкціонувати безпосередню дію норм міжнародного права в межах власної юрисдикції або створити національні норми відповідного змісту. Але виникає спірне питання: відбувається при цьому зміна суті норм, перетворення міжнародних норм на норми національні? Позиція прихильників такого перетворення, останнім часом все більш піддається критиці, оскільки міжнародне і національне право є взаємодіючими, але самостійними і незалежними системами. Внаслідок цього норми міжнародного права не перестають існувати після їх імплементації до національного законодавства. Позиція прихильників "імплементації" заслуговує більшої уваги у зв'язку з тим, що імплементація розглядається не тільки як сукупність правових дій по включенню норм міжнародного права до законодавства країни, але й

як додаткові дії організаційно-правового характеру по фактичному виконанню цих норм. Отже, реалізація міжнародних норм у сфері юрисдикції держави – поняття відмінне від поняття реалізації національних норм згідно загальної теорії права. Тобто фактичне здійснення приписів права включає і елементи правотворчості з метою санкціонування реалізації міжнародного права на території окремої країни. У цьому виявляється особливість міжнародного права, що регулює співвідношення між суверенними і рівними учасниками – державами, здатними діяти тільки через встановлені національним законодавством механізми. Тому питання застосування міжнародних норм права у сфері захисту прав людини у національному праві потребує доопрацювання як на міжнародному, так і на національному рівні.

Стаття надійшла до редколегії 23.04.2009 р.

Ю.В. Юшина

**О СОВЕРШЕНСТВОВАНИИ МЕР
УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ ЗАЩИТЫ
ЗАЯВИТЕЛЯ О ПРЕСТУПЛЕНИИ**

Одним из видов правосудия является производство по уголовным делам, то есть уголовное судопроизводство.

Конституционный суд Украины определил уголовное судопроизводство как урегулированный нормами УПК Украины порядок деятельности органов дознания, досудебного следствия, прокуратуры и суда (судьи) по возбуждению, расследованию, рассмотрению и разрешению уголовных дел, а также деятельность иных участников уголовного процесса: подозреваемого, обвиняемого, подсудимого, потерпевшего, гражданских истцов и ответчиков, их представителей и иных лиц с целью защиты своих конституционных прав, свобод и законных интересов¹.

Исходя из этого определения, регламентированная статьей 97 УПК Украины деятельность по рассмотрению и разрешению заявле-

¹ Решение Конституционного суда Украины о конституционности статьи 248-3 ГПК Украины от 28.05.2001 г. № 6 рп/2001 // Вісник КСУ України. 2001. - № 3. - 22 червня.

ний и сообщений граждан о совершенных либо готовящихся преступлениях, является частью уголовного судопроизводства.

Ее целью является установление наличия либо отсутствия в совершенном деянии, о котором поступило сообщение от заявителя, признаков состава преступления, то есть проведение предварительной уголовно-правовой квалификации путем сбора в установленном уголовно-процессуальным законом порядке фактических данных, их анализа и принятия решения о возбуждении или отказе в возбуждении уголовного дела.

Данная деятельность направлена на выполнение задач уголовного судопроизводства: охрану прав и законных интересов физических лиц, принимающих в нем участие, быстрое и полное раскрытие преступлений, изобличение виновных и обеспечение правильного применения закона, с тем, чтобы каждый совершивший преступление был привлечен к ответственности (ст. 2 УПК Украины).

Граждане (представители организаций, учреждений, предприятий) обращаются с заявлениями или сообщениями именно о преступлениях, а не по поводу других вопросов относящихся к компетенции правоохранительных органов и к специфической категории государственных служащих, уполномоченных законом осуществлять деятельность по их рассмотрению и разрешению. Специфично и их требование (ходатайство, просьба) о правосудии, то есть о начале процесса по восстановлению нарушенных преступлением прав, о реализации уголовного закона, о наказании виновного и возмещении причиненного вреда.

Поступление заявления о совершенном или готовящемся преступлении и нормальная, урегулированная, защищенная деятельность уполномоченных лиц (в том числе и заявителя) во временном промежутке до возбуждения уголовного дела, представляется отправным моментом, точкой отсчета начала осуществления правосудия, логическое продолжение которого: возбуждение уголовного дела, досудебное следствие, судебное рассмотрение, приговор, исполнение наказания.

Предпосылками начала осуществления правосудия являются: охраняемая нормами уголовного права возможность обращения гражданина в правоохранительный орган с заявлением или сообщением о готовящемся либо совершенном преступлении, принятие такого заявления, законное его разрешение, отсутствие противоправных действий со стороны должностных лиц уполномоченных на его разреше-

ние, пресечение уголовно-правовыми мерами незаконного воздействия на заявителя.

Отсутствие надлежащих уголовно-правовых мер защиты заявителя от противоправного воздействия, как со стороны общих субъектов, так и должностных лиц правоохранительных органов, причиняет либо создает реальную угрозу причинения вреда интересам правосудия, подрывает у граждан веру в действенность законов, неотвратимость наказания, препятствует реализации одной из задач УК Украины, а именно предупреждения преступлений.

Как отмечают А.С. Горелик и Л.В. Лобанова и сама деятельность по отправлению правосудия и связанная с ней процессуальная деятельность других органов и лиц, требует для своего надлежащего осуществления особых условий. Это, главным образом, объясняется тем, что все виды этой деятельности протекают в той сфере жизни общества, которая характеризуется повышенным уровнем конфликтности интересов. Отсюда и потребность в усиленной уголовно-правовой охране жизни, здоровья и личной безопасности, участвующих в этой деятельности лиц¹.

Именно заявитель, в большинстве случаев, является инициатором начала процесса осуществления правосудия. Совершение общественно-опасных посягательств в отношении него является не чем иным как преступным посягательством на интересы и авторитет правосудия, а в более узком смысле на нормальную, упорядоченную деятельность лиц, способствующих выполнению судом возложенных на него функций.

Анализ уголовно-процессуальных норм позволяет сделать вывод, что законодатель понимает, что лицо совершившее преступление, а также иные заинтересованные лица (родственники, друзья и т.д.) могут принять меры исключаящие либо существенно затрудняющие возможность заявителя обратиться в правоохранительные органы для защиты своих интересов.

При этом, субъекту гораздо выгоднее осуществить влияние на заявителя (членов его семьи, близких родственников) именно на этом этапе уголовного процесса, ведь в случае возбуждения уголовного дела заявитель приобретает статус потерпевшего или свидетеля и в действие вступают запретительные уголовно-правовые нормы, предусматривающие ответственность за посягательства на его права и интересы.

¹ Горелик А.С., Лобанова Л.В. Преступления против правосудия. – СПб., 2005. – С. 30.

Поэтому, несмотря на неопределенность статуса заявителя (он отсутствует в перечне участников уголовного процесса приведенном в разделе 3 УПК Украины) в ч. 3 ст. 97 УПК Украины прямо указано, что при наличии соответствующих оснований, свидетельствующих о реальной угрозе жизни и здоровью лица, сообщившего о преступлении, следует принимать необходимые меры для обеспечения безопасности заявителя, а также членов его семьи и близких родственников, если путем угроз или других противоправных действий в отношении их предпринимаются попытки повлиять на заявителя.

Согласно п. 1 ч. 2 ст. 52-1 УПК Украины лицо, заявившее в правоохранительный орган о преступлении, а также члены его семьи и близкие родственники (п.б) отнесены к числу лиц, принимающих участие в уголовном судопроизводстве и при наличии реальной угрозы их жизни, здоровью, жилищу или имуществу имеют право на обеспечение безопасности.

Уголовно-правовое же реагирование на указанные в процессуальной норме общественно-опасные посягательства на начальный этап осуществления правосудия (угрозы жизни, здоровью, жилищу или имуществу заявителя, членов его семьи и близких родственников) представляется неадекватным их антиобщественной направленности, однозначно антиобщественным последствиям, общественной опасности, виновности, объемности и комплексности причиняемого вреда.

В отношении указанных участников уголовного судопроизводства уголовный закон ограничился лишь установлением ответственности должностных лиц правоохранительных органов (ст.ст. 380, 381 УК Украины) за непринятие мер безопасности в отношении их, а также за разглашение сведений о таких мерах.

Действия же виновных лиц осуществивших такие угрозы остались вне уголовно-правового регулирования, а ведь не подача заявления о совершенном или готовящемся преступлении, отзыв его, искажение фактических данных или обстоятельств происшедшего, вследствие противоправного влияния, вообще исключает либо существенно затрудняет возможность осуществления правосудия.

Уголовное законодательство в этой ситуации занимает пассивную, оборонительную позицию, явно не соответствующую целям и задачам правосудия. Вместо пресечения таких деяний вариантом противодействия избрана тактика сокрытия заявителя, членов его семьи и близких родственников от преступника, что, несомненно,

отрицательно сказывается на авторитете правоохранительных органов и на уровне уважения граждан к уголовным законам.

Отсутствие уголовной ответственности за такие посягательства на интересы правосудия фактически легитимизирует противоправное поведение виновных лиц, предоставляя совершившему преступление субъекту уникальную возможность безнаказанно влиять на заявителя и в зародыше устранить предпосылки осуществления деятельности по отправлению правосудия.

Рассмотрим обоснованность приведенных посылок путем моделирования типичных ситуаций возникающих на данном этапе уголовного процесса, например, при совершении изнасилования, то есть преступления, предусмотренного ст. 152 УК Украины.

1. Виновное лицо (его родственники, знакомые) путем применения угроз нанесения побоев, причинения тяжких и других видов телесных повреждений в отношении заявителя, членов его семьи или близких родственников добивается неподачи заявления о совершенном преступлении в правоохранительные органы либо угрожает совершить такие действия из мести за поданное заявление.

Действия указанных лиц следует признать законными, поскольку УК Украины уголовная ответственность за их совершение не предусмотрена. При этом, аналогичные посягательства в отношении других участников уголовного судопроизводства наказуемы.

Так, доведенная любым способом до сведения судьи, народного заседателя или присяжного угроза причинения физического насилия любой степени тяжести, независимо от того, как ее воспринял потерпевший и имел ли виновный ее реализовать, охватывается признаками ч. 1 ст. 377 УК Украины.

Уголовно наказуема и угроза нанесения побоев, причинения тяжких и других видов телесных повреждений в отношении защитника или представителя лица в гражданских, уголовных делах, делах об административных правонарушениях, а также в отношении их близких родственников в связи с деятельностью, связанной с оказанием юридической помощи (ч. 1 ст. 398 УК Украины).

Приведенная же форма влияния на сознание и волю заявителя (в том числе несовершеннолетнего или малолетнего), совершенная с целью воспрепятствования осуществлению правосудия, остается вне уголовно-правового регулирования лишь по причине отсутствия противоправности как одного из признаков преступления при наличии всех остальных (общественной опасности, виновности, субъекта).

2. Виновное лицо добивается неподачи (отзыва) заявления о совершенном преступлении либо препятствует явке заявителя в правоохранительный орган путем угроз совершения убийства, уничтожения или повреждения имущества, разглашения сведений, которые потерпевший или его близкие родственники желают сохранить в тайне либо с этой целью подкупает заявителя.

Непосредственным объектом указанных посягательств являются общественные отношения, обеспечивающие нормальную деятельность органов прокуратуры, досудебного следствия, дознания и судьи по осуществлению досудебного уголовного судопроизводства. При совершении данных действий на первый план выходит их способность причинить значительный урон важным социальным отношениям и вред выражается в том, что цели правосудия вообще оказываются недостижимыми либо создаются неблагоприятные условия для их достижения.

Жизнь, имущество, честь и достоинство заявителя, членов семьи и его близких родственников в данном случае выступают в качестве обязательных дополнительных объектов.

Вместе с тем, уголовно-правовыми нормами раздела 18 УК Украины "Преступления против правосудия" ответственность виновных лиц за совершение указанных действий не предусмотрена. Анализ же объективной стороны статей Особенной части УК устанавливающих ответственность за такого вида угрозы свидетельствует о пониженном, в сравнении с другими участниками уголовного судопроизводства, уровне уголовно-правовой защиты заявителя.

Так, угроза совершить убийство (ч. 1 ст. 129 УК Украины) должна быть реальной, то есть восприниматься потерпевшим, как таковая, что может осуществиться. При решении этого вопроса следует учитывать как субъективный критерий (восприятие угрозы потерпевшим), так и объективный (способ и интенсивность ее выражения, личность виновного, характер отношений между им и потерпевшим и т.д.).

Общественная опасность этого преступления определяется тем, что оно вызывает у человека чувство тревоги и беспокойства, мешает его нормальному труду и отдыху. В нашем примере общественная опасность заключается в причинении или реальной угрозе причинения вреда интересам правосудия.

По этому основанию угроза убийством в отношении судьи, народного заседателя или присяжного, защитника или представителя лица, идентичная угроза как способ воспрепятствования явке свиде-

теля, потерпевшего, эксперта в суд либо органы досудебного следствия (ст. 386 УК Украины) является преступлением независимо от наличия или отсутствия у указанных участников уголовного судопроизводства реальных оснований опасаться ее осуществления.

В контексте приведенной посылки следует отметить и тот факт, что санкции ч. 1 ст. 377, ч. 1 ст. 398, ст. 386 УК Украины предусматривают более тяжкое наказание для виновных лиц в сравнении с санкцией ч. 1 ст. 129 УК Украины.

Аналогичным образом, изложена законодателем и диспозиция ст. 195 УК Украины. Для ее применения к виновному лицу необходимо, чтобы угроза уничтожения чужого имущества была выражена путем взрыва, поджога или иным обще опасным способом и у потерпевшего были реальные основания опасаться исполнения этой угрозы.

Осуществленное же таким способом посягательство на интересы правосудия является преступлением независимо от способа угрозы и ее реальности для потерпевшего. Кроме этого мы снова видим несоответствие квалификации содеянного объекту посягательства, поскольку непосредственным объектом преступления, предусмотренного ст. 195 УК Украины являются отношения собственности.

Угрозу разглашения сведений, которые заявитель, члены его семьи и близкие родственники желают сохранить в тайне, как способ принуждения к отказу от подачи заявления либо его отзыва из правоохранительного органа, виновное лицо также может совершать безнаказанно, поскольку данное деяние не отнесено к разряду преступлений.

Применительно же к преступлениям против правосудия такой способ угрозы предусмотрен в конструкции ст. 386 УК Украины: "Воспрепятствование явке свидетеля, потерпевшего, эксперта, принуждение их к отказу от дачи показаний или заключения" как обязательный признак объективной стороны.

В подкупе заявителя, то есть материальном вознаграждении, обещании имущественных выгод либо освобождения от материальных издержек, с целью избежать уголовной ответственности, законодатель не усматривает общественной опасности, полагая, что это способствует выполнению одной из задач уголовного кодекса Украины, а именно предупреждению преступлений и не препятствует выполнению задач уголовного судопроизводства: быстрому и полному раскрытию преступлений, изобличению виновных, чтобы каждый совершивший преступление, был привлечен к ответственности.

Вне уголовно-правового регулирования остается, а следовательно, может безнаказанно применяться субъектом, угроза похищения или лишения свободы как самого заявителя, так и членов его семьи или близких родственников.

Ответственность за такого вида угрозу предусмотрена в уголовном законе только в случаях, если она выражена в адрес Председателя, судей Конституционного или Верховного Суда Украины, высших специализированных судов Украины (ст. 346 УК Украины).

Представляется спорным, выраженное в правовой норме мнение законодателя, что такой вид угрозы может быть применен только в отношении этих лиц и не может быть применен к судьям судов общей юрисдикции, следователям, работникам органа дознания, прокурорам, а также к другим участникам уголовного судопроизводства, в том числе к заявителю либо к их близким родственникам

Сложилась парадоксальная ситуация: совершение противоправных действий заявителем на этапе рассмотрения и разрешения заявлений о преступлениях отнесено к разряду преступлений против правосудия, о чем прямо указывает редакция ст. 383 УК Украины, предусматривающая ответственность за заведомо ложное сообщение о совершенном преступлении, а в случаях противоправного влияния на заявителя, он выпадает из поля действия норм защищающих права участника уголовного судопроизводства.

В этой связи не утратила актуальность высказанная в начале прошлого века рекомендация следующего содержания: "Если уголовное правонарушение содержит в себе несколько посягательств на несколько благ различного разряда, пользующихся уголовно-правовой охраной, но одно из этих благ страдает при всех преступлениях или проступках этой категории, а другие блага страдают не при всех, а только при некоторых из этих преступных деяний; то в таком случае это уголовное правонарушение классифицируется по постоянно страдающему благу"¹.

Постоянно страдающим благом, в нашем случае, то есть не обращении заявителя в правоохранительные органы с заявлением о совершенном или готовящемся преступлении либо отзыв такого заявления вследствие угроз в его адрес или в адрес его близких родственников, следует признать интересы правосудия.

¹ Пусторослев П.П. Из лекций по особенной части Русского уголовного права. - Юрьев, 1908. - Вып. 1. - С. 9.

Данный вывод представляется обоснованным и логичным. В юридической литературе верно подчеркивалось, что "преступления против правосудия всегда связаны со спецификой деятельности органов правосудия, поэтому иные посягательства, нарушающие нормальную их деятельность, но не связанные со спецификой правосудия, представляют собой преступления против интересов государственной службы (злоупотребление должностным полномочием, взяточничество и т.д.) либо против порядка управления"¹.

Одной из основных причин ненадлежащего уровня уголовно-правовой защиты заявителя от противоправного воздействия на него представляется неопределенность анализируемого этапа среди стадий уголовного процесса, поскольку эту деятельность нельзя отнести к досудебному следствию, которое, как известно, начинается с момента возбуждения уголовного дела.

Исходя из полномочий органа дознания, порядка его проведения, сроков и окончания (статьи 103 - 104, 108 - 109), а также субъектов, уполномоченных законом, рассматривать заявления или сообщения, к числу которых, в частности, отнесены прокурор и судья, следует признать, что их работа по выполнению требований ст. 97 УПК Украины понятием "проведение дознания" также не охватывается.

По сложившейся традиции эту часть процесса принято относить к стадии возбуждения уголовного дела, что в определенной степени обусловлено конструкцией разделов и глав действующего УПК, ведь статья 97 размещена законодателем в главе 8 "Возбуждение уголовного дела", однако как абстрагироваться от факта, что одним из вариантов процессуального разрешения поступивших заявлений и сообщений является отказ в возбуждении уголовного дела.

Учитывая, что уголовно-правовые нормы раздела 18 УК Украины "Преступления против правосудия", пресекающие противоправные действия в отношении участников уголовного судопроизводства, вступают в действие лишь после возбуждения уголовного дела, заслуживает внимания мнение Ю.М. Грошевого, Э.А. Дидоренко, Б.Г. Розовского о целесообразности наличия подобной стадии в уголовном процессе вообще.

"Возбуждение уголовного дела в соотношении с правами и свободами граждан есть некоторая юридическая абстракция, не имеющая

¹ Курс уголовного права. Особенная часть / Под ред. Г.Н. Борзенкова и В.С. Комиссарова. - Т. 5. - М., 2002. - С. 146.

конкретного содержания. Реальной точкой отсчета является возбуждение уголовного преследования, когда лицо в регламентируемом процессуальном порядке признается подозреваемым или обвиняемым. Целесообразно обсуждение вопроса об исключении из УПК стадии возбуждения уголовного дела и установлении начала полномочного расследования и дознания с момента поступления заявления о совершенном или готовящемся преступлении¹.

Реализация данного предложения позволила бы снять с повестки дня ряд проблемных вопросов как процессуального так и материального права: разрешить проблему соблюдения сроков рассмотрения заявлений и сообщений о преступлениях; исключить факты необоснованного отказа в возбуждении уголовных дел; а также коллизии в случаях отказа граждан от дачи объяснений по проверяемому заявлению; при неявке граждан к сотруднику правоохранительного органа и возможности применения к нему привода; решить вопрос об ответственности лиц в случае дачи заведомо ложных показаний; разглашения материалов проверки заявлений и сообщений; пресечь возможность противоправного воздействия на заявителя; воспрепятствования явке участников уголовного судопроизводства в органы досудебного следствия или дознания, принуждения их к отказу от дачи показаний или заключения, а также к даче заведомо ложных показаний или заключения и т.д.

Вполне убедительным представляется мнение ученых полагающих, что по смыслу закона моментом начала досудебного следствия следует считать возбуждение уголовного дела, а моментом окончания - утверждение прокурором обвинительного заключения и направление дела в суд. В связи с этим воздействие на прокурора, следователя или дознавателя во время получения и фиксации первоначальной информации о готовящемся или совершенном преступлении, осуществления проверочных действий на предмет, имел ли место в действительности факт совершения общественно-опасного деяния, о котором поступило сообщение, и вынесение решения о возбуждении уголовного дела или об отказе в его возбуждении также будет являться вмешательством в осуществление досудебного следствия².

¹ Грошевой Ю.М., Дидоренко Э.А., Розовский Б.Г. Уголовно-процессуальные аспекты оперативно-розыскной деятельности // Вісник ЛАВС. - 2002. - № 3. - С. 89 - 90.

² Преступления против правосудия / Под ред. канд. юрид. наук А.В. Галаховой. - М.: Норма, 2005. - С. 46.

Соглашаясь с данной посылкой, считаем необходимым, отметить, что аналогичное воздействие на заявителя в указанное время также является вмешательством в осуществление правосудия.

Учитывая, что предложение Ю.М. Грошевого, Э.А. Дидоренко, Б.Г. Розовского осталось нереализованным, вопросы совершенствования мер уголовно-правовой защиты заявителя остаются актуальными. Охрана заявителя, по нашему мнению, должна быть на уровне охраны других участников уголовного судопроизводства, осуществляться единообразно, не зависеть от наличия либо отсутствия процессуального акта (постановления о возбуждении уголовного дела) и функционировать на всех без исключения стадиях и этапах уголовного судопроизводства, охватывая всех участвующих в нем лиц.

Практическое разрешение этой проблемы уголовно-правовыми мерами видится в дополнении диспозиции ст. 386 УК Украины и изложении ее в следующей редакции:

Статья 386. Воспрепятствование явке свидетеля, потерпевшего, эксперта, заявителя, принуждение к отказу от дачи показаний или заключения, а также от подачи (отзыву) заявления о совершенном или готовящемся преступлении.

Воспрепятствование явке заявителя, свидетеля, потерпевшего, эксперта в суд, органы досудебного следствия, временных следственных и временных специальных комиссий Верховной Рады Украины или дознания, принуждение к отказу от подачи (отзыву) заявления о совершенном или готовящемся преступлении, к отказу от дачи показаний или заключения, а также к даче заведомо ложных показаний или заключения путем угрозы убийством, насилием, похищением или лишением свободы, уничтожением имущества этих лиц или их близких родственников или разглашения позорящих их сведений, или подкуп заявителя, потерпевшего или эксперта в этих же целях, а также угроза совершить указанные действия из мести за ранее поданное заявление, данные показания или заключение -

наказывается штрафом от пятидесяти до трехсот не облагаемых налогом минимумов доходов граждан или исправительными работами на срок до двух лет, или арестом на срок до шести месяцев.

Стаття надійшла до редколегії 16.04.2009 р.

К.О. Маміна

КРИМІНАЛІСТИЧНА КЛАСИФІКАЦІЯ СПОСОБІВ ЗГВАЛТУВАННЯ ЖІНОК

Предметним криміналістичним дослідженням згвалтувань осіб жіночої статі та особливостей їх розслідування у свій час присвячували увагу Г.М. Муд'югін, Ю.А. Шубін, Г.М. Міньковський, В.А. Яхонтов, Л.А. Андреева, Г.А. Густов, В.Г. Степанов, О.Г. Філіппов, Л.В. Пономарьова, В.І. Комісаров¹, які зробили значний внесок в розробку методики розслідування згвалтувань жінок. Однак, аналіз публікацій цих та інших авторів звернув нашу увагу на те, що більшістю з них виділення різновидів способів згвалтувань жінок проводилось або на підставі кримінально-правових уявлень про зміст та структуру способу злочину, або без наведення відповідних відомостей про результати вивчення слідчої практики, що негативним чином впливає на формування уявлень про способи згвалтування жінок, як реально існуючих проявів у діях винних осіб об'єктивних ознак складу злочину передбаченого ст. 152 КК України.

Чинний Кримінальний кодекс України в конструкції складу згвалтування в ст. 152 його об'єктивну сторону відображає трьома видами способів (статеві зносини із застосуванням фізичного насильства, погрози його застосування або з використанням безпорадного стану потерпілої особи) і визначено, що потерпілим може бути не тільки особа жіночої, але і чоловічої статі.

Не даючи критичного порівняльного аналізу більш ніж 350-річного розвитку складу згвалтування у вітчизняному кримінальному праві, оскільки це не є нашим завданням, відзначимо, що головним його конструктивним елементом є спосіб згвалтування.

Спосіб злочину, в криміналістичному аспекті, – це образ дій злочинця, що відображається в певній системі операцій і прийомів².

Р.С. Белкін писав: "дані про спосіб вчинення і приховування злочину – центральна частина криміналістичної характеристики, оскільки саме вони відображають функціональну сторону злочинної діяльнос-

¹ Див., наприклад: Мудьюгин Г.Н., Шубин Ю.А. Расследование изнасилований. – М.: Изд-во ВНИИПРПП, 1969; Миньковский Г.Н. Яхонтов В.А. Расследование и предупреждение половых преступлений несовершеннолетних: Методическое пособие. – М.: Изд-во ВНИИПРПП, 1973; Андреева Л.А., Густов Г.А., Степанов В.Г., Филиппов А.Г. Расследование изнасилований: Учебное пособие. – 2-е изд., доп. – Л., 1980; Пономарева Л.В. Методика расследования изнасилований / Под ред. В.И. Комиссарова. – М.: Юрлитинформ, 2002.

² Див.: Шешитко В.Ю. Криміналістика: Курс лекцій. – 3-е изд. – Х.: Одиссей, 2006. – С. 68.

ті. Ці дані включають не тільки чисто операційні відомості, яким чином готується, вчинюється та приховується злочин, але й дані про те, як дії злочинця відображаються в навколишньому середовищі"¹.

Е.Д. Куранова одна з перших визначила структуру способу скоєння умисного злочину, як "комплекс дій з підготовки, вчинення та приховування злочину, обраних винним відповідно до визначеної мети, і тих умов, в яких здійснюється злочинний задум"².

Не завжди спосіб злочину має повну структуру. Слідча практика свідчить, що існують злочини, у тому числі і згвалтування жінок, які вчиняються без попередньої підготовки або не мають мети подальшого приховування їх події або слідів.

Так, Г.Г. Зуйков писав: "Ясно, що спосіб скоєння не кожного злочину має повну структуру, тобто містить дії із вчинення, підготовки, та приховування злочину. Не завжди скоєння злочину поєднується з використанням знарядь або певних умов або місця. Але найбільше криміналістичне значення мають повноструктурні способи скоєння злочину, оскільки при їх використанні залишається більше взаємопов'язаних слідів. Тому і у визначенні поняття способу скоєння злочину включені дії з готування та приховування злочину. Це орієнтує на виявлення повного складу дій, які входять в зміст способу скоєння злочину"³.

Спіраючись на подвійне розуміння способу злочину Р.С. Белкін, дав, на наш погляд, його найбільш точний опис, як системи дій з готування, вчинення і приховування злочину, детермінованих умовами зовнішнього середовища і психофізіологічними властивостями особи, таких, що можуть бути пов'язаними з вибіркоvim використанням відповідних знарядь або засобів і умов місця і часу і об'єднаних загальним злочинним задумом⁴. Ключовим елементом, що об'єднує дії з готування, скоєння злочину і приховування злочину, виступає загальний злочинний задум, що охоплює всі ці дії і результати їх здійснення. Його відсутність якраз і викликає виникнення ситуацій, коли вчиняються злочини без попередньої їх підготовки та приховування.

¹ Криміналістика: Учебник для вузов / Под ред. Р.С. Белкина. - М.: НОРМА-ИНФРА М., 1999. - С. 688 - 689.

² Див.: Куранова Э.Д. Об основных положениях методики расследования отдельных видов преступлений // Вопросы криминалистики. - 1962. - № 6 - 7. - С. 165 - 166.

³ Див.: Зуйков Г.Г. Развитие криминалистического учения о способе совершения преступления и проблема способа сокрытия преступления // Повышение эффективности расследования преступлений. - Иркутск: Изд-во Иркутского ун-та. 1986. - С. 49.

⁴ Белкин Р.С. Курс криминалистики. - 3-е изд., доп. - М.: Юнити. 2001. - С. 775.

Проведений нами аналіз 80 кримінальних справ свідчить, що з 170 епізодів зґвалтувань жінок в 140 (82%) попереднім умислом злочинців охоплювалися лише дії зі скоєння зґвалтування, в 15 (9%) - з підготовки і вчинення, в 10 (6%) - скоєння та приховування і лише в 5 (3%) зґвалтувань жінок мали місце попереднє готування, вчинення та приховування даних злочинів.

До способів, що використовуються злочинцями для готування до зґвалтування жінки відносяться:

- підшукання слабоосвітлених і малолюдних вулиць для здійснення нападу на жінку з метою її зґвалтування (70 - 41%);¹
- висвіження жінок на не освітлених або слабоосвітлених вулицях в пізній час доби (58 - 34%);
- виявлення жінок, що працюють вночі або тих, що знаходяться одні вдома (7 - 4%);
- пошук в кафе, барах, нічних клубах осіб жіночої статі, що знаходяться в стані алкогольного або наркотичного сп'яніння (3 - 2%);
- придбання алкогольних напоїв, снодійних лікарських препаратів, наркотичних засобів для введення жінку в безпорадний стан (3 - 2%);
- придбання або виготовлення засобів зв'язування (вірьовок, зашморгів, наручників і та ін.) (4 - 2%);
- придбання вогнепальної, холодної зброї або виготовлення їх макетів, інших предметів, що можуть бути використані для придушення волі потерпілої до опору при зґвалтуванні (11 - 6,5%);
- заманювання обманом спільницею (спільницями) групи злочинців своєї знайомої в обумовлене із гвалтівниками місце (5 - 3%);
- підбір і готування місця зґвалтування (9 - 5%).

Відповідно до ч. 1 ст. 152 УК України здійснення зґвалтування полягає в статевих зносинах із:

- 1) застосуванням фізичного насильства;
- 2) погрозою його застосування;
- 3) використанням безпорадного стану потерпілої особи.

Фізичне насильство - це фізичне подолання опору, який здійснює потерпіла особа або насильство, застосоване для запобігання очікуваного опору, який обумовлений небажанням вступити з гвалтівником в статевий зв'язок. Фізичне насильство повинне бути здатне

¹ Наводяться зведені статистичні дані в абсолютних та відносних величинах про способи готування до зґвалтування жінок за результатами узагальнення 170 епізодів зґвалтувань жінок, вчинених в період з 2006 по 2008 рік на території України.

перебороти дійсний, а не вигаданий (удаваний) опір потерпілої особи для вступу з ним у статевий зв'язок¹.

Погроза фізичним насильством як ознака об'єктивної сторони зґвалтування є різного роду психічне насильство, яке застосовується до потерпілої особи для того, щоб зламати її опір. Погроза фізичним насильством повинна бути безпосередньою і може негайно бути виконана суб'єктом злочину. Такий характер погрози і можливість її негайного виконання ставлять потерпілу в безвихідний стан, вимушують поступитися домаганням гвалтівника².

Безпорадний стан потерпілої особи – це відсутність у неї фізичної можливості чинити опір вступу з нею в статеві відносини, а також відсутність можливості правильно розуміти сутність і характер здійснюваних з нею сексуальних дій або керувати своїми вчинками³.

Дані способи здійснення зґвалтувань жінок в слідчій практиці зустрічаються як самостійно, так і в їх комбінаціях, і можуть виявлятися в таких діях:

- 1) зґвалтування, засноване на фізичному насильстві (93 – 53%)⁴:
 - утримання рук потерпілої (20 – 22%);
 - нанесення тілесних ушкоджень в різні частини тіла (56 – 59%);
 - придушення (12 – 13%);
 - утримання тіла потерпілої масою тіла злочинця (2 – 2%);
 - застосування предметів, що імітують зброю (3 – 4%);
- 2) зґвалтування, засноване на психічному насильстві (30 – 17%) у вигляді погроз:
 - застосування фізичного насильства (13 – 43%);
 - позбавлення життя (15 – 50%);
 - вступу у статевий зв'язок з декількома злочинцями (2 – 7%);

¹ Див.: ч. 1 п. 3 Постанови Пленуму Верховного Суду України "Про судову практику у справах про злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи" № 5 від 30.05.2008 р. // Офіційний сайт Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=v0005700-08>

² Див.: п. 4 Постанови Пленуму Верховного Суду України "Про судову практику у справах про злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи" № 5 від 30.05.2008 р. // Офіційний сайт Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=v0005700-08>.

³ Див.: ч. 1 п. 5 Постанови Пленуму Верховного Суду України "Про судову практику у справах про злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи" № 5 від 30.05.2008 р. // Офіційний сайт Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=v0005700-08>.

⁴ Наводяться зведені статистичні дані в абсолютних та відносних величинах про способи вчинення зґвалтувань жінок за результатами узагальнення 170 епізодів зґвалтувань жінок, вчинених в період з 2006 по 2008 рік на території України.

3) зґвалтування, пов'язане з психічним і фізичним насильством (36 - 21%);

4) зґвалтування з використанням безпорадного стану потерпілої (6 - 4%):

- психічна хвороба потерпілої (1 - 17%);

- сильне алкогольне сп'яніння (4 - 66%);

- фізичні вади потерпілої (1 - 17%);

5) зґвалтування, пов'язане з використанням безпорадного стану потерпілої і фізичного насильства (5 - 3%):

- придушення опору потерпілої, що перебуває в стані сильного алкогольного сп'яніння (4 - 80%);

- придушення опору потерпілої, що має психічне захворювання (1 - 20%).

До встановлених нами способів приховування зґвалтувань жінок відносяться:

1) знищення речей потерпілої злочинцем шляхом їх підпалу, або викидання їх подальше від місця події (5 - 3%);

2) здійснення обмивання потерпілої (1 - 0,5%);

3) здійснення обмивання статевих органів злочинця (3 - 2%);

4) знищення предметів обстановки, на яких могли залишитися сліди скоєння зґвалтування (5 - 3%).

Важливість проведення класифікаційних досліджень способів зґвалтувань жінок полягає в тому, що вони дозволяють:

- виявити всю різноманітність проявів цих злочинів;

- в подальшому виокремлювати під час дослідження слідчо-судової практики системи слідів-відображень події зґвалтувань жінок, що відповідають застосуванню конкретних їх способів готування, вчинення та приховування;

- розробляти, з врахуванням встановлених залежностей між способами зґвалтувань жінок і їх слідами, якісні методичні рекомендації з їх розслідування.

Стаття надійшла до редколегії 24.03.2009 р.

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

В.Я. Калакура ■ **СІМЕЙНО-ПРАВОВІ ВІДНОСИНИ
З ІНОЗЕМНИМ ЕЛЕМЕНТОМ
У МІЖНАРОДНИХ ДОГОВОРАХ УКРАЇНИ
ПРО ПРАВОВУ ДОПОМОГУ**

Іntenсивний розвиток міжнародного співробітництва в сучасному світі, поглиблення міжнародних зв'язків правових систем у різних сферах, включаючи й сімейні відносини, розширення інтеграційних процесів у правовому просторі об'єктивно диктують необхідність удосконалення механізмів взаємодії норм національного права різних країн між собою і норм міжнародного права. Дійовою формою цієї взаємодії і регулювання сімейно-правових відносин виступають багатосторонні і двосторонні договори про правову допомогу. Можна без перебільшення стверджувати, що вони, разом з іншими актами міжнародно-правового характеру, складають основу міжнародного сімейного права (частини міжнародного приватного права, яка займається регулюванням сімейних відносин, які ускладнені іноземним елементом). Дослідження ролі і значення договорів про взаємну правову допомогу в сфері сімейно-правових відносин належить до актуальних проблем правової науки і юридичної практики, свідченням чого є збільшення кількості наукових студій з цієї тематики¹. Однак,

¹ Див.: Минаков А.И. Международный договор как источник международного частного права (вопросы теории) // Советский ежегодник международного права. 1986. - М.: Наука, 1987; Богуславский М.М. Роль международных договоров в формировании международного частного права / Международное частное право: современные проблемы. - М.: ТЕИС, 1994. - 507 с.; Денисов В.Н. Статус международных договоров у Конституції України // Вісник Академії наук України. - 1997. - № 1; Галушенко Г.В. Особливості колізійних норм міжнародних договорів України про правову допомогу // Держава і право. Інститут держави і права ім. В. Корецького. - 2000. - Вип. 5. - С. 361 - 365; його ж. Питання міжнародного приватного права у міжнародних договорах України про правову допомогу. - К.: Юстініан, 2005. - 472 с.; Черданцев А.Ф. Толкование договора и права: Учебное пособие для вузов. - М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2003. - 381 с.; Горбунова Л.М., Мармазов В.Є., Пушенко О.Г., Шевченко К.Г. Міжнародні договори про правові відносини про правову допомогу: у 2 т. - Т. 1. Двосторонні договори. - К.: ВД "ЮрЕк", 2004. - 368 с. та ін.

як показує їх аналіз, багато питань, зумовлених укладанням договорів, їх правовим змістом у контексті специфіки регулювання всього комплексу сімейних відносин, обтяжених присутністю іноземного елемента, ще не отримали належного висвітлення.

Мета пропонованої статті полягає в тому, щоб з'ясувати найбільш характерні тенденції відображення в договорах про правову допомогу врегулювання колізійних питань сімейно-правових відносин, пов'язаних з умовами та перешкодами укладення шлюбу, формою і місцем укладення шлюбу, його правовими наслідками, особистими немайновими і майновими відносинами подружжя, встановлення походження дитини, відносинами батьків та дітей, усиновленням дітей іноземцями, виконання аліментних зобов'язань. З огляду колізійного регулювання сімейних відносин особливої уваги заслуговують положення тих договорів про правову допомогу, які безпосередньо містять норми стосовно сімейних правовідносин і в такий спосіб виявити деякі загальні закономірності розвитку міжнародного співробітництва України у сімейно-правовій сфері та окреслити наявні проблеми, які потребують подальшого опрацювання з боку науковців та практиків. Така увага до колізійного регулювання сімейних відносин зумовлена тим, що саме в правовому регулюванні сім'ї та шлюбу в законодавстві різних країн існують суттєві відмінності. Сімейне право є тією частиною приватного права, на розвиток якої в найбільшій мірі впливають історичні, культурні, релігійні традиції в кожній країні. Питання щодо визначення права, яке буде застосовуватися до регулювання сімейних відносин з іноземним елементом по суті набуває не тільки формального, але й змістовного значення.

Україна, як одна із засновників і повноправний член ООН, як правонаступниця СРСР і учасниця Віденської конвенції про право міжнародних договорів (1969 р.), прагне сумлінно виконувати укладені і ратифіковані міжнародні договори як у рамках ООН, Ради Європи, Гаазької Конференції з міжнародного приватного права, країн Співдружності Незалежних Держав, так і двосторонні договори, послідовно дотримується їх норм, націлених на захист прав і свобод людини, на удосконалення регулювання сімейно-правових відносин. З урахуванням статті 24 Віденської Конвенції 1978 р., всі міждержавні угоди СРСР залишилися в силі для України за умови, що вони не суперечать її Конституції. Ця норма закріплена в Законі України "Про правонаступництво України" (1991 р.), який підтверджує, що наша держава взяла на себе виконання тих договорів СРСР, які не суперечать Конституції та інтересам України.

Однак, нерідко виникає питання, з якого моменту слід вважати вступ у силу цих договорів для України: з моменту вступу їх у силу чи з моменту вступу їх у силу в колишньому СРСР. Наприклад, між СРСР і Польською Народною Республікою до розпаду СРСР діяв Договір про правову допомогу і правові відносини з цивільних, сімейних і кримінальних справ 1957 р., спадкоємцем якого стали незалежна Україна та Республіка Польща. 27 травня 1993 р. Україна підписала новий Договір з цих питань, який вступив у дію 14 серпня 1994 р., у зв'язку з чим договір 1957 р. втратив свою чинність. Разом з тим, під дію нового Договору підпадають усі прив'язки, які виникли після 8 червня 1958 р., тобто після вступу в силу раніше діючого на території обох країн Договору.

Під міжнародним договором розуміють укладену в письмовій формі угоду між державами або іншими суб'єктами міжнародного права з питань, що мають для них спільний інтерес і регулюють їхні відносини шляхом утворення взаємних прав і обов'язків. Як засвідчує досвід, договори про правову допомогу, особливо двосторонні, є найбільш ефективним, дійовим і водночас досить гнучким інструментом розв'язання різних проблем, включаючи й сімейно-правові. Їх укладання та реалізація сприяють посиленню співпраці правничих установ договірних країн і комплексно забезпечують міжнародно-правову базу регулювання цивільно-правових, в тому числі й сімейних відносин за участю іноземних громадян. Певну специфіку мають діючі договори і угоди України про правові відносини і правову допомогу, опубліковані в офіційному виданні¹.

Слід одразу зауважити, що пріоритет мають ті види договорів, які вводяться в дію за правилами, встановленими Конституцією і Законом України "Про міжнародні договори України" (2004 р.)², шляхом згоди Верховної Ради України на обов'язковість такого договору у формі закону про ратифікацію, приєднання або прийняття відповідного двостороннього або багатостороннього договору. Ратифіковані договори стають частиною національного, в тому числі й сімейного законодавства. Ст. 13 українського Сімейного кодексу безпосередньо присвячена міжнародним договорам України. У ній чітко зафіксовано положення про те, що міжнародні договори, які регу-

¹ Міжнародні договори України про правові відносини та правову допомогу: двосторонні та багатосторонні договори. - К.: ВД "Ін-юре", 2007. - 912 с.

² Закон України "Про міжнародні договори України" 29 червня 2004 р. // Відомості Верховної Ради України. - 2004. - № 50. - С. 540.

люють сімейні відносини і згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою, є частиною національного сімейного законодавства України. Тут виникає принципове питання щодо співвідношення таких норм з нормами внутрішньодержавного характеру, у випадку, коли норми міжнародного договору передбачають інше регулювання ніж національна норма. Якщо в міжнародному договорі України, укладеному в установленому порядку, містяться інші правила, ніж ті, що встановлені відповідним актом сімейного законодавства, застосовуються правила відповідного міжнародного договору України¹. (До цієї статті були внесені зміни Законом 524-У від 22.12.2006 р.). Це положення стосується не тільки норм матеріального права, але й колізійних норм.

Україна бере участь у багатосторонніх Конвенціях і договорах, укладених в рамках Гаазької конференції з міжнародного приватного права, включаючи Конвенцію з питань цивільного процесу, про скасування вимоги легалізації іноземних офіційних документів, про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей та ін. Наша держава є учасницею Конвенції країн СНД про правову допомогу та правові відносини у цивільних, сімейних та кримінальних справах від 22 січня 1993 р., так званій Мінській Конвенції², ратифікованої Верховною Радою України 3 березня 1993 р. Вона набула чинності для Республіки Білорусь, Республіки Вірменія, Республіки Казахстан, Республіки Таджикистан, Республіки Узбекистан, Республіки Азербайджан, Киргизької Республіки, Республіки Грузія, Республіки Молдова. Учасники Конвенції, окрім Республіки Узбекистан і Туркменістану, виходячи з нових реалій, в 2002 р. підписали у Кишиневі нову Конвенцію, але вона ще не набула чинності. Крім того, Україна має в своєму арсеналі понад п'ятдесят двосторонніх та близько сорока багатосторонніх договорів про правову допомогу, стороною деяких з них вона стала як внаслідок правонаступництва після розпаду СРСР, так і в результаті укладених договорів за роки незалежності, у тому числі з державами, що утворилися на пострадянському просторі. Особливість останніх полягає в тому, що вони містять значну кількість колізійних норм та правил міжнародної юрисдикції.

З поміж перших міжнародних договорів незалежної України у сфері правової допомоги можна назвати Договір між Україною та

¹ Див.: Сімейний кодекс України. - К., 2008. - С. 7.

² Конвенція про правову допомогу та правові відносини з цивільних, сімейних і кримінальних справ від 22.01.1993 р. // Офіційний Вісник України від 16.11.2005 р. - 2005. - № 44. - С. 328. - Ст. 2824.

Китайською Народною Республікою, укладений в 1992 р. В 1993 р. були укладені договори такого характеру з Республікою Польща, Литовською Республікою, Республікою Молдова, в 1995 р. з Республікою Грузія, Естонською Республікою, Монголією. Новий етап розвитку договірної співробітництва в галузі правової допомоги розпочався з другої половини 1990-х рр., коли норми договорів було розподілено за напрямками цивільного (приватного) та кримінального права. Договори про правову допомогу у цивільних справах було укладено з Республікою Узбекистан (1996 р.), Республікою Македонія (2000 р.), Турецькою Республікою (2000 р.), Чеською Республікою (2001 р.), Угорською Республікою (2001 р.), Грецькою Республікою (2002 р.), Румунією (2002 р.), Республікою Болгарія (2004 р.), Республікою Кіпр (2004 р.) Договори з Канадою, США, Республікою Індія, Республікою Бразилія, Гонконгом, Арабською Республікою Єгипет стосуються правової допомоги у кримінальних справах. Слід зазначити, що міждержавні договори регулярно удосконалюються. Нерідко за взаємною згодою сторін у договори вносяться зміни та уточнення. Так, у вересні 2007 р. були внесені зміни у двосторонній договір України та Чеської Республіки щодо міждержавної процедури усиновлення, правовідносин між батьками та неповнолітніми дітьми, опіки і піклування.

Найвні договори про правову допомогу умовно можна поділити на дві групи. До першої належать ті, основним змістом яких є порядок співпраці державних органів у сфері правової допомоги (обмін документами, порядок здійснення деяких процесуальних дій тощо.) У таких договорах не визначаються колізійні норми, а сфера конкретних правовідносин обмежена переліком лише загальних положень щодо компетентності органів та визнання документів. Другу групу складають більш конкретні договори, які значно масивніші за обсягом і детальніші за змістом цивільних і інших правовідносин. Укладені переважно протягом останніх десяти-п'ятнадцяти років, ці договори, поряд з питаннями правового співробітництва між компетентними органами держав-учасниць, містять і норми, здебільшого колізійні, щодо регулювання відносин у конкретних сферах, включаючи й сімейну, а тому заслуговують пильного розгляду з погляду наших зацікавлень. Наприклад, Договір між урядами України та Литовської Республіки (1993 р.) має в назві правові відносини і правову допомогу у цивільних, сімейних і кримінальних справах, Договір з Латвійською Республікою (1995 р.) охоплює правові відносини у цивіль-

них, сімейних, трудових та кримінальних справах, Договір з Республікою Узбекистан (1998 р.) стосується правової допомоги у цивільних і сімейних справах. Зазначимо, що всім договорам, у яких фігурують сімейні правовідносини, властиві норми щодо вирішення колізій, пов'язаних з укладанням змішаних шлюбів, їх розірванням, виконанням аліментних зобов'язань, розглядом спадкових справ, встановлення опіки, усиновленням тощо.

Аналіз текстів договорів дозволяє вичленити найбільш характерні риси регулювання сімейних правовідносин у договорах про правову допомогу.

а) У всіх договорах зафіксовані колізійні норми щодо укладення шлюбу, які пройшли шлях певної еволюції: від традиційної колізійної формули *lex loci celebrationis* (право країни місця укладення шлюбу) до її поєднання з *lex personalis* (особистий закон фізичної особи). Як правило передбачається що умови та перешкоди до укладення шлюбу регулюються за особистим законом кожного з майбутнього подружжя (за законом громадянства, або за законом місця проживання), при цьому враховується положення права країни місця укладення шлюбу щодо підстав недійсності.

б) У договорах, загалом, не розділяються правовідносини між подружжям на майнові та немайнові. Це пов'язано з тим, що правовідносини подружжя складають собою цілісний комплекс, який доцільно регулювати за єдиним правом. Текстуально це знайшло вираження в тому, що правовідносини подружжя регулюються однією статтею, яка в більшості договорів має назву "Особисті і майнові правовідносини подружжя" (ст. 26 Договору між Україною і Литовською Республікою) або просто "Правовідносини подружжя" (у договорі між Україною та Республікою Узбекистан¹ та Мінській Конвенції²). За ст. 27 Конвенції СНД особисті та майнові правовідносини подружжя визначаються законодавством Договірної Сторони, на території якої вони мають спільне місце проживання.

в) У договорах не виокремлюються різновиди майнових правовідносин подружжя. Таким чином відносини щодо режиму майна подружжя та взаємного утримання регулюються за одним колізійним принципом, будучи кваліфіковані як майнові відносини подружжя.

¹ Сімейний кодекс України. - К., 2008. - С. 6.

² Договір між Україною та Республікою Узбекистан про правову допомогу та правові відносини у цивільних та сімейних справах від 19 лютого 1998 р. № 860_013 <<http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?page=2&user=1142161690784863>>

г) Враховуючи, що при регулюванні сімейних відносин, ускладнених іноземним елементом ключове значення має формула прикріплення *lex personalis* в усіх її проявах, договори містять більш або менш розгалужені колізійні норми на зразок шкали Кегеля. При цьому варто відзначити, що всі договори, крім договору України з Республікою Македонія, останньою з передбачених колізійних прив'язок, що застосовується у випадку, якщо неможливо визначити іншу, визначають принцип *lex fori*. Ця норма, на наш погляд, у цьому контексті є дещо застарілою (хоча і "найпростішою" та "зручною" для судів). Варто в даному випадку звертатися до принципу застосування права країни, що має найбільш тісний зв'язок з цими відносинами.

д) Для регулювання правовідносин між подружжям традиційно застосовується прив'язка до особистого закону подружжя. Звертає на себе увагу те, які саме варіації особистого закону використовуються у текстах договорів. Лише у трьох договорах пріоритетним є принцип громадянства (це договори України з Республікою Польща¹, з Турецькою Республікою² та з Румунією³). У решті договорів пріоритетною є прив'язка до права країни спільного проживання подружжя, прив'язка ж до права країни громадянства теж фігурує всюди, однак застосовується в тому випадку, коли відсутнє спільне місце проживання, але при цьому наявне спільне громадянство.

Бажко погодитися з думкою тих дослідників, які вважають, що більш вдалим для регулювання правовідносин подружжя виступає принцип закону громадянства, оскільки він є стабільним та повніше відповідає такому критерію сімейних відносин як тривалість⁴. На нашу думку, право країни громадянства, не завжди є принциповим у вирішенні приватно-правових проблем, оскільки саме місце проживання особи (подружжя) може мати більш тісний зв'язок з конкретними відносинами. Крім того, варто відзначити що значна частина національних законодавств у сфері міжнародного приватного права

¹ Договір між Україною і Республікою Польща про правову допомогу та правові відносини у цивільних і кримінальних справах <<http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?page=2&user=1142161690784863>>

² Угода між Україною та Турецькою Республікою про правову допомогу та співробітництво в цивільних справах від 23.11.2000, № 792_60.

³ Договір між Україною та Румунією про правову допомогу та правові відносини в цивільних справах від 30.01.2002, № 642_029 <<http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?page=2&user=1142161690784863>>

⁴ Галущенко Г.В. Питання міжнародного приватного права у міжнародних договорах України про правову допомогу. – К.: Юстініан, 2005. – С. 151.

(МПрП) пріоритетним визнається принцип спільного місця проживання. Очевидно, не є випадковим той факт, що абсолютна більшість договорів¹, що укладаються останнім часом, віддає перевагу застосуванню права країни місця спільного проживання. На наш погляд, це зумовлюється підвищенням ролі принципу найбільш тісного зв'язку у міжнародному приватному праві, та й практичними мотивами, адже у разі необхідності подружжя може звернутися до компетентного органу країни свого постійного місця проживання, якому врешті решт зручніше звертатися до свого національного права.

Безумовно, заслуговують уваги аргументи на користь обох підходів. На нашу думку, застосування пріоритетного принципу *lex domicilii* не може зашкодити особам, які постійно проживають у країні з правовою системою, схожою на ту, яка існує в країні їх громадянства. Варто зазначити, що більшість договорів, у яких віддається перевага принципу доміцилію, укладені Україною саме з такими країнами (переважно пострадянського простору). Водночас договір з Туреччиною, наприклад, яка є значною мірою мусульманською країною, визнає пріоритетною прив'язку до принципу громадянства, що, на нашу думку, максимально відповідає інтересам громадян обох договірних країн.

е) Жоден договір не передбачає можливості автономії волі безпосередньо, тобто можливості сторін обрати право, застосовуване до правовідносин між ними. На нашу думку, це явний недолік, оскільки норми міжнародних договорів за загальним правилом мають примат над нормами національних законодавств, а відтак зводять нанівець можливість використання автономії волі, якщо це передбачено національним законодавством.

При цьому важливо звернути увагу на те, що в національних законодавствах деяких держав, з якими Україна має договори про правову допомогу, передбачено застосування автономії волі у сімейних правовідносинах, зокрема Грузії, Туреччині, Чехії, Румунії та ін.² Отже, тут наявною є суперечність між нормою міжнародного договору та нормою національного права. Звичайно, це носить формальний характер, адже факт існування законодавства, що допускає автономію волі, переконливо свідчить про готовність держави визнавати

¹ Див.: Международное частное право: Иностранное законодательство / Предисл. А.Л. Маковского; Сост. и научн. ред. А.Н. Жильцов, А.И. Муранов. - М.: Статут. 2002. - С. 892

² Див. там само. - С. 892.

та застосовувати цей інститут. Сказане ще раз засвідчує, що договори про правову допомогу є одним за найбільш гнучких та зручних механізмів співробітництва держав у сфері вирішення ряду колізійних питань сімейних спорів. Однак, як уже зазначалося, їх окремі положення не відповідають вимогам сучасної практики, зокрема варто відзначити той факт, що не в усіх текстах договорів передбачена можливість застосування автономії волі, в тому числі у тих випадках, коли застосування цього інституту передбачене внутрішніми законодавствами обох договірних сторін.

У міжнародних договорах важливе місце відводиться регулюванню правовідносин батьків і дітей. Конвенція СНД (ст. 32) передбачає, що ці відносини визначаються законодавством Договірної Сторони, на території якої постійно проживають діти, а по справах щодо стягнення аліментів на дітей застосовується законодавство Договірної Сторони, на території якої має місце проживання особа, котра претендує на одержання аліментів.

Більшість двосторонніх договорів України про правову допомогу містять колізійні норми щодо усиновлення. Виняток становлять договори з Грецією, Іраком, Італією, Китаєм, Республікою Кіпр, Тунісом та Фінляндією. За договорами, усиновлення проводиться на основі законодавства тієї договірної держави, громадянином якої є усиновитель. Якщо усиновитель є громадянином однієї договірної держави, а місце проживання має на території іншої країни, то застосовується законодавство держави - його місця проживання. Деякі договори передбачають, що в справах про усиновлення чи його скасування особами з різним громадянством компетентними є установи тієї договірної сторони, на території якої подружжя має чи мало останнє місце проживання або місце перебування (ст. 33 Договору з Албанією, ст. 23 - з Алжиром, ст. 35 з Чехією і Словаччиною).

Завершуючи розгляд питання про регулювання сімейних правовідносин у міжнародних договорах, вважаємо доцільним привернути увагу до деяких питань публічно-правового характеру (щодо захисту прав дітей). Так, в сучасних умовах, актуальною є Конвенція ООН проти транснаціональної злочинності (2000 р.) і доповнення до неї щодо попередження і припинення торгівлі людьми, особливо жінками і дітьми та покарання за неї. З фактами викрадання дітей, тобто осіб, які не досягли 18-літнього віку, за останні роки стикнулося чимало держав, у тому числі й Україна. В ст. 6 цього документу підкреслюється, що кожна Держава-учасниця забезпечує, щоб її внут-

рішняя правова або адміністративна систем передбачала заходи, які дозволяють, у відповідних випадках, надавати жертвам торгівлі людьми допомогу (медичну, психологічну, матеріальну), а також компенсацію за заподіяну шкоду¹. Як відомо багато договорів про правову допомогу містять і питання співробітництва щодо кримінальних справ.

Отже, у міжнародних договорах про правову допомогу, в тому числі укладених Україною, знайшли відображення важливі питання колізійного регулювання сімейних відносин, насамперед ті, що стосуються особистих і майнових прав подружжя. Спираючись на положення цих договорів, правозастосовні органи України дістали змогу набагато краще розв'язувати колізійні спори, які виникають у різних видах сімейних відносин з участю іноземного елемента, ухвалювати об'єктивніші рішення. Разом з тим, відчувається потреба розширити географічні масштаби двосторонніх договорів про праву допомогу, зокрема в сфері приватних і сімейних справ, особливо з європейськими країнами та країнами, що розвиваються. Зважаючи на те, серед усиновлень українських дітей іноземцями велика питома вага належить громадянам США, ФРН, Італії, Великої Британії, Франції, Іспанії, досить значне число шлюбів, укладених з представниками цих країн, а також велику кількість українських мігрантів, що перебувають тут, варто було б укласти угоди з цими державами про правову допомогу у сфері сімейних відносин.

Необхідно також удосконалювати механізм реалізації положень договорів про правові відносини і правову допомогу, виходячи з конституційної норми про те, що "міжнародні договори України, згоду на обов'язковість яких дала Верховна Рада України, є частиною національного законодавства України"². Велику роль у цій справі повинна відігравати Експертна група з підготовки проектів міжнародних договорів про правові відносини та правову допомогу у цивільних і кримінальних справах, яка функціонує при Міністерстві юстиції України. Подальшого опрацювання потребують питання юридичної дійсності та недійсності міжнародних договорів, процедура припинення їх дії. При укладенні нових договорів про правову допомогу та

¹ Конвенція ООН проти транснаціональної організованої злочинності від 15 липня 2000 р. // Міжнародні договори України про правові відносини та правову допомогу: двосторонні та багатосторонні договори. - К.: ВД "Ін-юре", 2007. - С. 875.

² Конституція України. Із змінами і доповненнями, внесеними Законом України від 8 грудня 2004 р. - К., 2006. - Ст. 9.

правові відносини в цивільних та сімейних справах і внесенні змін до існуючих договорів, слід враховувати новели, що виникають у національному законодавстві, зокрема в Законі України "Про міжнародне приватне право".

Стаття надійшла до редколегії 16.06.2009 р.

С.І. Саєнко

**СТАН І ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ
МЕТОДОЛОГІЇ УКРАЇНСЬКОЇ
АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОЇ НАУКИ**

У плані методології українська адміністративно-правова наука знаходиться сьогодні в принципово іншій, порівняно з радянським періодом, ситуації. Формування нових соціальних ідеалів, офіційної стратегії на побудову ліберальної ринкової економіки та правової держави, конституційне закріплення прав людини, поточні реформи ставлять перед юридичним співтовариством ряд проблем, ефективне вирішення яких безпосередньо залежить від філософської та методологічної спроможності української адміністративно-правової науки. Така спроможність української адміністративно-правової науки розглядається, головним чином, в контексті оцінок методологічного значення позитивістських ідей в сучасних умовах. Аналізуючи точки зору, які репрезентовані в науковій літературі із цього приводу, ми прийшли до висновку, що можна виділити чотири варіанти відношення авторів до цієї проблеми:

1) "консервативний", припускає подальший розвиток уявлень про позитивістську сутність адміністративного права;

2) "компромісний", представники якого, визнаючи необхідність перегляду позитивістського бачення адміністративного права, ряд його положень вважають за такі, що зберігають своє значення і в сучасних умовах;

3) "реформістський" – орієнтований на корінний перегляд відношення до позитивістських ідей як таких, що не відповідають сучасності, і перехід до одного з інтеграційних напрямів вивчення феномену адміністративного права.

4) "радикальний" – об'єднує позиції адміністративістів, які вважають позитивізм науково неспроможним і своїм завданням бачать

створення нової концепції адміністративного права, що відповідатиме сьогодишнім реаліям і міститиме визначення оптимальних шляхів правового будівництва.

На підставі вказаного можна зазначити, що тенденція до переосмислення ролі позитивізму у вітчизняній адміністративно-правовій науці розглядається, по суті справи, як головний (якщо не єдиний) чинник, що формує сучасну теоретичну та методологічну ситуацію розвитку адміністративного права України. Проте, дана тенденція на сьогодишній час явно виражена, мабуть, лише у філософсько-правових, методологічних дискусіях, фрагментарно простежується в змісті фундаментальних теоретичних досліджень і практично не проявляється у сфері спеціальної адміністративно-правової проблематики, дослідницькій практиці вчених-адміністративістів.

Поки важко виявити її і в навчальній літературі. Переважна більшість новітніх підручників з адміністративного права як і раніше пишуться у філософсько-методологічній традиції радянського правознавства, вони ще зберегли усталений понятійний апарат і структуру. У зв'язку з цим, обмежувати розгляд методологічної ситуації вітчизняної адміністративно-правової науки обговоренням ролі позитивізму в сучасних історичних умовах, означає перевести питання з плану аналізу ситуації в план оцінок філософсько-методологічних постулатів позитивізму, які на даному етапі розвитку української адміністративно-правової науки будуть переважно ідеологічними. Інакше кажучи сьогодні у більшості випадків обговорюється не методологічна ситуація сучасної адміністративно-правової науки, а оцінки її філософсько-методологічних постулатів. На наш погляд, такий підхід, з одного боку, не веде до серйозних методологічних проривів, оскільки критерії таких оцінок нерідко будуються лише на філософських підставах і науковій інтерпретації практично не піддаються. З іншого боку, помітно спрощується бачення проблеми, яка обмежується аналізом лише одного аспекту - роллю позитивістських переконань в сучасній адміністративно-правовій науці.

Для української наукової правосвідомості, сформованої на постулатах позитивізму, особлива значущість даного аспекту цілком закономірна. Зрозуміло, так само, що навіть усвідомлюючи необхідність розширення в сучасних умовах своїх філософських підстав і пошуку нових методологічних підходів, українська адміністративно-правова наука не може здійснювати свої пошуки без постійного, у тій або іншій формі, співвідношення з положеннями методології пози-

тивізму. У той же час, обмежувати контекст філософсько-методологічних проблем вітчизняної адміністративно-правової науки простою опозицією позитивістського та інших подібних до нього інтеграційних підходів до адміністративного права сьогодні навряд чи правильно, хоча б з міркувань надмірного спрощення положення справ в сучасній адміністративно-правовій науці, яке складається під впливом ряду соціальних і культурних чинників. У зв'язку з цим ситуацію методологічного функціонування української адміністративно-правової науки, на нашу думку, доцільно розглядати в декількох аспектах. Їх стилістичний аналіз наводиться в даній статті.

У якості першого аспекту методологічного функціонування української адміністративно-правової науки можна виокремити процеси і тенденції в економіці, політиці, державі та праві основною особливістю яких вважається їх перехідний характер. Найбільше говорять про перехідну економіку, зазвичай маючи на увазі, що вона знаходиться на етапі активних перетворень, у стані реформування. При цьому в офіційній ідеології, більшості наукових досліджень наголошується, що здійснюється рух до економічного розвитку суспільства за зразком ліберальної економіки західного типу. Дискутуються в основному лише конкретні моделі, що типологічно розрізняються, як правило, за ступенем участі держави в економічному житті суспільства.

Однак, особливість сучасної ситуації полягає в тому, що у вітчизняній економіці сьогодні простежуються принципово різні тенденції, які створюють істотні труднощі в її концептуалізації, виявленні стійких закономірностей розвитку. Так, разом з введенням приватної власності, ринкових взаємовідносин між суб'єктами господарювання, приватизації тощо продовжують існувати колишні структури економіки, зберігаються ті, що діяли раніше, та утворюються нові суб'єкти державного управління. Отже можливості наукового прогнозу підсумків процесів, що розгортаються в Україні, як мінімум, не можна переоцінювати.

Аналогічним чином, як перехідні, прийнято розглядати державу та право. Найбільш поширені ті ж переконання про загальну спрямованість перехідного етапу їх розвитку. Так само відзначається різна спрямованість конкретних процесів і суперечність тенденцій, співіснування адміністративно-командних і ліберально-демократичних методів державного управління, конкуренція правових принципів і політичної доцільності.

Таким чином, можна відзначити, що загальною рисою перехідних процесів в економіці, державі та праві конкретного суспільства

завжди є суперечність тенденцій і неясність закономірностей розвитку. Звідси допустимо стверджувати, що теоретичне осмислення законів функціонування та розвитку української адміністративно-правової науки перехідного періоду також є її методологічною проблемою, яка потребує самостійного вирішення.

Ще один аспект зв'язку методологічних проблем адміністративно-правових досліджень з особливостями сучасних соціальних процесів полягає в певній складності емпіричної фіксації тенденцій в переходному суспільстві. Унаслідок цього подальшого осмислення вимагає питання про можливість теоретичного моделювання перехідних процесів з опорою на аналіз соціальних тенденцій через включення в предмет дослідження офіційно задекларованих цілей і цінностей, а також корпоративних ідеалів і професійних норм самого юридичного співтовариства. Гносеологічна допустимість такого дослідницького ходу пов'язана з особливостями адміністративно-правової науки як соціальної науки.

У логіці наших міркувань важливо звернути увагу, що до суттєвих особливостей адміністративно-правової науки, як науки соціальної, відноситься, зокрема, її безумовний зв'язок з пануючими ідеалами та цінностями. Дана залежність має іншу природу, ніж простий вплив цілей і цінностей суспільства на вибір пріоритетів адміністративно-правової науки. Вона пов'язана з принциповими особливостями самого об'єкту дослідження адміністративно-правової науки.

Річ у тому, що адміністративно-правова наука, через свою практичну орієнтацію, безпосередньо приймаючи участь в позитивному оформленні соціальних ідеалів і цінностей, відноситься до ціннісно-цільових структур суспільства як предмету свого дослідження, зокрема, через систему принципів адміністративного права. У цьому сенсі, зміна соціокультурних стратегій, що виражається в трансформації ціннісно-цільових структур суспільства означає для адміністративно-правової науки не просто зміну в конкретному об'єкті дослідження, але і серйозні корективи її предмету та методу. Звідси, підсилюючи раніше сформульовану тезу, можна стверджувати, що в сучасних умовах, сьогоденних дослідженнях адміністративно-правова наука стикається з філософсько-методологічними проблемами не "зокрема", а "перш за все". Виражається це, наприклад, в тому, що, звертаючись до розгляду соціально-економічних, правових і політичних процесів, адміністративно-правова наука вимушена відноситися як до об'єкту дослідження і до самої себе, включати в предмет дослідження

питання власної методології. А це вже вимагає сьогодні істотно більшої уваги до методологічних досліджень адміністративно-правової матерії.

Вважаємо, що викладені міркування, з одного боку, окреслили ще одну грань розгляду зв'язку предмету та методу адміністративно-правової науки і дозволяють невимушено інтерпретувати філософсько-методологічні дослідження в адміністративному праві як власне юридичні дослідження. З іншого боку, дають додаткові підстави для співвідношення труднощів в реалізації прав і свобод громадян у сфері державного управління з недостатнім опрацюванням філософсько-методологічної проблематики української адміністративно-правової науки. Це стосується, наприклад, спроб раціонального пояснення певних "пробуксовок" у здійсненні реформи адміністративного права, принципової розбіжності проголошених цілей і отримуваних результатів, сутності багатьох соціальних проблем, які пов'язуються, насамперед, з відсутністю матеріальних і фінансових ресурсів.

Ілюстрацією сказаного виступає наявність в українському суспільстві конституційно закріплених практичних завдань, які вимагають серйозного наукового забезпечення, але не вирішуються в рамках пануючої політичної системи і методологічної установки. У зв'язку з цим вони сьогодні потрапляють в план фундаментальних проблем адміністративно-правової науки. Мова йде, перш за все, про необхідність реалізації положень пункту 22 ст. 92 Конституції України відносно врегулювання виключно законом підстав і порядку застосування адміністративної відповідальності.

Достатньо швидка втрата інтересу деяких адміністративістів до подібних проблем, на наш погляд, є саме свідомством з одного боку - змін в ціннісному спектрі суспільства, пріоритетів політичної еліти, а з іншої - методологічних складнощів їх вирішення. Цілком виправдано також можна засумніватися і в тому, що українська адміністративно-правова наука вже має сьогодні достатньо опрацьовані теорії із цього приводу. Більш того, проблеми адміністративно-правового характеру в сучасній Україні серйозно деактуалізовані в науковому співтоваристві, а засоби масової інформації, перетворивши їх на повсякденні висловлення, успішно девальвували їх.

Проте навряд чи можна вважати, наприклад, що ефективно проведено кодифікації адміністративно-деліктного законодавства в Україні вже вичерпане як наукова проблема, оскільки існують певні законопроекти нового КУпАП і деякі з них навіть знаходяться на ви-

вченні парламентських комітетів. На нашу думку, падіння наукової уваги та суспільного інтересу до даної тематики виправдано інтерпретувати в наступній логіці. Поточні правові реалії українського суспільства вирішальним чином зорієнтували сучасну наукову адміністративно-правову думку на дослідження проблематики, що знаходиться в полі актуальних політичних завдань. Останні ж були усвідомлені та сприйняті вітчизняними політичними елітами, перш за все, як необхідність структурної реорганізації апарату державного управління та його функціональних корегувань, законодавчого забезпечення своєї легітимації у боротьбі за власність і владу.

Слід звернути увагу, що сумніву, в даному випадку, піддається не доцільність обговорюваних реформ і виправданість певних адміністративно-правових досліджень, а їх достатність і коректність у плані пріоритетів. У принципі положення справ, що складалося, цілком зрозуміле і, у певному сенсі, закономірне. Звичайно ж організатори та керівники реформ, як правило, прагнуть отримати якнайшвидше результат для себе, ніж для всього суспільства. У зв'язку з цим зусилля, головним чином, докладаються в сферах, де результати можна отримати достатньо швидко і продемонструвати наочно, тобто оперативно політично вигідно. До таких сфер саме і належить апарат державного управління.

Не менш значущим для розгляду методологічних проблем адміністративно-правової науки є звернення до процесів, що протікають в ній, аналізу доктринальних поглядів на неї, її місце і роль в державі та суспільстві. Тут, зокрема, важливо співвіднести оцінку стану методології української адміністративно-правової науки з обговорюваною у філософській літературі проблемою кризи наукової свідомості, науки як домінуючого способу пізнання світу.

У філософській літературі, методологічних дослідженнях дана криза обговорюється достатньо давно, перш за все, у зв'язку з розвитком природних наук та постановкою відповідних проблемних питань для розвитку наукової раціональності. Зокрема, це питання про те, чи збереже наука і наукова раціональність своє місце в тій цивілізації, яка йде на зміну техногенної. І чи буде ця наука тією ж, якою вона була раніше?

При всіх своїх особливостях адміністративно-правова наука не може знаходитися поза процесами, що протікають у науці взагалі, науці як одній зі сфер діяльності суспільства. І якщо питання про роль науки в посттехногенній цивілізації може показатися для адмі-

ністративного права не дуже актуальним, то його легко підсилити питанням про місце і роль адміністративно-правової науки в суспільстві, що поширює закони ринку на всі свої сфери, що робить проблематичною будь-яку автономію теоретичного знання, будь-яку суверенність наукової діяльності. Чи збережуться в такому суспільстві, наприклад, умови розвитку теоретичної складової науки, перш за все, на власних підставах, або вона повинна стати чисто прикладною сферою та існувати, головним чином, як соціальне актуальне ремесло – вже питання, яким складно нехтувати і сьогоднішній адміністративно-правовій науці, бо це питання стратегії її розвитку, її майбутнього. Таким чином, загальні проблеми сучасного наукового пізнання теж є самостійним аспектом проблем методології адміністративно-правової науки. А тому свій внесок у їх вирішення повинні внести також і вчені-адміністративісти України.

Стаття надійшла до редколегії 24.04.2009 р.

Ю.С. Кіцул

**ЕФЕКТИВНЕ ДЕРЖАВНЕ УПРАВЛІННЯ –
ЯК ЧИННИК СТАНОВЛЕННЯ
ДЕМОКРАТИЧНОЇ ДЕРЖАВИ**

Постановка проблеми. Процес вдосконалення і розвитку державного управління в Україні є необхідним елементом сучасного етапу державотворення. Характер та ступінь успішності цього процесу зумовлює не тільки демократичність державотворчих перетворень, а й дієвість всього механізму функціонування державної влади. Саме тому ретельне і ґрунтовне вивчення теоретико-правових аспектів реалізації державного управління вимагає проведення досліджень у різних галузях науки (адміністративне право, теорія управління, конституційне право тощо). Проте чи не найважливішим видається аналіз ефективності державного управління. Адже як свого часу наголошував Б.Лазарев, державне управління завжди набуває свого виразу у правових нормах¹, які суто і визначають його форму, методи, структуру, організацію, принципи взаємодії з суспільним середовищем, і т.д.

¹ Лазарев Б.М. *Формы советского государственного управления // Формы государственного управления.* - М.: ИПИ АН СССР, 1983. - С. 3 - 8.

Стан дослідження проблеми. Характеризуючи ступінь наукового опрацювання теми необхідно звернути увагу на такі моменти. Серед вітчизняних фахівців, які розробляли проблематику державного управління, зокрема, його ефективність, слід назвати такі імена як: В. Авер'янов, О. Андрійко, О. Бандурка, Ю. Битяк, І. Голосніченко, М. Козюбра, А. Колодій, В. Опришко, В. Селіванов, О. Скакун, В. Тацій, Ю. Тодика, О. Фрицький, В. Цветков, М. Цвік, В. Шаповал, В. Шевчук, Ю. Шемшученко. Водночас цілий ряд питань, які стосуються окремих аспектів реалізації державного управління та діяльності органів виконавчої влади були представлені в дослідженнях В. Бакуменка, А. Білоуса, К. Ващенко, З. Гладуна, Л. Гордієнка, С. Дубенко, А. Коваленка, В. Ладиченка, А. Француза, В. Шахова, О. Ющика.

Проте, оскільки питання пов'язані із ефективним функціонуванням системи державного управління активно досліджуються і у зарубіжній юридичній науці, автор мав звернутися до розробок науковців ближнього і дальнього зарубіжжя. До першої категорії робіт необхідно віднести насамперед розробки російських вчених та юристів, які проводилися як в радянський період (Г. Атаманчук, Є. Блажнов, Ю. Козлов, Б. Курашвілі, Б. Лазарев, А. Лунев, С. Студенікін, В. Юсупов, Л. Явич, Ц. Ямпольська), так і після розпаду СРСР (А. Автономов, О. Кутафін, А. Лемешкін, А. Медушевський, Ю. Тихомиров, В. Чирків, К. Шеремет). До другої групи робіт слід віднести дослідження західних авторів, серед яких було опрацьовано як класичні тексти в галузі теорії державного управління (Ч. Бернард, М. Вебер, Ф. Гуднов, Ф. Тейлор, А. Файоль), так і сучасні критичні розвідки та дослідження в сфері організаційно-правового моделювання і забезпечення діяльності системи державного управління (М. Альберт, Р. Барро, Ф. Нігро, Д. О'Лірі, Г. Райт, У. Скотт, Р. Стенсфілд, Д. Уїлсон, Е. Харгров).

Виклад основних положень. Застосовуючи поняття ефективності у якості однієї з ознак функціонування системи державного управління не можна не звернути увагу на те, що корекція оцінки ефективності та наявність об'єктивних методів її визначення в сфері державного управління виступають вагомим механізмом в ході аналізу успішності безпосередніх реформ чи загального процесу модернізації. Інакше кажучи, за допомогою впливу на рівень ефективності державного управління, як відмічають Тоні Англерлюд та Йоран Аріель, ми можемо вносити суттєві зміни в процес демократичного транзиту (становлення демократичної політичної системи та демократичних форм державного управління¹).

¹ Авер'янов В.Б. Органи виконавчої влади в Україні. - К.: ІнОре. 1997. - С. 4.

Проте, зараз, перш ніж надати характеристики зв'язку процесів реформування системи державної влади та модернізації вітчизняної політико-правової системи, необхідно звернутися до однієї теми, яку жодним чином не варто обходити увагою. Ми маємо на увазі висвітлення зв'язку між процесом розвитку державного управління та становленням такого специфічного типу держави, який окреслюється поняттями "демократична держава" та "соціальна держава". Справді, перш ніж переходити до аналізу того, чим є ефективне державне управління (в чому його основні риси і властивості, якими організаційними і правовими засобами ми можемо його досягти), ми повинні визначитися з тим, чому саме державне управління (точніше навіть – ефективне державне управління) розглядається як одна з невідмінних умов розвитку як демократичної, так і соціальної держави?

Не наводячи всіх існуючих на сьогоднішній день визначень поняття соціальної держави (доволі широку їх класифікацію пропонує Н. Оніщенко¹), наголосимо лише на тому, що ступінь реалізації моделі соціальної держави залежить не тільки від таких факторів як наявність детально розробленої і відпрацьованої законодавчої бази в соціальній сфері, активна діяльність органів державної влади щодо підтримання соціальної стабільності і визнаних на міжнародному рівні стандартів у цій сфері, але й від того, "що" і, головне, – "як" робить держава для вирішення завдань соціального захисту, забезпечення соціальних, культурних, освітніх прав громадян тощо. В цьому плані ми маємо всі підстави аби переконливо твердити, що практична реалізація всіх без виключення функцій соціальної держави може відбуватися лише через опосередкування механізмів державного управління. Чи, використовуючи вистів Чарльза Кочрена, – лише через механізм "управлінського впливу" на суспільно-економічні відносини². Тому ефективність державного управління (яку В. Колтун описує поняттям "фактичної якості"³) означає й відповідну "якість" соціальної держави. Адже, як зазначав В. Погорілко, соціальна держава має забезпечувати громадян роботою, перерозподіляти прибутки через державний бюджет, забезпечувати людям позитковий мінімум,

¹ Оніщенко Н.М. *Правова система: проблеми теорії*. – К.: Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2002. – С. 234 – 241.

² Авер'янов В.Е. *Проблеми організації виконавчої влади* // *Правова держава*. – К., 1996. Вип.7. – С. 17.

³ Колтун В. "Етика" і "ефективність" в державній службі // *Збірник наукових праць УАДУ*. – К., 2001. – Вип. 1. – С. 180 – 192.

сприяти збільшенню числа дрібних і середніх власників, охороняти найману працю, опікуватися сім'єю, освітою, культурою, охороною здоров'я, поліпшувати соціальне забезпечення¹. В результаті чого обидва показники виявляють не тільки свою глибинну спорідненість, але й практичну кореляцію: підвищення ефективності державного управління забезпечує й підвищення якості забезпечення соціальних прав громадян. І навпаки, – прогрес в напрямі розбудови соціальної державності можливий тільки за умови налагодження системи державного управління і пропорційного підвищення її ефективності.

Однак, якщо значення ефективного державного управління для реалізації функцій соціальної держави практично ні в кого не викликає серйозних і змістовних зауважень, то проблема "демократія - ефективне державне управління" останнім часом зібрала навколо себе чималу кількість науковців, які пропонували подекуди прямо протилежні інтерпретації можливостей та специфіки цього зв'язку.

Основною причиною суперечок щодо можливостей гармонійного поєднання демократії та державного управління стало ототожнення системи державного управління виключно з бюрократичним апаратом, який утворюється з метою виконання державних законів та реалізації прийнятих політичних рішень, але згодом набуває самостійного статусу і реалізує вже не стільки "інтереси народу", скільки власні корпоративні інтереси. Тобто ті з науковців, які ставили під сумнів доцільність існування та "демократичність" апарату державного управління (а разом з ним і державного управління як такого) виходили з тези про те, що державне управління є зайвою проміжною ланкою в процесі здійснення влади народом і в інтересах народу.

При цьому прихильники зазначеного підходу (О. Скрипнюк об'єднує всі ці концепції загальним поняттям "теорії державного мінімалізму"²) доволі часто посилаються на розробки Роберта Даля і на його модель поліархії. Однак, на наше глибоке переконавання, демократична поліархія Р. Даля жодним чином не означає відмову від системи державного управління. У зв'язку з чим достатньо згадати бодай перелік тих інститутів, які на його думку, необхідні для існування демократичного політичного режиму. Так, серед шести базових інститутів демократії він називає крім інших інститут виборності

¹ Конституційне право України / За ред. В.Я. Тація, В.Ф. Погорілка, Ю.М. Тодяки. – К.: УЦПС, 1999. – С. 25.

² Скрипнюк О.В. Проблема соціальної держави в контексті концепції "державного мінімалізму" // Право України. – 2000. – № 11. – С. 17 – 20.

посадових осіб, що здійснюють функції державного управління¹. Тобто, по суті, у Р. Далья йдеться не стільки про відмову від системи державного управління здійснюваного через уповноважені органи державної влади, скільки про розбудову такої системи запобіжних мір, коли стає неможливим "відрив" управління від потреб та прагнень народу.

Отже, не погоджуючись з концепцією мінімізації управлінських функцій держави і тезою про необхідність розвитку всеохоплюючої системи суспільного самоуправління, слід висловити наступні заперечення щодо протиставлення демократії та державного управління.

По-перше, система державного управління це зовсім не обов'язково відірваний від інтересів народу бюрократичний апарат, який пригнічує демократію і обмежує свободу як громадянського суспільства, так і окремих індивідів. Адже, як демонструють в своїй монографії С. Пронкін та О. Петруніна, у чималій кількості держав державне управління являє собою пряму протилежність шойно описаному образу². Це дієвий механізм розв'язання суспільних проблем та забезпечення прав людини і громадянина. В цьому сенсі, факт появи можливих негативних ефектів в діяльності органів державного управління (бюрократизм, нехтування правами і свободами людини і громадянина, формалізм, спотворення духу законів, корпоративізм, корупція тощо) аж ніяк не означає, що ці органи мають бути ліквідованими, і тим більше, що має бути зруйнована вся система державного управління.

По-друге, державне управління хоча і здійснюється органами державної влади (і в цьому плані воно знаходиться, так би мовити, "на стороні держави"), але самі ці органи є підконтрольними народу і відповідальними перед ним за свою діяльність. В результаті чого, завдяки передбаченим у законодавстві процедурам завжди можна не тільки скорегувати діяльність управлінських органів, але й притягнути їх до відповідальності у разі якщо ними було порушено права і свободи людини і громадянина чи завдано збитків суспільству і державі.

Тому, на нашу думку, було б методологічно невірно протиставляти державне управління (чи то як процес чи як систему державного управління) демократії. При цьому використовуючи поняття державного управління, ми тим самим включаємо в нього і цілий ряд

¹ Далья Р. О демократии. - М.: Аспект Пресс, 2000. - С. 85.

² Пронкин С.В., Петрунина О.Е. Государственное управление зарубежных стран. - М.: Аспект-Пресс, 2001. - С. 216.

таких представницьких інститутів (наприклад, парламент), без яких взагалі неможливо уявити собі функціонування демократичної держави незалежно від того про яку з моделей демократії йдеться (докладний аналіз різних підходів до влаштування демократичного врядування та зв'язку демократичної державної влади з різноманітними інститутами громадянського суспільства було представлено В. Кратюком¹). Однак, навіть і в тому разі, якщо під державним управлінням ми розумітимемо виключно діяльність органів виконавчої влади, і обмежуватимемо його лише сферою адміністративної діяльності, то, все одно, ми не вправі протиставляти його таким демократичним інститутам як інститут народовладдя, інститут участі громадян в управлінні державою та вирішенні державних справ, інститути безпосередньої демократії, і т.д.

Дійсно, виходячи з суто етимологічного розуміння демократії як "влади народу" можна прийти до висновку про зайвість будь-яких опосередковуваних структур (і в тому числі управлінських) між народом як суб'єктом управління і тими суспільними відносинами (до речі, вони виникають в надрах цього самого народу), які мають бути врегульованими. Але в реальності подібне сприйняття демократії дуже часто є просто нереалізованим на практиці, оскільки в умовах "макро-держав" (коли системи полісного самоврядування виявляються неможливими для застосування) завжди виникає потреба в спеціально уповноважених органах, до компетенції яких відноситься виконання та реалізація основних політичних завдань і цілей, які визначаються вищими органами (чи органом) народного представництва. Фактично, саме це і мав на увазі Алексіс де Токвіль, коли писав про те, що народовладдя це не відсутність уряду взагалі, але така його організація, коли він відповідальний перед народом і діє в його інтересах².

Проте, навіть не посилаючись на цей класичний аргумент щодо утопічності застосування моделі прямого народовладдя для вирішення всіх без виключення питань, які виникають в процесі функціонування держави і суспільства, можна згадати те, що саме забезпечення діяльності практично всіх без виключення інститутів демократії передбачає проведення низки організаційних мір, які здійснюються органами державного управління.

¹ Кратюк В.В. Правові та політичні аспекти взаємодії громадянського суспільства і демократичної держави // Держава і право. - К.: Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. 2000. - № 7. - С. 222 - 229.

² Токвіль А. Про демократію в Америці. - К.: ВД "Всесвіт". 1999. - С. 61 - 62.

Висновок. Таким чином, ми можемо стверджувати, що подальша практична реалізація основних концептуальних положень, які характеризують соціальні і демократичні держави є принципово неможливими поза паралельним розвитком системи державного управління. Тобто структурованість, системність, цілісність та дієвість державного управління виступають тією основою, на якій згодом формуються реальна соціальна справедливість, справжній соціальний захист і забезпечення, демократизм, свобода тощо.

Стаття надійшла до редколегії 02.04.2008 р.

В.С. Чайко

**АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВЕ
ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ КОНТРОЛЬНО-
НАГЛЯДОВОГО ПРОВАДЖЕННЯ
В ОРГАНАХ ВНУТРІШНІХ СПРАВ УКРАЇНИ**

Однією з найактуальніших проблем у сучасних умовах формування правової держави та прогресивного розвитку суспільства є зміцнення законності. Особливу роль відіграє законність у діяльності правоохоронних органів, а саме, в діяльності органів внутрішніх справ (далі – ОВС). Від стану забезпечення законності в діяльності ОВС (міліції) залежить успіх вирішення завдань щодо боротьби зі злочинністю, охорони громадського порядку й гарантування громадської безпеки. Серед дієвих засобів забезпечення законності в державному управлінні важливе місце посідають: контрольно-наглядова діяльність та контрольно-наглядове провадження як одна зі складових такої діяльності, реалізація яких ОВС, зокрема міліцією, здійснюється тільки в межах повноважень, визначених чинним законодавством України.

Використання контрольно-наглядовими органами (міліцією) притаманних їм юридичних засобів та методів повинно здійснюватись з дотриманням правової форми, яка регламентована відповідними процесуальними нормами. Оскільки такі процесуальні норми у чинному законодавстві не систематизовані, то правова форма контрольно-наглядової діяльності досліджується або в галузевих науках, наприклад, як форма тільки адміністративного процесу, або як самостійна форма юридичного процесу.

У науці адміністративного права провадились окремі наукові розробки стосовно вказаних понять, однак ця проблема залишається складною, багатогранною та невирішеною, а отже, актуальною. Сьо-

годні є необхідність детального дослідження проблеми організації та діяльності контрольно-наглядових органів (суб'єктів) у сфері реалізації адміністративно-наглядових повноважень як складової частини процесу державного регулювання правоохоронної діяльності з метою вдосконалення діяльності правоохоронних органів та їх окремих підрозділів.

Загальнотеоретичні проблеми контролю та нагляду у контексті організуючого впливу на суспільні відносини досліджувало багато вчених. Так, питанням змісту контрольно-наглядової діяльності та її проблемам присвячені праці Д. Бахраха, В. Авер'янова, В. Гарашука, О. Баклана, О. Бандурки, Х. Ярмачі, В. Колпакова та інших, але, на жаль, в науковій літературі майже не приділялося уваги питанням контрольно-наглядового провадження в ОВС України. Тому метою цієї статті є встановлення правової природи, мети, особливостей контрольно-наглядового провадження в міліції України, розгляд окремих контрольно-наглядових повноважень її служб, підрозділів, відділень, інспекцій та секторів задля чіткої взаємодії вказаних суб'єктів з метою профілактики, виявлення та розкриття правопорушень. Виходячи з мети статті, завдання останньої перебуває у площині: аналізу визначень "контроль", "нагляд", "провадження"; розгляду їх класифікацій; визначення терміну "контрольно-наглядове провадження"; вироблення власного понятійного апарату. Її новизна полягає в тому, що в статті на основі аналізу теоретичних розробок та практичної діяльності міліції пропонується авторське визначення контрольно-наглядового провадження міліції та його місце в системі інших інститутів адміністративного права.

В науці адміністративного права адміністративний процес становить собою систему проваджень, що співвідносяться з ним як категорії загального та особливого. Виділення окремих проваджень у межах адміністративного процесу обумовлено низкою чинників. Насамперед кожному провадженню притаманні свої мета й коло завдань, які розв'язуються для досягнення цієї мети. Реальний розподіл адміністративного процесу на відповідні процесуальні провадження відбиває об'єктивну необхідність суспільного розділення праці та професійної спеціалізації діяльності різних уповноважених суб'єктів. При цьому виділення конкретних проваджень у межах адміністративного процесу пов'язано й з необхідністю врегулювання певних, якісно однорідних суспільних відносин, що складаються в адміністративно-процесуальній сфері та, отже, набувають характеру процесуальних правовідносин.

Розгляд контрольної та наглядової діяльності у складі адміністративного процесу розпочався з 60-х років ХХ ст. у зв'язку з обґрунтуванням наявності адміністративного процесу в складі юридичного процесу у традиційному ("вузькому") розумінні останнього (поряд із кримінально-процесуальним та цивільно-процесуальним правом). Однак при цьому не всі вчені-адміністративісти виділяли нагляд у самостійний різновид адміністративного процесу, що певною мірою було пов'язане з відсутністю єдиного розуміння самого адміністративного процесу.

На думку вченого Ю. Старилова, перспектива таких теорій адміністративного процесу, як "правоохоронна", "юрисдикційна" або "деліктна", у їх розвитку в напрямку відстоювання ідеї про те, що адміністративний процес являє собою в цьому розумінні слова правозастосовну, правоохоронну та контрольно-наглядову адміністративну діяльність, котра здійснюється в нормативно встановленому порядку. Таку діяльність здійснює широке коло посадових осіб з метою застосування заходів примусу до фізичних та юридичних осіб¹.

Окремі вчені формою реалізації наглядово-контрольної діяльності називають наглядово-контрольне провадження як різновид адміністративного провадження. Так, Д. Осінцев залежно від процесуальних засобів адміністративно-правового регулювання відокремлює такі адміністративні провадження: правотворче провадження, яке пов'язане з встановленням спеціальних адміністративно-правових режимів та правозастосовне провадження з прийняття декларативних статусних актів, конститутивних статусних актів, правозасвідчувальних актів, яке складається зповідомного, наглядово-контрольного та виконавчих проваджень².

За функціональною ознакою в структурі адміністративного процесу можуть бути виділені: а) провадження, що носять установчий характер (провадження з утворення державних органів, суб'єктів підприємницької діяльності); б) провадження, що мають правотворчий характер (провадження з відпрацювання та прийняття нормативних актів); в) правоохоронні провадження (провадження у справах про адміністративні правопорушення, провадження за скаргами гро-

¹ Див.: Старилов Ю.Н. Административный процесс в системе современных научных представлений об административной юстиции / Ю.Н. Старилов // Государство и право. - 2004. - № 6. - С. 5-7.

² Див.: Осинцев Д.В. Лицензионно-разрешительная система в Российской Федерации: Учебник / Осинцев Д.В. - Екатеринбург. 1999. - С. 39 - 40.

мадян); г) правонаділяючі провадження (провадження з реалізації контрольно-наглядових повноважень)¹.

Отже, в адміністративному праві як форма наглядової діяльності розглядаються контрольно-наглядова адміністративна діяльність, адміністративна процедура в межах адміністративного процесу, адміністративно-наглядове провадження в межах адміністративно-примусового процесу, контрольно-наглядове провадження в межах адміністративного процесу та ін.

Як бачимо, на сьогодні адміністративно-правова теорія досі немає єдиної концепції у розумінні змісту адміністративного процесу, у зв'язку з чим немає спільності поглядів з питання його структури: окремі вчені вважають, що він єдиний й складається з окремих проваджень, на думку інших дослідників, адміністративний процес поділяється на декілька видів, кожен з яких містить у собі окремі провадження.

На думку В. Горшенева та І. Шахова природа та характер засобів здійснення контрольно-процесуальної діяльності визначаються безпосереднім видом контрольно-процесуального провадження. Вони виділяли чотири види такого провадження: провадження з контролю за виконавчо-розпорядчою діяльністю органів державного управління (враховує надвідомчий контроль); провадження з контролю за правоохоронною діяльністю органів держави (контроль Верховної Ради СРСР та народний контроль); провадження з контролю за установою органів держави та їх посадовими особами; провадження з контролю за правотворчою діяльністю органів держави; особові контрольні провадження – прокурорський нагляд, судовий та арбітражний контроль². У сучасних умовах замість контролю з боку Верховної Ради СРСР та народного контролю здійснюється контроль з боку Верховної Ради України та громадський контроль, а замість арбітражного контролю – контроль з боку адміністративних судів.

Контроль, нагляд та контрольно-наглядова діяльність держави можна розглядати у декількох аспектах: по-перше, як особливу функцію державного управління, по-друге, як сукупність проваджень, що становлять зміст адміністративно-правового примусу. Як вважає В. Гарашук, більш правильно тлумачити слово "контроль" як переві-

¹ Див.: Адміністративне право України: Підручник / [Ю.П. Битяк, В.М. Гарашук, О.В. Дьяченко та ін.]; За ред. Ю.П. Битяка. - К.: Юрінком Інтер, 2006. - С. 210 - 211.

² Див.: Назаров С.Н. Способы и методы надзорной деятельности / С.Н. Назаров // Северо-Кавказский юридический вестник. - 2006. - № 1. - С. 127.

рку, а також спостереження з метою перевірки для протидії чомусь небажаному, виявлення, попередження та припинення протиправної поведінки з боку кого-небудь. Він звертає нашу увагу й на таку функцію контролю, як надання допомоги підконтрольній структурі в наведенні порядку на об'єкті¹. Тому, на наш погляд, буде доречно підтримати точку зору В. Гарашука, який визначив такі завдання, що виконуються за допомогою контрольних проваджень: 1) встановлення відповідності або невідповідності стану речей нормі (наприклад: проведення перевірок; витребування інформації та документів); 2) у разі відхилень від норми, що призвело до правопорушення, – виявлення та фіксація правопорушень (наприклад: вилучення документів); 3) при встановленні лише передумов вчинення правопорушення – попередження правопорушень шляхом їх усунення (наприклад: ведення профілактичного обліку правопорушників, криміналістичного та оперативного обліків); 4) допомога підконтрольній структурі у приведенні стану речей у відповідність нормі.

У сучасних умовах організуюча діяльність органів виконавчої влади характеризується тим, що контроль та нагляд є найважливішими видами зворотного зв'язку, за допомогою яких суб'єкти влади, зокрема ОВС, одержують інформацію (дані) про фактичний стан справ і виконання рішень. Вони використовуються для підвищення виконавської дисципліни, оцінки роботи, запобігання небажаним наслідкам і оперативного регулювання.

О. Баклан розкриває поняття і призначення контролю, як особливої функції державного управління. Так, він зазначає, що контроль та нагляд є особливими функціями держави та одніми із найважливіших ланок системи управління в цілому. Загальна мета контролю і нагляду полягає в тому, щоб виявляти фактичний стан справ у будь-якому процесі, визначати відповідність цього стану поставлений меті, і в разі необхідності застосовувати корегувальні заходи щодо приведення підконтрольного об'єкта у належний стан. Його функція найчастіше полягає у збереженні на керованому об'єкті встановленого державного порядку, не передбачаючи в його зміні чи санкціонування зміни².

¹ Див.: Гарашук В.М. Контроль та нагляд в державному управлінні: Нвчальний посібник / Гарашук В.М. - Х.: Національна юридична академія України імені Ярослава Мудрого, 1999. – С. 8.

² Див.: Баклан О.В. Контрольно-наглядова діяльність та адміністративний примус в сфері охорони праці: навчальний посібник / Баклан О.В. - К.: Поліпром, 2003. – С. 7, 148.

Контрольно-наглядове провадження міліції, як процес, має у своїй структурі певні складові. Він завжди розпочинається зі спостереження за об'єктом контролю і накопичення інформації (даних) про предмет перевірки, і продовжується аналітичною роботою, що має на меті встановити відповідність або невідповідність стану речей нормі, правилу, стандарту тощо. Так, наприклад, працівниками ДСБЄЗ заводяться контрольно-спостережні справи за пріоритетними напрямками роботи, в яких накопичується, систематизується, аналізується інформація, наприклад, про виділення, надходження бюджетних коштів та їх ретельне використання згідно з Постановами Кабінету Міністрів України з метою попередження та розкриття правопорушень та злочинів у даній сфері.

Отже, як було вже зазначено за своєю правовою природою контрольно-наглядові провадження ОВС належать до адміністративно-правових засобів попередження правопорушень у суспільстві і мають на меті:

- 1) здійснення превентивного впливу на правовідносини;
- 2) отримання інформації (даних) про фактичний стан підконтрольного об'єкта, даних щодо виконання ними вимог нормативно-правових актів, виявлення правопорушень;
- 3) надання допомоги підконтрольній структурі в наведенні порядку на об'єкті;
- 4) припинення порушення вимог законодавства.

Отже, на підставі зазначеного, на наш погляд, до системи контрольно-наглядових проваджень міліції можна віднести такі, відносно самостійні провадження щодо:

- проведення перевірок;
- вилучення документів;
- витребування інформації та документів;
- контроль за дотриманням правил паспортної системи;
- забезпечення безпеки дорожнього руху (дотримання законів, правил, нормативів у цій сфері);
- ведення профілактичного обліку правопорушників, криміналістичного та оперативного обліків.

Також, на нашу думку, до контрольно-наглядових проваджень слід віднести розгляд скарг та заяв в ОВС (підрозділами, відділеннями, секторами, окремими співробітниками міліції, які наділені контрольно-наглядовими повноваженнями).

Доречно вкотре зауважити, що поєднання контрольних і наглядових повноважень служб, інспекцій та підрозділів міліції дозволяє їм

не лише констатувати факти порушень, але й давати обов'язкові вказівки про їх усунення з метою профілактики правопорушень; дозволяти чи забороняти певні дії; застосовувати до винних заходи адміністративного впливу.

На підставі вказаного вище та завдань, які були поставлені перед нами при написанні статті, ми вважаємо, що контрольно-наглядове провадження ОВС – форма адміністративно-правової діяльності уповноважених суб'єктів міліції (її служб, підрозділів, інспекцій, секторів та окремих співробітників, які наділені контрольно-наглядовими повноваженнями), яка здійснюється в межах їх компетенції, регламентується нормами адміністративного процесу і виражається у здійсненні юридичних дій зі спостереження, перевірки відповідності виконання і дотримання підконтрольними (піднаглядовими) суб'єктами й об'єктами правових актів, припинення правопорушень відповідними організаційно-правовими засобами й застосування до винних заходів адміністративного впливу.

Стаття надійшла до редакції 14.05.2009 р.

Розділ IV. ПРОБЛЕМИ ЦИВІЛЬНОГО, ТРУДОВОГО, ЕКОЛОГІЧНОГО ТА ПІДПРИЄМНИЦЬКОГО ПРАВА

О.В. Валецька

ЗНАЧЕННЯ РІШЕНЬ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ ДЛЯ РОЗВИТКУ ІНСТИТУТУ ЗАРОБІТНОЇ ПЛАТИ

Особливу роль у судовому захисті прав людини (у тому числі і права на справедливу винагороду за працю) відіграє Європейський суд з прав людини. Практика Європейського Суду свідчить, що однією із основних проблем при зверненні громадян є заборгованість із заробітної плати. Тому метою статті є аналіз рішень Європейського Суду у сфері захисту заробітної плати та надання окремих пропозицій щодо вдосконалення інституту заробітної плати.

Формування в Україні ефективного інституту заробітної плати на сучасному етапі тісно пов'язано та обумовлено необхідності врахування практики та досвіду провідних європейських держав з ринковою економікою та високим ступенем захисту основоположних прав людини. Слід зазначити, що найбільш важливі та значимі положення, які стосуються гарантування та захисту прав та свобод людини зосереджені у Конвенції Ради Європи про захист прав людини та основоположних свобод (від 4.11.1950 р.) (далі – Конвенція)¹, якою було передбачено створення Європейського суду з прав людини – ключової європейської інституції, що забезпечує дотримання прав і свобод людини, а також порядок формування, організацію та функціонування, основні параметри процедури прийняття справ до розгляду та їх судовий розгляд. Приєднання України до Конвенції стало

¹ Див.: Конвенції Ради Європи про захист прав людини та основоположних свобод від 04.11.1950 р. – <http://zakon1.rada.gov.ua>

стимулюючим чинником у питанні оптимізації усіх інститутів трудового права і зокрема, інституту заробітної плати. Як свідчить практика, однією із основних проблем при зверненні громадян до системи національного правосуддя у трудових правовідносинах є заборгованість із заробітної плати. Але, нажаль, ці звернення не гарантують поновлення порушених прав. Аналізуючи практику Європейського суду з прав людини щодо України, можна зробити висновок, що причини порушення частіше за все полягають у недосконалому законодавстві нашої держави або в його практичному застосуванні державними органами та судовими інстанціями. Тому метою статті є аналіз рішень Європейського Суду у сфері захисту заробітної плати та надання окремих пропозицій щодо вдосконалення інституту заробітної плати з урахуванням судових рішень. Цю проблему висвітлювали у своїх працях: К. Андріанов, Н.Б. Болотіна, М.М. Феськів, В.В. Жернаков, Г.І. Чанишева, Н.М. Хуторян, Е. Шишкіна, М.Л. Ентін, Г. Куц, О. Пашенко, І. Коваль. Разом з тим, системного дослідження питань щодо визначення місця та ролі Європейського суду з прав людини у контексті формування інституту заробітної плати не було.

У загальновизнаній класифікації прав людини право на працю та справедливу винагороду відноситься до другого покоління прав людини, що відображають усвідомлення суспільством імперативів узгодження соціальних протиріч та призначені для розширення соціальної опори влади та укріпленні демократії шляхом знаходження балансу інтересів у соціальній та економічній сферах. Ці права відрізняються не тільки предметом та часом виникнення, але й засобами та ступінню забезпечення, тому що їхня реалізація передбачає та спирається на втручання держави. Вони не можуть існувати без організаційної та господарської діяльності держави, без різного роду соціальних програм. Однак є ще одна риса, яка відрізняє ці права від прав першого покоління - це судовий захист, який є достатньо гнучким. Він надається лише в тій мірі, в якій ці права знаходять своє відображення у сучасному законодавстві. Переведення окремих прав людини другого покоління у категорію підсудних не тягне за собою автоматичних змін їхніх базових характеристик¹. Крім того, судова практика впливає на становлення галузей та інститутів права, зокрема, на розвиток інституту заробітної плати.

¹ Див.: Европейское право. Право европейского Союза и правовое обеспечение защиты прав человека: Учебник для вузов / Рук. авт. колл. и отв. ред. д-ра юрид. наук, проф. М.Л. Энтин. - 2-е изд., пересмотр. и доп. - М.: Норма, 2007. - С. 288.

Просування України по шляху реформування трудового права та інституту заробітної плати на сучасних, демократичних засадах вимагає врахування європейської системи захисту прав людини, яка базується, передусім на положеннях Конвенції та рішень Європейського суду з прав людини. Її висока ефективність та надійність обумовлена притаманними фактично тільки для неї особливостями: судовий контроль за дотримання прав людини державами-учасниками, колективний міжнародний нагляд за належним виконанням постанов Суду, великі процесуальні можливості фізичних та юридичних осіб відстоювати свої права¹. Як зазначають фахівці, європейська система має багатоповерхову конфігурацію. Перший поверх – національні судові органи, від нормальної діяльності яких залежить фактичний рівень поваги прав людини в країні та можливості їхнього відновлення у разі порушення. Другий поверх – Європейський суд з прав людини, який стає необхідним, якщо судова система дає збій, не справляється зі своїми обов'язками або у разі прогалин у законодавстві відносно захисту прав людини. Третій поверх – міжнародний нагляд за виконанням державами-деліквентами постанов Суду. Такий нагляд здійснює Комітет Міністрів Ради Європи (п. 2 ст. 46 Конвенції). Четвертий поверх – виконання постанов². Під виконанням розуміється виплата визначеної Судом справедливої компенсації, усунення юридичних наслідків порушення (індивідуальні заходи) та реалізація комплексу заходів, які направлені на попередження повторів у майбутніх аналогічних або схожих ситуаціях (заходи загального характеру)³. Саме з цих позицій ми будемо розглядати особливості судового захисту прав громадян України у разі порушення їх прав у сфері оплати праці.

До 1998 року звернення спершу розглядалися Європейською комісією з прав людини, яка робила висновки про їхню прийнятність, після цього справа могла бути передана до Європейського суду, а Протоколом №11, який вступив в силу 1 листопада 1998 року, передбачено замість попередньої системи конвенційного контролю систе-

¹ Див.: Европейское право. Право европейского Союза и правовое обеспечение защиты прав человека: Учебник для вузов / Рук. авт. колл. и отв. ред. д-ра юрид. наук, проф. М.Л. Энтин. – 2-е изд., пересмотр. и доп. – М.: Норма, 2007. – С. 358.

² Див.: Конвенції Ради Європи про захист прав людини та основоположних свобод від 04.11.1950 р. – <http://zakon1.rada.gov.ua>

³ Див.: Европейское право. Право европейского Союза и правовое обеспечение защиты прав человека: Учебник для вузов / Рук. авт. колл. и отв. ред. д-ра юрид. наук, проф. М.Л. Энтин. – 2-е изд., пересмотр. и доп. – М.: Норма, 2007. – С. 360.

му єдиного суду, що діє на постійній основі і розглядає справи як на попередній стадії, так і на стадії ухвалення рішення¹.

11 вересня 1997 року для України набула чинності Конвенція про захист прав і основних свобод людини і, відповідно до ст. 9 Конституції, вона стала частиною національного законодавства. Тому громадяни України мають право звернутися до Суду, якщо вважають себе потерпілими від порушення державою одного або кількох основних прав, які гарантовані Конвенцією та Протоколами до неї, шляхом направлення заяви або заповнення формуляра Суду. Суд не розглядає заяви, спрямовані проти приватних осіб або недержавних організацій. Згідно зі ст. 35 Конвенції Суд може прийняти заяву до розгляду тільки після того, як було вичерпано всі національні засоби правового захисту і впродовж шести місяців від дати прийняття остаточного рішення. Стосовно України йдеться про процедуру судового провадження, яка передбачає можливість апеляційного та касаційного оскарження прийнятого судового рішення. Ратифікація Конвенції дала поштовх для нової оцінки функціонування механізму захисту прав людини².

Згідно Конвенції подати позов до Європейського суду можуть держави та приватні особи, але фактично розвиток Європейської системи пішов шляхом передачі ініціативи повністю на рівень особистості. Тому потерпілі відстоюють свої індивідуальні права. Можливість звернення в інтересах третіх осіб або суспільства в цілому Конвенція не передбачає, але на практиці, в якості "побічний ефект", вони запускають механізм еventуальної корекції національної правової системи та наближення правових систем усіх держав-учасників Конвенції³. На цьому аспекті ми зосередимо увагу та проаналізуємо докладніше.

Відповідно до ст. 46 Конвенції держави-учасниці зобов'язуються виконувати остаточне рішення Суду в будь-якій справі, в якій вони є сторонами. У разі невиконання рішення в частині виплати грошових коштів, присуджених заявнику, у встановленій Судом строк, на всю суму нараховується пеня. Наприклад, у справі "Тарнавський проти

¹ Див.: Рада Європи: Діяльність та здобутки. - К., 1999. - С. 23.

² Див.: Пашенко О. Європейські стандарти у галузі прав людини: реалії та перспективи українського законодавства // Право України. - 2006. - № 4. - С. 32.

³ Див.: Европейское право. Право европейского Союза и правовое обеспечение защиты прав человека: Учебник для вузов / Рук. авт. колл. и отв. ред. д-ра юрид. наук, проф. М.Л. Энтин. - 2-е изд., пересмотр. и доп. - М.: Норма, 2007. - С. 365.

України" щодо порушення Україною його прав, гарантованих п. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, а також ст. 1 Першого протоколу до Конвенції у зв'язку з позбавленням його права на мирне володіння своїм майном через невиконання винесених на його користь рішень, Суд постановляє, що "(а) протягом трьох місяців з дня, коли рішення стане остаточним відповідно до пункту 2 статті 44 Конвенції держава - відповідач має сплатити заявнику заборгованість за досі не виконаними рішеннями (виплата заявнику заборгованості по заробітній платі), а також 2600 євро як компенсацію за моральну шкоду та 100 євро судових витрат. Ця сума має бути конвертована у національну валюту держави - відповідача на день здійснення платежу, з урахуванням будь-якого податку, який може бути стягнуто; (б) у випадку невиклати чи несвочасної виплати державою-відповідачем належної заявнику суми, на неї нараховуватиметься пеня, яка дорівнює граничній позичковій ставці Європейського центрального банку плюс три відсотки, з часу, коли закінчиться згаданий вище тримісячний строк, і до моменту повного розрахунку"¹. Особливе значення має те, що справедлива сатисфакція признається Судом у випадку, коли внутрішнім законодавством держави-відповідача не передбачена чи передбачена лише часткова компенсація за таке порушення. Таким чином, оперативна розробка та прийняття відповідних нормативно-правових актів дозволить уникнути значних виплат з державного бюджету України. Якщо з 1997 по 2004 рік Європейським судом було винесено 23 рішення щодо України, то лише за 2005 рік було постановлено 120 рішень у справах проти України, з яких у 119-ти було констатовано порушення Україною положень Конвенції. Протягом 2006 року Україна сплатила за рішенням Європейського суду з прав людини понад 2,8 млн. гривень відшкодувань по 172 рішенням. Крім того, держава також виплатила заявникам понад 5,5 млн. гривень за рішенням українських судів, та понад 3,5 тис. гривень пені за несвочасну оплату грошей 34-м заявникам². Найчастіше звернення громадян України до Суду стосуються питань: заборона катувань, не людського поводження; право на свободу та особисту недоторканість; право на справедливий суд тощо. Питома вага всіх звернень відноситься до порушення прав на мирне володіння майном, що, в свою чергу, відноситься до сфери виплати заборгованості із заробітної плати, включаючи надбавки,

¹ Урядовий кур'єр від 09. 02. 2007. - № 25 - С. 14.

² Див.: Хто виграв від позовів // Урядовий кур'єр від 12. 01. 2007. - № 5. - С. 10.

доплати та інші виплати. На 19 квітня 2008 року (за статистикою винесених рішень Європейського суду з прав людини проти України) саме з цієї категорії звернень було винесено 64 постанов на користь працівників, яким, крім заборгованості, виплатили компенсацію моральної шкоди, судових витрат у сумі понад 142 тис. євро, що становить близько 11 038 тис. грн. За повідомленням екс-міністра юстиції О. Лавріновича кількість скарг, що надсилаються українцями до Суду зменшилася на третину у 2007 році¹. Це свідчить про прагнення держави забезпечувати права своїх громадян та про її намагання системно виправляти недоліки. Яскравим прикладом слугують справи дванадцяти працівників державного підприємства "Ремонтно-механічний завод" щодо стягнення заборгованості із заробітної плати. Стосовно кожного із них Європейський суд отримав декларацію про дружнє врегулювання, згідно якої Уряд України має сплатити всі належні суми та *ex gratia* суму у розмірі 500 євро кожному з метою досягнення дружнього врегулювання у зазначеній справі².

Крім того, проблемним залишається питання надмірної тривалості вирішення спорів у рамках цивільного судочинства у порушенні статті 6 Конвенції. Результатом розгляду Європейським Судом аналогічних справ громадян Польщі стало введення у цій державі закону "Про порушення права сторони на розгляд справи без необґрунтованої затримки судового розгляду". На жаль, в Україні немає аналогічного закону, хоча він безумовно поліпшив би ситуацію з надмірними строками розгляду справ³. Рішення, винесені національним судом на користь працівників, залишаються частково або повністю невиконаними протягом п'яти - семи років, як, наприклад, у справі "Гиря та інші проти України", "Стратейчук проти України"⁴. І рішення Європейського Суду дають змогу прискорити виплату суми боргу працівникам. Слід підкреслити, що у своїй практиці Суд підходив до цієї проблеми дуже індивідуально. Разом із тим були встановлені певні критерії, в світлі яких слід оцінювати тривалість провадження, це: складність справи, поведінка заявника, дії відповідних органів⁵.

¹ Див.: Юридичний Вісник України. - 2007. - № 34 (634). - 25 - 31 серпня. - С. 12.

² Див.: Урядовий кур'єр від 30. 10. 2007. - № 200. - С. 10.

³ Див.: Насад В. Судова "тяганина" не потрібна // Урядовий кур'єр. - 2007. - № 204. - С. 10.

⁴ Урядовий кур'єр від 29. 08. 2007. - № 156. - С. 18.

⁵ Див.: Коваль І. Право на справедливий суд: практика Європейського суду з прав людини щодо України // Право України. - 2006. - № 10. - С. 131.

Окремо необхідно зупинитися на аналізі заходів загального характеру, які вживаються державою-відповідачем для запобігання новим, подібним до визначних Судом, порушенням. Такі заходи можуть бути направлені як на зміну відповідної практики, так і на внесення змін у законодавство. У цьому ракурсі набуває нової перспективи процес формування інституту заробітної плати з огляду на міжнародні стандарти та практику Європейського суду. По-перше, визнання заробітної плати, невиплаченої працівнику, його майном, яким він має право вільно володіти. По-друге, визначення розумних строків щодо тривалості виконання рішення суду. По-третє, сплата справедливої сатисфакції. По-четверте, обов'язковість виконання рішення Суду у строки, визначенні ним. Держави, які роблять спробу ухилитися від виконання, ризикують опинитися під жорстким міжнародним пресом. По-п'яте, національні суди мають можливість прямо та безпосередньо посилатися на постанови Європейського суду при обґрунтуванні своєї правової позиції. Окремі автори вважають, що прецедентне право, яке формується Європейським судом, інтегрується у внутрішній правовий порядок держав-учасниць¹. У науковій літературі часто вживаються саме терміни зі словом "прецедент". Серед науковців ведеться дискусія стосовно питання, чи є рішення Європейського суду прецедентом, і, згідно сталої класифікації, чи є воно джерелом права. Британські науковці розглядають правову природу рішень Суду переважно через призму судового прецеденту в притаманному їм розумінні; французькі дослідники (Жан П'єр Маргено, Жан - Франсуа Ренусі, Фредерік Сюдр) і російські вчені (М.Л. Ентін, С. Горшкова) аналізують рішення через призму доктринального погляду країн континентальної Європи, за якими судовою практика не є джерелом права². Українські правники (П. Рабинович, Н. Раданович, К. Андріанов, Ю. Зайцев, Г. Куц) вистовлюють думку, що Конвенція не передбачає юридичних підстав для надання рішенням Суду статусу прецеденту в розумінні англійської доктрини. В.А. Туманов вважає, що є достатні підстави говорити про прецедентне право, але в дещо інакшому розумінні, ніж традиційне: тлумачення норм і понять Конвенції, яке дає Європейський суд, наближене за своєю юридичною значимістю до рішень конституційних

¹ Див.: Європейський суд з прав людини та Україна // Урядовий кур'єр. - 2007. - № 125. - С. 360.

² Див.: Шипкіна Е. Деякі аспекти правової природи рішень Європейського суду з прав людини // Право України. - 2005. - № 9. - С. 103.

судів¹. Порівняльний аналіз прецедентного права у його традиційному розумінні, сформованого на континенті традиції щодо судової практики та діяльності Європейського суду, дає змогу визначити, "що мета Європейського суду не створення прецеденту, а констатація наявності певного Європейського правового стандарту на основі відповідної норми конвенції"². Рішення Суду є лише консультативним і пояснюючим матеріалом для національних органів держав, яких не стосується конкретне рішення; вони не стають джерелом права і не породжують нової норми. "Суд вдихає життя в положення Конвенції, надаючи їм гнучкості та створюючи сприятливі умови для більш широкого їх застосування"³. Крім того, як слушно зазначають дослідники, практика Суду "надихає" уряди всіх держав-учасниць Конвенції відповідним чином змінювати національне законодавство заздалегідь⁴. У більшості Європейських країн створені спеціальні механізми контролю, які забезпечують попередню експертизу законопроектів щодо їхньої відповідності Конвенції. Для України надзвичайно важливим є "превентивні" засоби реагування: проведення експертизи всіх законопроектів на відповідність Конвенції про захист прав людини і основних свобод, а також перегляд чинного законодавства.

30 березня 2006 р. набрав чинності Закон України "Про виконання та застосування практики Європейського суду з прав людини". Зазначений Закон встановлює обов'язкове здійснення юридичної експертизи всіх законопроектів, а також підзаконних нормативних актів, на які поширюється вимога державної реєстрації. Також Законом передбачено здійснення перевірки чинних законів та підзаконних актів на відповідність Конвенції та практиці Суду. Важливо підкреслити, що відповідно до Закону суди України при розгляді справ повинні застосовувати Конвенцію та практику Суду як джерело права⁵. 31 травня 2006 року прийнято постанову Кабінету Міністрів України № 784 "Про заходи щодо реалізації Закону України "Про

¹ Див.: Шишкіна Е. Деякі аспекти правової природи рішень Європейського суду з прав людини // Право України. - 2005. - № 9. - С. 104.

² Андріанов К. Правова природа рішень Європейського суду з прав людини // Право України. - 2002. - № 3. - С. 31.

³ Шишкіна Е. Деякі аспекти правової природи рішень Європейського суду з прав людини // Право України. - 2005. - № 9. - С. 104.

⁴ Див.: Андріанов К. Правова природа рішень Європейського суду з прав людини // Право України. - 2002. - № 3. - С. 41.

⁵ Див.: Коваль І. Право на справедливий суд: практика Європейського суду з прав людини щодо України // Право України. - 2006. - № 10. - С. 131.

виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини", якою на Міністерство юстиції покладено функції органу, відповідального за забезпечення представництва України в Європейському суді з прав людини та виконання його рішень. Відповідно до Положення про Урядового уповноваженого у справах Європейського суду з прав людини, затвердженого вказаною постановою Кабінету Міністрів України, діяльність Уповноваженого забезпечує Секретаріат Урядового уповноваженого, який утворюється у складі центрального апарату Міністерства юстиції. На сьогоднішній день до завершення реорганізації діяльність Уповноваженого забезпечує Національне бюро у справах дотримання Конвенції про захист прав і основних свобод людини.

Підсумовуючи вищевказане, необхідно зазначити, що Європейський суд не підміняє собою національні суди, але його рішення передбачає необхідність вжиття заходів індивідуального та загального характеру. Останні направлені як на зміну відповідної практики, так і на внесення змін у законодавство, це стосується і сфери оплати праці. Виконання рішень Суду є складним процесом, який має привести до поліпшення правового клімату в Україні. Удосконалюючи інститут заробітної плати у відповідності з міжнародними стандартами з урахуванням рішень Європейського суду, в науці трудового права та практиці акцент буде перенесено саме на захист права людини (працівника) у відносинах щодо оплати праці та визначено заробітну плату майном працівника, яким він може мирно володіти.

Стаття надійшла до редколегії 27.06.2008 р.

Я.В. Свічкарьова

**МІСЦЕ ТА РОЛЬ ОРГАНІЗАЦІЙНИХ
НОРМ У ПРАВОВОМУ МЕХАНІЗМІ
ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ТРУДОВИХ
ПРАВ ПРАЦІВНИКІВ**

У процесі формування правової та соціальної держави вирішення завдань трудового законодавства нерозривно пов'язане з пошуком оптимальних форм і засобів реалізації норм права. "Ступінь наближення тієї чи іншої держави до ідеалу правової визначається не тільки закріпленими правами і свободами людини та громадянина, але й розробкою чітких засобів і процедур їх практичного здійснення та

забезпечення"¹. При відсутності відповідних процедурних і процесуальних засобів та способів, що визначають порядок реалізації матеріальних і нематеріальних норм трудового права, неминуче виникають труднощі при їх здійсненні, а часто ці норми зовсім бездіють. Кожна норма виконує своє соціальне призначення регулятора трудових та тісно з ними пов'язаних суспільних відносин тільки тоді, коли вона може бути належним чином реалізована, а це напряму пов'язано з визначенням і закріпленням процедури її застосування. Тому в науці трудового права актуальним є питання щодо вдосконалення процедурно-процесуального механізму захисту трудових прав працівників.

Науковий характер пошуку природи, структури і тенденцій розвитку процесуального права належить видатним вченим у галузі теорії держави та права: В. Горшеньову, П. Недбайлу, А. Гетьману.

Дослідженням процедурних і процесуальних норм та правовідносин приділяли увагу російські вчені, представники науки трудового права: Н.Г. Александров, В.Н. Скобелкін, С.В. Передерін, Л.В. Распутіна, І. Костян, І. Піскар'єв, Б. Шоломов, С.Ю. Чуча, Н.Н. Семенюта та інші, але у вітчизняній науці трудового права таких досліджень практично не проводилося.

Метою статті є виявлення ролі та визначення особливостей організаційних норм у системі процедурно-процесуального механізму захисту трудових права працівників.

Процедурно-процесуальний правовий механізм є складним правовим явищем, що характеризується різними формами впливу правових засобів на суспільні відносини в галузі забезпечення трудових прав. Норми та правовідносини, що входять до його складу, за своїм змістом і цілями не носять матеріального характеру та не є однорідними.

Слід зазначити, що у загальній теорії права отримало визнання поділ правових норм на матеріальні – такі, що встановлюють бажане правило поведінки, права та обов'язки суб'єктів та процесуальні – такі, що регламентують порядок, форми і методи реалізації прав та обов'язків, встановлених у нормах права².

¹ Передерін С.В. Процедурно-процесуальные правовые средства и способы обеспечения трудовых прав работников: Дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.05. – Воронеж, 2001. – С. 4.

² Див.: Загальна теорія держави та права / За ред. В.В. Кошевичова. – К., 1997. – С. 150.

Застосування такої термінології обґрунтовано відомим фахівцем у галузі трудового права – В.Н. Скобелкіним¹. На його думку, до матеріальних норм відносяться правила, що передбачують права суб'єктів, пов'язаних у першу чергу, з матеріальними та нематеріальними об'єктами (тривалість робочого часу, часу відпочинку, оплата праці); норми, які визначають юридичні факти, з якими пов'язано виникнення, зміна та припинення трудових правовідносин. До матеріальних норм слід віднести такі, що визначають компетенцію різного роду органів в області застосування трудового законодавства та в сфері локальної нормотворчості².

Нематеріальні норми прийнято поділяти на такі групи:

1. Процедурні. До них віднесено норми, які призначені для юридичного забезпечення реалізації та захисту матеріальних норм і закріплених у них прав та обов'язків суб'єктів трудового права, а також такі, що регулюють порядок розгляду трудових спорів неспеціалізованими органами чи окремими посадовими особами.

2. Процесуальні. Такі норми призначені для регулювання порядку вирішення трудових спорів (конфліктів) спеціалізованими органами: комісіями по трудовим спорам, примирними комісіями за участю посередника, трудовим арбітражем, судами. До цієї групи також входять норми, пов'язані із застосуванням такими органами юридичних санкцій.

3. Організаційні. Ця група містить юридичні правила нематеріального характеру, за допомогою яких регулюється організаторська діяльність різних суб'єктів трудового права в створенні умов, що необхідні для ефективного функціонування усіх виробничих циклів, вони встановлюють окремі процедури, що відносяться до динаміки функціонування відповідних органів.

Організаційні норми закріплені в нормативно-правових актах, що регламентують порядок створення юрисдикційних органів, які вирішують або приймають участь у вирішенні трудових спорів. Вони вказують спосіб створення того чи іншого органу.

Зазначимо, що за своїм змістом і призначенням організаційні норми не є рівнозначними та однорідними. Проаналізуємо це на прикладах.

¹ Див.: Скобелкин В.Н. Обеспечение трудовых прав рабочих и служащих (Нормы и правоотношения). – М., 1982. – С. 4.

² Див.: Трудовое процедурно-процессуальное право: Учебное пособие / Под ред. В.Н. Скобелкина. – Воронеж: Издательство Воронежского государственного университета, 2002. – С. 14.

Законом України "Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)" визначено органи, що розглядають колективні трудові спори. До них віднесено примирну комісію та трудовий арбітраж. При цьому Національна служба посередництва та примирення теж наділена деякими повноваженнями щодо розгляду спорів.

Так, ст. 15 Закону України "Про колективні трудові спори (конфлікти)" містить положення про те, що з метою сприяння поліпшенню трудових відносин і запобігання виникненню колективних трудових спорів (конфліктів), їх прогнозування та сприяння своєчасному їх вирішенню, здійснення посередництва для вирішення таких спорів (конфліктів) Президентом України утворюється Національна служба посередництва і примирення. Національна служба посередництва і примирення складається з висококваліфікованих фахівців та експертів з питань вирішення колективних трудових спорів (конфліктів). Національна служба посередництва та примирення діє на підставі "Положення про Національну службу посередництва та примирення", затвердженого Указом Президента України від 17 листопада 1998 року.

Статті 8, 11 вищеназваного Закону визначають органи, що розглядають колективні трудові спори. Так, примирна комісія є органом, який складається із представників сторін і призначена для вироблення рішення, що може задовольнити сторони колективного трудового спору (конфлікту). Порядок визначення представників до цього органу визначається кожною із сторін колективного трудового спору (конфлікту) самостійно.

Трудовий арбітраж - орган, який складається із залучених сторонами фахівців, експертів та інших осіб і приймає рішення по суті трудового спору (конфлікту). Кількісний і персональний склад трудового арбітражу визначається за згодою сторін. Голова трудового арбітражу обирається з числа його членів.

Індивідуальні трудові спори розглядають комісії по трудових спорах і місцеві суди.

Кодекс Законів про працю України містить організаційні норми, що регулюють порядок обрання комісій по трудових спорах. Згідно зі ст. 323 КЗпП комісія по трудових спорах обирається загальними зборами (конференцією) трудового колективу підприємства, установи, організації з числом працюючих не менш як 15 чоловік. Порядок обрання, чисельність, склад і строк повноважень комісії визначаються загальними зборами (конференцією) трудового колективу

підприємства, установи, організації. При цьому кількість робітників у складі комісії по трудових спорах підприємства повинна бути не менше половини її складу. Комісія по трудових спорах обирає із свого складу голову, його заступників і секретаря комісії.

За рішенням загальних зборів (конференції) трудового колективу підприємства, установи, організації можуть бути створені комісії по трудових спорах у цехах та інших аналогічних підрозділах. Ці комісії обираються колективами підрозділів і діють на тих же підставах, що й комісії по трудових спорах підприємств, установ, організацій.

Слід зазначити, що організаційні правовідносини також можуть виникати всередині самого юрисдикційного органу. Наприклад, комісія по трудових спорах обирає зі свого складу голову, його заступників і секретаря комісії; голова трудового арбітражу обирається з числа його членів.

Отже, значне місце серед організаційних норм відведено нормам, що закріплюються в локальних нормативно-правових актах. До них відносяться: накази про формування робочої комісії для ведення колективних переговорів при укладанні колективних договорів; рішення (постанови) трудового колективу про включення своїх представників до робочої комісії, примирної комісії, трудового арбітражу; рішення загальних зборів трудового колективу про створення комісії по трудовим спорам тощо.

Таким чином, організаційні норми, що діють у рамках процедурно-процесуального законодавства, приймаються у централізованому та локальному порядку. Організаційні норми, що прийняті в централізованому порядку містять загальні процедури формування юрисдикційних органів по розгляду трудових спорів, а подальша їх конкретизація та деталізація знаходить своє відображення за допомогою норм, що приймаються в локальному порядку. Централізовані організаційні норми закріплені в законах та підзаконних нормативних актах, а локальні організаційні норми виробляються в односторонньому (при формуванні комісій по трудових спорах) та в двосторонньому (при формуванні трудового арбітражу) порядку.

Характерним для прийняття організаційних норм є безпосередня участь працівників у правотворчому процесі на локальному рівні шляхом розробки та прийняття локальних нормативно-правових актів.

Класифікація підстав виникнення організаційних правовідносин була чітко визначена С.В. Передеріним. Так, на його думку, за-

значені правовідносини виникають: а) на підставі тільки правової норми; б) правової норми та визначених юридичних фактів; в) у зв'язку з настанням події, з яким законодавець пов'язує необхідність створення того чи іншого органу¹.

Так, на підставі тільки правової норми виникають організаційні правовідносини при створенні Національної служби посередництва і примирення.

На підставі правової норми і визначених юридичних фактів організаційні правовідносини виникають при формуванні примирної комісії, трудового арбітражу, обранні комісії по трудових спорах. При цьому юридичними фактами виступають: накази (розпорядження) роботодавця, рішення загальних зборів (конференції) трудового колективу.

У зв'язку з настанням події, з якою законодавець пов'язує необхідність створення того чи іншого органу виникають організаційні правовідносини за участю примирної комісії, трудового арбітражу. У такому випадку подією буде наявність колективного трудового спору та дотримання послідовності етапів його вирішення.

Змістом організаційних правовідносин є права та обов'язки їх сторін, що пов'язані зі здійсненням діяльності по створенню та ліквідації тих чи інших органів, а їх суб'єктами зазначених правовідносин – Національна служба посередництва та примирення, працівників, роботодавці та їх представники.

Виходячи з викладеного вище, можна зробити висновок про те, що організаційним нормам і правовідносинам притаманні наступні особливості: по-перше, організаційні норми містяться як у централізованих, так і локальних нормативно-правових актах; по-друге, в їх створенні беруть участь самі працівники чи їх представники; по-третє, організаційні правовідносини створюються не ради своїх інтересів, а для реалізації інтересів інших суб'єктів; по-четверте, ці правовідносини, як правило, носять допоміжний характер у взаємозв'язках, що виникають при процедурно-процесуальному забезпеченні трудових прав та інтересів працівників.

Стаття надійшла до редколегії 21.11.2008 р.

¹ Див.: Передерин С.В. Процедурно-процесуальные правовые средства и способы обеспечения трудовых прав работников: Дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.05. – Воронеж 2001. – С. 168.

С.В. Ворушило

**ДО ПИТАННЯ ПРО СУБ'ЄКТІВ
АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОЇ
ОХОРОНИ АТМОСФЕРНОГО ПОВІТРЯ
В УКРАЇНІ ТА ЇХ КОМПЕТЕНЦІЮ**

Розв'язання проблеми захисту навколишнього середовища є одним із найважливіших завдань сучасності. Викиди промислових підприємств, енергетичних систем і транспорту в атмосферу досягли таких обсягів, що в деяких регіонах України, особливо у великих промислових центрах, рівні забруднень суттєво перевищують допустимі санітарні норми. Безліч розроблених ще у другій половині ХХ ст. технологічних процесів і поява нових видів продукції, зокрема в хімічній промисловості, спричиняють не тільки збільшення кількості забруднень, але й суттєве зростання концентрації токсичних домішок, що потрапляють у навколишнє середовище. За таких умов одним із головних обов'язків держави є охорона атмосферного повітря всіма можливими засобами.

Забруднення повітря є ключовим чинником, що негативно діє на стан природного середовища. За даними Всесвітньої організації охорони здоров'я, від 40 до 50% захворювань людини у наш час може бути пов'язано зі зміною навколишнього середовища і насамперед із забрудненням атмосфери. Ситуація в Україні також викликає занепокоєння і рік у рік погіршується. Якщо у 2000 році викиди шкідливих речовин в атмосферне повітря стаціонарними джерелами забруднення у межах України становили 3959,4 тис. т. (2001 р. – 4054,8, 2002 р. – 4075, 2003 р. – 4087,8, 2004 р. – 4151,9, 2005 р. – 4464,1, 2006 р. – 4822,2), то у 2007 – 4812,2 тис. т. При цьому тільки в одній Донецькій області такі викиди у 2007 році становили 1653 тис. т.¹ За таких умов серед інших видів охорони атмосферного повітря принципового значення набувають саме заходи правової охорони. Для їх ефективної реалізації в Україні виникає нагальна потреба у створенні розгалуженої системи органів (державних і недержавних), діяльність яких була б спрямована цілком або частково на охорону атмосферного повітря. Така система суб'єктів адміністративно-правової охорони зазначеного виду природних об'єктів в Україні існує, але постає питання: чи відповідає вона потребам сьогодення та чи здатна вона

¹ Див.: Україна у цифрах 2007: Статистичний збірник. – К.: Консультант, 2008. – С. 230.

впливати на стан атмосферного повітря з метою зниження рівня його забруднення шкідливими речовинами? Відповіді на це досить складне питання можна з позицій здійснення наукових досліджень, яких на сьогодні, на жаль, обмаль. Предметом ґрунтовних наукових досліджень зазначені проблеми дотепер не стали, адже більшість із тих, що є наявними, було ще за часів СРСР¹. Тому на сьогодні вважаємо не тільки актуальним, але й необхідним здійснено визначення оптимального кола суб'єктів адміністративно-правової охорони атмосферного повітря.

Метою цієї статті є визначення проблем правового регулювання діяльності суб'єктів адміністративно-правової охорони атмосферного повітря та реалізації їх компетенції, а також надання науково обґрунтованих пропозицій щодо вдосконалення наявної системи органів у цій важливій сфері державної діяльності.

Закон України "Про охорону навколишнього природного середовища" до суб'єктів охорони природного середовища в Україні зараховує Верховну Раду України (ст. 13), Верховну Раду Автономної Республіки Крим (ст. 14), місцеві ради (ст. 15), Кабінет Міністрів України (ст. 17), Уряд Автономної Республіки Крим (ст. 18), виконавчі та розпорядчі органи місцевих Рад (ст. 19), спеціально уповноважені органи державного управління (ст. 20), громадські об'єднання (ст. 21). Більш предметно суб'єктів охорони атмосферного повітря визначено Законом України "Про охорону атмосферного повітря". Згідно зі статтею 3 Закону таку охорону здійснюють: Кабінет Міністрів України; спеціально уповноважений центральний орган виконавчої влади з питань екології та природних ресурсів; спеціально уповноважений центральний орган виконавчої влади з питань охорони здоров'я; Рада Міністрів Автономної Республіки Крим, місцеві державні адміністрації, інші центральні та місцеві органи виконавчої влади, органи місцевого самоврядування². Водночас у Законі не має вказівки на громадське управління, що здійснюється в галузі охорони атмосферного повітря громадськими інспекторами з охорони довкілля, а також цікавою здається позиція законодавця щодо невключення до зазначеного вище переліку суб'єктів охорони природного середовища

¹ Див.: Бринчук М.М. Правовая охрана атмосферного воздуха. – М.: НАУКА, 1985. – 175 с.; Мальшко Н.И. Государственный контроль за охраной атмосферного воздуха. – К.: Наукова думка, 1982. – 132 с.

² Про охорону навколишнього природного середовища: Закон України від 25 червня 1991 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 41. – Ст. 546.

Президента України. Останній як гарант державного суверенітету територіальної цілісності України, додержання Конституції України, прав і свобод людини та громадянина (ст. 102 Конституції України) відіграє важливу роль у забезпеченні екологічної безпеки країни та охорони навколишнього природного середовища.

Президент України має центральне місце у здійсненні загально-го керівництва державою в галузі охорони навколишнього природного середовища (у тому числі й охорони атмосферного повітря). Він несе особисту відповідальність за реалізацію державної екологічної політики, основні напрями якої визначає Верховна Рада України. Відповідно до п. 2 ст. 106 Конституції України Президент звертається із щорічними та позачерговими посланнями до народу і Верховної Ради України про внутрішнє та зовнішнє становище в Україні, зокрема і про стан навколишнього природного середовища. Також відповідно до ст. 16 і 50 Конституції України він є гарантом права громадян на безпечне для життя і здоров'я довкілля та на відшкодування заподіяної порушенням цього права шкоди, забезпечує виконання законодавства про охорону навколишнього природного середовища через систему органів виконавчої влади, реалізує державну екологічну політику. Крім цього, Президент у галузі охорони навколишнього природного середовища має право вносити на розгляд Верховної Ради України відповідні проекти законодавчих актів, підписує закони природоохоронного і природоресурсового характеру, прийняті Верховною Радою України; зупиняє дію природоохоронних актів Кабінету Міністрів України з мотивів невідповідності Конституції з одночасним зверненням до Конституційного Суду України щодо їх конституційності (ст. 106 Конституції України).

Не можна також не наголосити на важливій ролі Президента у формуванні системи органів виконавчої влади. Він наділений повноваженнями щодо створення (ліквідації, реорганізації) органів виконавчої влади, які покликані виконувати функції охорони навколишнього природного середовища. Так, 20 квітня 2005 року Президентом України було видано Указ "Про Міністерство охорони навколишнього природного середовища України", відповідно до якого замість ліквідованого Державного комітету природних ресурсів України було створено Міністерство охорони навколишнього природного середовища України. Пізніше Указом Президента України від 27 грудня 2005 року було затверджено положення про згадане Міністерство.

Крім Президента, система управління охороною довкілля в Україні ґрунтується на організаційному поєднанні діяльності органів державної влади, місцевого самоврядування та громадських організацій¹.

Отже, на підставі викладеного можна твердити, що система суб'єктів адміністративно-правової охорони атмосферного повітря складається з таких груп: 1) Президент України; 2) органи виконавчої влади (вищі, центральні та місцеві); 3) органи місцевого самоврядування; 4) громадські об'єднання. Окреме місце серед суб'єктів охорони атмосферного повітря посідають Верховна Рада України та Верховна Рада Автономної Республіки Крим.

Згідно зі статтею 13 Закону України "Про охорону навколишнього природного середовища" до виключної компетенції Верховної Ради України у галузі регулювання відносин щодо охорони навколишнього природного середовища відповідно до Конституції України належать: визначення основних напрямів державної політики у галузі охорони навколишнього природного середовища; затвердження державних екологічних програм; визначення правових основ регулювання відносин у галузі охорони навколишнього природного середовища, у тому числі й щодо прийняття рішень про обмеження, зупинення (тимчасово) або припинення діяльності підприємств і об'єктів, у разі порушення ними законодавства про охорону навколишнього природного середовища; визначення повноважень Рад, порядку організації та діяльності органів управління в галузі охорони навколишнього природного середовища, використання природних ресурсів та забезпечення екологічної безпеки; встановлення правового режиму зон надзвичайної екологічної ситуації, статусу потерпілих громадян та оголошення таких зон на території Республіки.

Верховна Рада Автономної Республіки Крим згідно зі ст. 136 Конституції України у межах своїх повноважень приймає рішення й постанови, у тому числі й у сфері охорони атмосферного повітря, які є обов'язковими до виконання в Автономній Республіці Крим.

Іншу групу суб'єктів адміністративно-правової охорони атмосферного повітря створюють органи виконавчої влади. Вони утворюють відповідну систему, ефективність діяльності якої залежить від

¹ Див.: Ябець К. Адміністративно-правове регулювання охорони навколишнього природного середовища і раціональне використання природних ресурсів: актуальні проблеми // *Право України*. – 2006. – № 3. – С. 99.

ступеня упорядкованості, організованості, злагодженості в усіх ланках¹. Зазначена система представлена органами, що за масштабами своєї діяльності поділяються на вищі, центральні та місцеві².

Вищим органом виконавчої влади в Україні є Кабінет Міністрів, який відповідно до п. 3 та п. 9 ст. 116 Конституції України забезпечує здійснення політики в галузі охорони природи, екологічної безпеки і природокористування; спрямовує і координує роботу міністерств та інших органів виконавчої влади, зокрема і тих, які займаються охороною атмосферного повітря. У межах компетенції Кабінет Міністрів України у галузі охорони атмосферного повітря видає нормативні та індивідуальні правові акти управління, тобто постанови і розпорядження, виконання яких Уряд напевно і контролює³.

На сьогодні у галузі охорони атмосферного повітря Кабінетом Міністрів видано значну кількість нормативно-правових актів, виконання яких забезпечується центральними та місцевими органами виконавчої влади.

Основну відповідальність за розвиток політики і стратегії в галузі охорони повітря покладено на Міністерство охорони навколишнього природного середовища України (далі – Мінприроди), яке співпрацює з Державним комітетом із питань гідрометеорології та з його Центральною геофізичною обсерваторією, основним органом, відповідальним за моніторинг повітря, включаючи транскордонне та фонове забруднення⁴.

Певна частина природоохоронних функцій Міністерства реалізується через урядові органи державного управління, які створені та діють у його складі, а саме: Державну гідрометеорологічну службу, Державну інспекцію з контролю за охороною, захистом, використаням та відтворенням лісів, Державну службу заповідної справи і головне – Державну екологічну інспекцію (далі – Держекоінспекцію). Адміністративно-правовий статус останнього органу регулюється

¹ Див.: Виконавча влада і адміністративне право / За заг. ред. В.Б. Авер'янова. – К.: Видавничий Дім "Ін-Юре", 2002. – С. 22.

² Див.: Колшаков В.К. Адміністративне право України: Підручник. – К.: Юрінком Інтер, 1999. – С. 112.

³ Див.: Адміністративне право України: Підручник для юрид. вузів і фак. / АЗІ Ю.П. Битяк, В.В. Богущьки, В.М. Гаращук та ін.; За ред. Ю.П. Битяка. – Х.: Право, 2000. – С. 70.

⁴ Див.: Шмандій В.М., Солошич О.І. Управління природоохоронною діяльністю: Навчальний посібник. – К.: Центр навчальної літератури, 2004. – С. 111.

Положенням про Державну екологічну інспекцію, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 16 червня 2004 року № 770¹, та Положенням про Державну екологічну інспекцію в областях, містах Києві та Севастополі, затвердженим наказом Міністерства охорони навколишнього природного середовища України від 19 грудня 2006 р. № 548².

Держекоінспекція в межах своєї компетенції бере участь у реалізації державної політики у сфері охорони навколишнього природного середовища, раціонального використання, відтворення та охорони природних ресурсів (у тому числі й атмосферного повітря), поводження з відходами, небезпечними хімічними речовинами, пестицидами та агрохімікатами, а також здійснює державний контроль за додержанням вимог законодавства про охорону навколишнього природного середовища.

Певна роль у справі охорони атмосферного повітря належить Міністерству охорони здоров'я України (далі – МОЗ України), яке відповідно до покладених на нього завдань здійснює контроль і нагляд за додержанням санітарного законодавства, державних стандартів, критеріїв та вимог, спрямованих на забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення. Також МОЗ України видає нормативні та індивідуальні правові акти управління в галузі охорони атмосферного повітря³ та через Державну санітарно-епідеміологічну службу (далі – Держсанепідслужба) контролює їх виконання. Остання є урядовим органом державного управління, який діє у складі МОЗ України та йому підпорядковується. Держсанепідслужба покликана здійснювати санітарно-епідеміологічний нагляд на території України.

Серед центральних органів виконавчої влади, що беруть участь в охороні атмосферного повітря, важлива роль належить Міністерству внутрішніх справ України та його структурним підрозділам. У цьому разі мається на увазі діяльність Державної автомобільної ін-

¹ Див.: Про Положення про Державну екологічну інспекцію: Постанова Кабінету Міністрів України від 16 червня 2004 року № 770 // Офіційний вісник України. - 2004. - № 24. - Ст. 1589.

² Див.: Положення про Державну екологічну інспекцію в областях, містах Києві та Севастополі: Затверджене наказом Міністерства охорони навколишнього природного середовища України від 19 грудня 2006 р. № 548.

³ Див.: Державні санітарні правила охорони атмосферного повітря населених місць (від забруднення хімічними та біологічними речовинами): затверджені наказом Міністерства охорони здоров'я України від 9 липня 1997 р. № 201.

спекції, яка є своєрідним універсальним природоохоронним органом системи МВС, функції якого в галузі охорони природи у сучасний період набувають нового змісту¹. Згідно з Положенням про Державну автомобільну інспекцію МВС² одним з основних завдань ДАІ є організація контролю за додержанням законів, інших нормативних актів з питань безпеки дорожнього руху та охорони навколишнього природного середовища від шкідливого впливу автотранспортних засобів.

Охорона атмосферного повітря від забруднення забезпечується ДАІ під час здійснення нагляду за технічним станом автотранспорту. У разі несправності транспортних засобів, що негативно впливають на довкілля, працівники ДАІ мають право заборонити подальшу їх експлуатацію. Аналогічний характер правового реагування має нагляд ДАІ за технічним станом автотранспортних засобів з метою недопущення їх експлуатації в разі утворення ними перевищеного нормами шуму. Зважаючи на той фактор, що до 80% акустичного забруднення в містах утворюють автотранспортні засоби, то стає зрозуміло, наскільки важливою є роль ДАІ у цьому напрямі³.

Водночас діяльність ДАІ як самостійно, так і у взаємодії з іншими природоохоронними органами не набула належного правового регулювання. Дотепер не прийнято жодного нормативного акта, яким було б визначено механізм участі ДАІ в охороні навколишнього природного середовища від шкідливого впливу автотранспортних засобів, порядок взаємодії працівників ДАІ з іншими природоохоронними органами, зокрема з Держекоінспекцією тощо.

На місцевому рівні певні функції щодо охорони атмосферного повітря здійснюють місцеві органи виконавчої влади (в особі місцевих державних адміністрацій) та органи місцевого самоврядування. Вони на підвідомчій їм території вживають заходів, спрямованих на охорону атмосферного повітря, та здійснюють контроль за додер-

¹ Див.: Лазаренко Я.І. Природоохоронна діяльність міліції: Навчальний посібник. – Херсон: ХФ ЗЮІ МВС України, 2000. – С. 99.

² Див.: Положення про Державну автомобільну інспекцію Міністерства внутрішніх справ: затверджено постановою Кабінету Міністрів України № 341 від 14 квітня 1997 р. // Офіційний вісник України. – 1997. – № 16. – С. 52.

³ Див.: Лазаренко Я.І. Природоохоронна діяльність міліції: Навчальний посібник. – Херсон: ХФ ЗЮІ МВС України, 2000. – С. 101.

жанням законодавства у зазначеній сфері відповідно до чинних нормативних актів¹.

Органи місцевого самоврядування не є державними, але вони мають значний обсяг повноважень щодо здійснення управління і контролю у галузі охорони атмосферного повітря².

Останнім серед названих суб'єктів адміністративно-правової охорони атмосферного повітря є громадські об'єднання і формування, діяльність яких у зазначеній сфері регулюється чинним законодавством України, їх статутами та Положенням про громадських інспекторів з охорони довкілля³. Останній документ наділяє громадських інспекторів правом застосовувати заходи адміністративного переконання та примусу під час виконання покладених на них обов'язків, у тому числі й у важливій справі охорони атмосферного повітря.

Інститут громадських інспекторів з охорони довкілля хоча і існує, але його діяльність важко назвати ефективною. Слід зазначити, що на обліку в органах Держекоінспекції України у 2007 році перебувало 670 громадських інспекторів, якими за результатами перевірок протягом року було складено 496 актів та 382 протоколи про адміністративні правопорушення вимог природоохоронного законодавства. За цими протоколами державними інспекторами з охорони навколишнього природного середовища винесено 283 постанови про притягнення порушників до адміністративної відповідальності на загальну суму штрафів 23,309 тис. грн. Проте стягнуто було набагато менше – 13,561 тис. грн.⁴. Це стосується всієї України, проте у деяких регіонах результати є ще менш втішними. Наприклад, в АРК 73 громадськими інспекторами було складено лише 18 протоколів та жодного акта перевірки, в м. Києві та Севастополі – жодного протоколу

¹ Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України від 21 травня 1997 року // Відомості Верховної Ради України. – 1997. – № 24. – Ст. 170; Про місцеві державні адміністрації: Закон України від 9 квітня 1999 року // Відомості Верховної Ради України. – 1999. – № 20 – 21. – Ст. 190.

² Див.: Костицький В.В. Місцеві ради і раціональне природокористування. – К.: Т-во "Знання" УРСР, 1989. – 48 с.

³ Див.: Про затвердження Положення про громадських інспекторів з охорони довкілля: Наказ Міністерства екології та природних ресурсів України № 88 від 27.02.2002 р. // Офіційний вісник України. – 2002. – № 12. – Ст. 631.

⁴ Див.: Шарунова Н.О. Громадські інспектори: роль, можливості, проблеми // Практика співпраці Міністерства охорони навколишнього природного середовища України та громадських екологічних організацій. – К.: Центр екологічної освіти та інформації, 2007. – С. 43.

та акта перевірки, а в Київській області взагалі не створено інституту громадських інспекторів з охорони довкілля¹.

Кількість громадських об'єднань і формувань у досліджуваній сфері, які створюються на національному та місцевому рівнях, є надто малою. Серед загальновідомих можна згадати Українське товариство охорони природи, Українську екологічну академію наук, Українську екологічну асоціацію "Зелений світ" тощо. Усього в Україні діє до 500 громадських організацій, діяльність яких спрямовано на розв'язання екологічних проблем, у тому числі й у галузі охорони атмосферного повітря². Водночас реальних громадських об'єднань і формувань, діяльність яких було б безпосередньо спрямовано на охорону атмосферного повітря, а не суто декларативних, практично немає. Як бачимо, на сьогодні ефективність застосування адміністративних заходів членами громадських формувань є невисокою, що звичайно пов'язано зі зміною в країні ідеології та переходом на матеріальну основу, неналежним стимулюванням та преміюванням за результатами здійснення заходів щодо охорони атмосферного повітря.

Таким чином, на сьогодні у галузі державного управління охороною атмосферного повітря в Україні існує чимало *суб'єктів, яких можна визначити як юридично самостійні державні, самоврядні та громадські інституції, уповноважені здійснювати організаційно-розпорядчі, координаційні, консультативні, організаційно-експертні, контрольні та інші функції в галузі охорони й ефективного використання атмосферного повітря.*

У більшості країн виправданим вважають децентралізоване прийняття екологічних рішень, оскільки багато екологічних проблем виявляються насамперед на місцевому рівні. Водночас, як вважають фахівці, оптимальний обсяг адміністративної юрисдикції стосовно конкретного екологічного питання також залежить від характеру екологічної проблеми. Хоча більшість проблем забруднення має локальний характер, деякі з них набувають більш поширеного впливу і на практиці адміністративні кордони не завжди збігаються з оптимальними з екологічної точки зору. Наприклад, повітряні басейни можуть охоплювати території декількох політико-адміністративних одиниць, ускладнюючи децентралізацію. Ступінь децентралізації

¹ Див. там само. – С. 44.

² Див.: Швандій В.М., Солошчя О.І. Управління природоохоронною діяльністю: Навчальний посібник. – К.: Центр навчальної літератури, 2004. – С. 78.

управління визначається локальним характером більшості екологічних проблем, їх кращим розумінням безпосередньо на місці виникнення, тому і рішення доцільно приймати на найнижчому з можливих рівнів. Є доцільним спільне використання централізованих і децентралізованих підходів у процесі нормування та регулювання¹.

Наприклад, у США штатам дозволено запроваджувати більш жорсткі, ніж федеральні, стандарти якості повітря, але у Німеччині землі такого права не мають. У високоцентралізованих країнах, наприклад у Франції, місцева діяльність ретельно контролюється національним урядом, а у традиційно децентралізованих країнах, як у Нідерландах, провінційним органам влади надано значну свободу дій щодо адаптації національних керівних документів до місцевих умов. В Японії стандарти якості повітря (для п'яти типових забруднюючих речовин) і рівня максимально допустимих викидів для конкретних районів встановлено централізовано, але префектури та органи місцевого управління можуть видавати постанови з більш жорсткими лімітами. У Німеччині уряди земель запроваджують федеральні постанови і видають дозволи, здійснюють моніторинг і примусове впровадження федеральної політики щодо охорони повітря².

В Україні система державного управління охороною атмосферного повітря повинна бути гнучкою, не поєднувати в собі ознаки "централізації" чи "децентралізації". Пріоритет у справі охорони атмосферного повітря повинен належати регіонам. На нашу думку, лише вони через місцеві органи влади, а не центральне керівництво з огляду на специфіку регіону, стан екологічного забруднення територій спроможні реально оцінити необхідність розроблення регіональних екологічних програм, підготовки проектів нормативно-правових актів з питань охорони повітря, застосування певних адміністративних заходів до порушників чинного законодавства у зазначеній галузі.

Безперечно, пріоритет, на наш погляд, повинен належати місцевим органам влади, але за обов'язкової наявності єдиного контролюючого центрального державного органу виконавчої влади. За радянських часів у цьому напрямі робили суттєві кроки (зокрема, у складі Міністерства хімічного і нафтового машинобудування було створено

¹ Див. там само. – С. 30.

² Див.: Зеркалов Д.В. Екологічна безпека: управління, моніторинг, контроль: Посібник. – К: КНТ, Дакор, Основа, 2007. – С. 31.

Головне управління з розроблення і виробництва газоочисного та пиловловлювального обладнання з підпорядкуванням їй Державної інспекції з контролю за роботою газоочисних та пиловловлювальних устаткувань. Крім цього, в системі Державного комітету СРСР з гідрометеорології та контролю за природним середовищем тривалий час функціонувала Державна інспекція з охорони атмосферного повітря¹, але таку позитивну практику згодом було втрачено.

Здійснений аналіз системи і компетенції суб'єктів управління охороною атмосферного повітря в Україні дає можливість дійти висновку, що наявна система органів у цій сфері державної діяльності не цілком відповідає сучасним завданням та рівню фактичних потреб. За наявності великої кількості органів, що беруть участь в охороні атмосферного повітря, на сьогодні немає єдиного планово-регулюючого, науково-методичного, координаційного та контрольного центру, наділеного достатніми повноваженнями, необхідними для реального і ефективного здійснення природоохоронних заходів із дотриманням державних інтересів у розглядуваній галузі. З огляду на це виникає необхідність створення спеціального планово-регулюючого та контрольно-наглядового органу з охорони атмосферного повітря. Створення такого органу дало б можливість: по-перше, сконцентрувати весь комплекс управлінських функцій з охорони атмосферного повітря в одному органі та здійснювати централізоване управління всією повітряноохоронною діяльністю в країні з єдиного центру; по-друге, більш правильно розв'язати питання про раціональну організацію контрольно-наглядової діяльності у досліджуваній галузі; по-третє, створення такого органу дозволить виключити дублювання функцій і паралелізм у повітряноохоронній діяльності, буде сприяти подальшому вдосконаленню управління і координації повітряноохоронної діяльності всіх державних органів, правильному розподілу фінансових і матеріально-технічних засобів, що застосовуються для здійснення важливих заходів з охорони атмосферного повітря.

Стаття надійшла до редколегії 14.04.2009 р.

¹ Див.: Бринчук М.М. Правовая охрана атмосферного воздуха. – М.: НАУКА. 1985. – 175 с.; Мальшко Н.И. Государственный контроль за охраной атмосферного воздуха. – К.: Наукова думка. 1982. – 132 с.

Розділ V. ПРОБЛЕМИ БОРотьБИ ЗІ ЗЛОЧИННІСТЮ ТА ПРАВООХОРОННА ДІЯЛЬНІСТЬ ОРГАНІВ ВНУТРІШНІХ СПРАВ

**І.О. Воронов,
О.М. Ємець**

ТЕОРЕТИЧНІ ЗАСАДИ ПРОВЕДЕННЯ ОПЕРАТИВНОЇ ЗАКУПІВЛІ ЛЮДИНИ ДЛЯ ОДЕРЖАННЯ ДОКАЗІВ ЗЛОЧИННОЇ ДІЯЛЬНОСТІ, ПОВ'ЯЗАНОЇ З ТОРГІВЛЕЮ ЛЮДЬМИ

Торгівля людьми як соціальне явище має вимір тисячоліть. В залежності від різних історичних епох людства, ступеню його розвитку та правового режиму держав вона по різному сприймалася суспільством, супроводжувала військові конфлікти, використовувалася у політичних стосунках, була складовою світової торгівлі тощо. Таким чином у жорсткій формі попіралися споконвічні прагнення людини бути вільною та вільно існувати.

Визнання світовою спільнотою торгівлі людьми як ганебного явища, на жаль, не поставило крапку у розвитку цієї "хвороби" сучасного світу, не призвело до його одностайного критичного оцінювання з боку усіх членів суспільства, і як наслідок, не викреслило зі складових частин міжнародного кримінального бізнесу. Більш того, торгівля людьми невпинно набирає оберти, генеруючи нові способи вчинення злочину і напрямки застосування "живого товару", отже продовжує свій бурхливий, але цілеспрямований розвиток.

Вагомий різносторонній внесок у боротьбу з торгівлею людьми зробили Лизогуб Я.Г., Іваненко В.О., Козак В.А., Орлеан А.М., Куц В.М., Наден О.В., Шевченко К.Б., Казначеев Д.Г., Пясковський В.В. та інші вчені, які досліджували це явище з позицій у кримінально-правових, кримінологічних, адміністративно-управлінських, криміналістичних та оперативно-розшукових аспектів. Проте й справедливим буде твердження про існування ще багатьох напрямків та окремих питань,

розробка яких позитивно відіб'ється на процесі боротьби з торгівлею людьми. В цьому аспекті потребує детального дослідження теоретичних засад проведення оперативної закупівлі людини з метою виявлення та документування фактів протиправних діянь.

Як відмічають практичні працівники оперативних підрозділів по боротьби зі злочинами, пов'язаними з торгівлею людьми, не завжди вдається притягнути особу до кримінальної відповідальності за торгівлю людьми, навіть тоді, коли виявлено сам факт вчинення злочину. Перш за все, ця проблема стосується оперативних підрозділів, які спеціалізуються на розкритті зазначеного виду злочинів. Адже, попри створення при УМВС в областях відділів по боротьбі зі злочинами, пов'язаними з торгівлею людьми, не розроблено дієвих практичних рекомендацій щодо попередження та розкриття вказаного виду злочинів, а існуючі накази та інструкції мають поверхневий характер та не відображають потреб та умов сучасності¹.

Оперативним підрозділам для виконання завдань ОРД при наявності підстав надається право проводити оперативну закупівлю – оперативно-розшуковий захід, пов'язаний з негласним придбанням у фізичних та юридичних осіб незалежно від форм власності товарів, предметів та речовин, обіг яких визначено чинним законодавством України (у тому числі заборонених до обігу), з метою виявлення та документування фактів протиправних діянь².

Оперативна закупівля справедливо вважається ефективним оперативно-розшуковим заходом (далі – ОРЗ), завдяки якому можливо отримати фактичні дані про події, час, місце, спосіб підготування або вчинення злочину, всіх співучасників, свідків, потерпілих, знаряддя злочину, місця зберігання, засоби вчинення злочину та інші обставини, що підлягають доказуванню. Як відмічає російський вчений Доля Є.А., результати ОРД, отримані при проведенні такого ОРЗ, із застосуванням необхідних технічних засобів і відображених у відповідних документів, можуть бути використані для формування на їх основі речових доказів³.

¹ Опійник В.Я. Проблемні питання у протидії злочинам, пов'язаним з торгівлею людьми // Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка. Спеціальний випуск. Частина 2. - 2008. - № 4. - С. 204.

² Закон України "Про оперативно-розшукову діяльність" від 18.02.1992 р. // Відомості Верховної Ради України. - 1992. - № 22.

³ Доля Е.А. Формирование доказательств на основе результатов оперативно-розыскной деятельности монография - М.: Проспект, 2009. - С. 308.

Усталеними напрямками для застосування оперативної закупівлі вважаються злочини, пов'язані з торгівлею зброєю, незаконним обігом наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів. Найбільш повної регламентації здобула оперативна закупівля у сфері боротьби з незаконним обігом наркотиків. Так, наприклад, для одержання доказів злочинної діяльності, пов'язаної з незаконним обігом наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, працівникам органів (підрозділів), яким надано право здійснювати оперативно-розшукову діяльність, за постановою начальника відповідного органу, погодженою з прокурором, дозволяється проведення операції щодо придбання наркотичних засобів, психотропних речовин або прекурсорів – оперативної закупки¹.

Аналіз вітчизняних юридичних джерел, у тому числі відомих нормативних актів, дає підстави стверджувати що предмет оперативної закупівлі звужується до товарів, предметів та речовин, у тому числі заборонених для обігу, що не можуть перебувати у власності громадян, громадських об'єднань, міжнародних організацій та юридичних осіб інших держав на території України, за винятком набуття права власності на окремі види майна².

Критично розглядаючи існуючі підходи вчених до вказаного оперативно-розшукового заходу та бажаючи сформулювати власне оптимальне бачення оперативної закупівлі, Горбаньов І.М. пропонує під нею розуміти оперативно-розшуковий захід, з оплатного придбання у фізичних та юридичних осіб незалежно від форм власності в легальній або нелегальній сфері товарів, робіт, послуг, предметів, речовин, майнових прав обіг яких визначено чинним законодавством України, з метою виявлення та документування фактів протиправних діянь чи отримання оперативно-розшукової інформації³.

Уведення терміну "послуги" до переліку аналогічного ОРЗ, який має назву перевірна закупівля, спостерігається й на шпальтах російських видань. На думку авторського колективу на чолі з Горяїно-

¹ Закон України "Про заходи протидії незаконному обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів та зловживання ними" // Відомості Верховної Ради України. – 1995. – № 10.

² Сервецький І.В., Дашко В.А. Науково-практичний коментар Закону України "Про оперативно-розшукову діяльність". – 3-тє вид., доп. (Станом на 1 червня 2006 року) – К., 2006. – С. 204 – 205.

³ Горбаньов І.М. Поняття та сутність оперативної закупівлі // Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка. Спеціальний випуск. Частина 1. – 2008. – № 4. – С. 176.

вим К.К., Овчинським В.С. та Синіловим Г.К. перевірочна закупівля – це ОРЗ, що полягає у спеціальному оплатному придбанні (купівлі, обміну, заставі, оренді) товару або отримання послуг у сфері легального або нелегального їх обміну з метою виявлення злочинів¹.

Перспективним варто визнати підхід у роботах Шумилова О.Ю., згідно з яким перевірочна закупівля представляє різновид уявної угоди купівлі-продажу з метою отримання інформації про злочинну діяльність, а також вирішення інших завдань ОРД², а також Чететіна А.Є., який розуміє під нею легендоване вчинення уявної угоди купівлі-продажу з метою виявлення та запобігання протиправній діяльності особи, яка перевіряється³.

Виходячи з вищенаведених положень, оперативна закупівля зводиться лише до товарів, предметів та речовин, у тому числі заборонених для обігу. Цілком очевидно, що людина як соціальна істота не відображена у групі предметів оперативної закупівлі, що й унеможлиблює її проведення у правовому полі. Варто у цьому сенсі детально звернутися до змісту ст. 149 Кримінального Кодексу України відповідно до якої настає відповідальність за торгівлю людьми або здійснення іншої незаконної угоди, об'єктом якої є людина, а так само вербування, переміщення, переховування, передача або одержання людини, вчинені з метою експлуатації, з використанням обману, шантажу чи уразливого стану особи⁴. Погоджуючись з вченими, які відмічають наявність у цій нормі цілої низки вад, в аспекті даної статті зазначимо, що позитивним її моментом являється неможливість розглядати оперативну закупівлю як незаконну угоду, об'єктом якої є людина, оскільки такі дії спрямовані на її припинення як злочину та його документування. Що ж стосується класичного правового розуміння торгівлі в цілому, відзначимо, що це передача однією стороною майна (товару) у власність другій стороні, яка зобов'язується прийняти майно (товар) і сплатити за нього певну грошову суму. Цілком зрозу-

¹ Теория оперативно-розыскной деятельности: Учебник / Под ред. К.К. Горяинова, В.С. Овчинского, Г.К. Синилова. – М.: ИНФРА-М, 2007. – С. 332. (832 с.)

² Шумилов А.Ю. Курс основ оперативно-розыскной деятельности: Учебник для вузов / А.Ю. Шумилов. – 3-е изд., доп. и перераб. – М.: Издательский дом Шумиловой И.И., 2008. – С. 224; Словарь оперативно-розыскной деятельности / Авт.-сост. проф. А.Ю. Шумилов. – М.: Изд-ль Шумилова И.И., 2004. – С. 39; Оперативно-розыскная энциклопедия / Авт.-сост. проф. А.Ю. Шумилов. – М.: Изд-ль Шумилова И.И., 2004. – С. 95.

³ Чететин А.Е. Актуальные проблемы теории оперативно-розыскных мероприятий: Монография. – М.: Издательский дом Шумиловой И.И., 2006. – С. 108.

⁴ Кримінальний кодекс України: Офіційний текст. – К.: Атіка, 2006. – 168 с.

міло, що статті Цивільного Кодексу України (далі – ЦК), зокрема ст. 177 серед об'єктів цивільних прав не згадує про людину, а ст. 665 не відносить її до предмету договору купівлі-продажу¹. З таких позицій слід визнати термін торгівля людьми штучно створеним. З правової позиції торгівля людьми взагалі не може існувати, оскільки такий процес обертає її на річ, власність, робить предметом угоди. Отже визнаючи неможливість торгівлі людьми як такої, законодавець використав саме такий термін з метою її запобігання.

У цьому зв'язку виникає питання щодо визнання оперативну закупівлю людини дієвим способом виявлення таких злочинів, їх документування та затримання злочинців з поличним або грубим порушенням прав людини.

Зі свого боку дотримуємося першого напрямку, вважаючи, що оперативна закупівля людини має право на існування, оскільки по суті представляє різновид уявної угоди купівлі-продажу. Уявність в оперативному аспекті має велике значення. Неодмінним наслідком проведення оперативної закупівлі у цивільному аспекті є наступне її анулювання. Так, наприклад, після завершення оперативної закупівлі наркотичних засобів, угода що передувала такому заходу, втрачає цивільні наслідки, стаючи фактом протиправної діяльності у новому сенсі отриманих оперативних матеріалів. Відмінність торгівлі людьми або іншої угоди щодо передачі людини у тому, що зміст такого правочину відповідно до ст. 203 ЦК України суперечить моральним засадам суспільства².

Вирішення теоретичних та практичних проблем, пов'язаних з проведенням оперативної закупівлі людини вбачається наступними способами. Перший спосіб полягає у розширенні предмета такого ОРЗ як оперативна закупівля. Другий ґрунтується у створенні нового ОРЗ (наприклад, оперативний експеримент) для документування фактів злочинної діяльності щодо торгівлі людьми. Третій полягає у застосуванні інших наявних ОРЗ, відмінних від оперативної закупівлі.

Стаття надійшла до редколегії 01.07.2009 р.

¹ Цивільний кодекс України: Офіційний текст. - К.: Атіка, 2006. - 352 с.

² Там само.

**Ю.О. Іосіф'ов,
В.В. Лежньов**

**ПИТАННЯ ВДОСКОНАЛЕННЯ ТАКТИКИ
ЗАСТОСУВАННЯ ДЕЯКИХ СПЕЦІАЛЬНИХ
ЗАСОБІВ У СПЕЦІАЛЬНИХ ОПЕРАЦІЯХ
ПО ЗАТРИМАННЮ ОСОБЛИВО
НЕБЕЗПЕЧНИХ ЗЛОЧИНЦІВ**

Перед тим, як розкрити особливості застосування спеціальних засобів адміністративного припинення при проведенні спеціальних операцій, потрібно усвідомити поняття вказаного терміну.

Спеціальна операція по припиненню масового безладу, затриманню озброєних злочинців, визволенню заручників – це комплекс спланованих у відповідності до чинного законодавства України оперативних – тактичних заходів, що здійснюються спеціальними підрозділами органів внутрішніх справ у певний проміжок часу з використанням спеціальних засобів та техніки з метою відновлення правопорядку.

Затримання озброєного злочинця чи групи злочинців – складна задача і потребує грамотних, злагоджених дій, а також спеціальних знань, навичок, умінь, інакше кажучи, професійної майстерності, що досягається багаторазовими відпрацьованими на практичних навчаннях.

Суттєві негативні процеси, що відбуваються у суспільному житті: падіння життєвого рівня населення і, як наслідок – зубожіння народу України, криміналізація економіки, недосконалість чинного законодавства, неспроможність органів влади зупинити ці негативні явища, ставлять перед особовим складом органів внутрішніх справ якісно нові завдання.

Зухвала злочинність нашого часу поглиблює соціальну напругу, сприяє невпевненості громадян у особистій безпеці. Збільшилась кількість важких злочинів, пов'язаних з посяганням на життя, здоров'я людей – бандитизм, вбивства на замовлення, розбійні напади... При цьому збільшилась кількість випадків збройного опору працівникам міліції.

Ситуація ускладнюється тим, що сучасний правопорушник у багатьох випадках озброєний краще, ніж правоохоронець: наявність новітньої автоматичної зброї, засобів радіозв'язку, вибухівки, пересування на машинах іноземного виробництва, які під час переслідування легко залишають позаду автомобілі, які мають правоохоронні органи.

Аналіз практики свідчить, що неправильні, невмілі дії співробітників органів внутрішніх справ, як правило, обумовлені низьким професійним рівнем. Працівникам міліції не вистачає відповідних знань і навичок. Як відомо, високий рівень професійної підготовки досягається завдяки проведенню з особовим складом систематичних теоретичних і практичних занять на високому методичному і організаційному рівні.

Цьому повинні сприяти відповідні підручники, методичні посібники, грамотні, досвідчені викладачі, наявність для проведення занять всього комплексу спеціальних засобів, що знаходяться на озброєнні органів внутрішніх справ.

Підставою для проведення спеціальної операції є дані про захоплення заручників, місце знаходження озброєних злочинців (злочинця).

Зазначені операції повинні проводитись за відпрацьованими і узгодженими заздалегідь типовими планами. Тобто, повинна існувати приблизна схема дій у зазначених ситуаціях з урахуванням певних особливостей затримання злочинців, визволення заручників у різних умовах: у будівлях (квартири, горища, підвали), на вулиці, у лісі, транспортному засобі і т.ін. Потрібна ретельна підготовка і організація операції.

Для термінового затримання злочинців повинен існувати черговий підрозділ (взвод, рота...), що протягом доби знаходиться у готовності № 3 для невідкладних дій.

Готовність № 1 (особовий склад озброєний, споряджений, знаходиться у транспортних засобах; службова задача поставлена).

Готовність № 2 (особовий склад озброєний, споряджений, знаходиться у службовому приміщенні, засоби зв'язку підготовлені до роботи, службова задача не поставлена).

Готовність № 3 (особовий склад знаходиться у службовому приміщенні на казарменому положенні, готовий у будь-яку мить виконати команду по готовності № 2, № 1).

Проведення операції по захопленню злочинців, звільненню заручників буде більш успішною, якщо працівниками міліції будуть застосовані спеціальні засоби забезпечення спеціальних операцій у комплексі.

Але у застосуванні деяких спеціальних засобів при проведенні спеціальних операцій існують певні обмеження. Наприклад, "Черемуха - 1", "Черемуха - 4", "Черемуха - 12", "Сирень - 3", "Облако", "Терен - 6" застосовуються тільки на відкритій місцевості. Спеціальні

засоби "Еж - М", "Диана" для примусової зупинки автотранспорту забороняється застосовувати у випадку перевезення людей вантажними автомобілями, до автотранспорту, приналежного дипломатичним, консульським та іншим представництвам іноземних держав; мотоциклів, мотоколясок, моторолерів, мопедів, а також на гірських шляхах або ділянках шляхів з обмеженою видимістю, залізничних переїздах, мостах, шляхопроводах, естакадах, у тунелях.

Патрони з гумовою кулею ударної непроникливої дії відстрілюються за допомогою спеціального карабіну на відстані не ближче 40 метрів від людини і тільки по нижній частині ніг.

Забороняється застосування малогабаритних підривних пристроїв "Ключ", "Імпульс" для відкриття приміщень, захоплених правопорушниками, де перебувають заручники.

Зазначені обмеження ускладнюють проведення спеціальних операцій, адже у випадках звільнення заручників головне - їх безпека. А тому під час проведення операції зі злочинцями повинен постійно спілкуватись психолог.

При проникненні у приміщення групи захоплення всі її учасники повинні бути одягнуті у засоби індивідуального захисту, що можуть витримати кульові влучення із вогнепальної зброї, яка може бути у злочинців.

У приміщення, де вони знаходяться, потрібно проникати раптово, одночасно застосовуючи спеціальні засоби відволікаючої дії "Заря", "Пламя".

Застосування слезоточивих речовин не завжди ефективно, так як досвідчені порушники, особливо колишні судимі, мають імунітет, тобто стійко витримують хлорацетофенон, що містяться у складі "Черемухи", а здоров'ю заручників (якщо вони є) може бути завдано шкода. А тому потрібно шукати інші найбільш ефективні сучасні спеціальні засоби впливу на злочинців, які були б одночасно і безпечними для здоров'я оточуючих.

На нашу думку, це може бути газ сильної концентрації, без запаху, що повинен схилити всіх осіб, що знаходяться у певному приміщенні, до сну. Однак над цим ще потрібно працювати, так як для ефективного застосування спеціальних засобів потрібно мати не тільки сам спеціальний засіб, а й володіти певними навичками, вміннями, тактикою його застосування.

Рішення на застосування того чи іншого виду спеціальних засобів повинен приймати керівник спеціальною операцією, заздалегідь узгодивши його із тактичним радником, який повинен у свою чергу

узгодити це питання з обласним прокурором і головним лікарем місцевої лікарні.

На перший погляд це складна процедура, але наявність типового плану дій спеціального підрозділу в умовах міста при захопленні злочинців, звільненні заручників вже повинен передбачити своєчасне узгодження цього питання, а не безпосередньо в екстремальних ситуації.

Після озброєння групи захоплення дозволеними видами спеціальних засобів, вона діє за типовим планом, але рішення на застосування того чи іншого виду приймає керівник груп бойового порядку безпосередньо на місці подій, у залежності від обстановки, що склалася.

Таким чином, органам внутрішніх справ потрібен спеціальний нормативний акт, що передбачав би певний порядок застосування спеціальних засобів з урахуванням тактико – технічних характеристик, особливостей ситуації, що склалася, особи правопорушника, характеру правопорушення.

У дану групу повинні входити працівники міліції, які залучаються до вирішення конфліктних ситуацій більш високого рівня складності. Вони повинні вміти діяти разом як злагоджена команда і не виконувати інші обов'язки. Мають право носіння цивільного одягу. Приймають участь у проведенні спеціальних операцій по звільненню заручників, ведуть переговори зі злочинцями, що тримають заручників. При цьому на офіцерів, що ведуть переговори, ніхто не має право надавати будь – який вплив.

У групі повинні бути медичні працівники, психологи. Потрібно продумати питання забезпечення життєдіяльності членів групи під час проведення тривалих операцій. Особовий склад повинен мати сучасну екіпіровку (окуляри для бачення у темряві, респіратори, спецкостюми...) і вміти вправно володіти багатьма видами вогнепальної зброї, а також мати відмінну фізичну підготовку.

Пристрої для примусової зупинки транспорту "Еж – М", "Диана" могли б застосовуватись частіше, але працівники міліції надають перевагу вогнепальній зброї, що дуже небезпечно, адже можна поранити водія, а також пасажирів транспортного засобу, спровокувати його аварію, що може стати причиною інших жертв серед громадян.

"Еж – М", "Диана" можуть знаходитись у багажному відділенні машини кожного екіпажу патрульного автомобіля ДАІ, який при необхідності може виїхати у місце вірогідної зустрічі з порушниками, що переслідуються і підготувати "Еж – М" чи "Диану" до застосування.

Це набагато безпечніше ніж переслідування автомобіля по місту чи застосування вогнепальної зброї до транспортного засобу, який пересувається на великій швидкості.

Я думаю, що держава, не зважаючи на існуючі економічні труднощі, може собі дозволити забезпечити кожний обласний центр легким гелікоптером при чергових частинах, за допомогою яких можна буде легко спостерігати за водієм, що намагається уникнути затримання, допоможе вибрати місце і час, коли можна буде його здійснити у безпечних для оточуючих умовах.

Пристрої для відкриття приміщень, захоплених правопорушниками: малогабаритні, підривні - "Ключ", "Импульс". Забороняється застосування у приміщеннях, де є заручники.

На практиці частіше трапляються випадки, коли злочинці замикаються у приміщеннях, де є громадяни, що використовуються як заручники. Виникає питання: що робити?

Потрібно зняти це обмеження чи розробити або запозичити з досвіду поліції інших країн нові спеціальні засоби, що дозволять більш ефективно і безпечно для заручників діяти при їх визволенні.

Зрозуміло, наскільки важливо вжити негайних заходів по вдосконаленню практики застосування спеціальних засобів адміністративного припинення. В однібічному порядку це зробити практично неможливо. Потрібен комплексний план усунення виявлених недоліків, впровадження у життя нової тактики застосування засобів адміністративного припинення, що буде відповідати Конституції України та нормам міжнародного права.

Стаття надійшла до редколегії 24.11.2008 р.

Т.Ю. Копильченко

**МОЖЛИВОСТІ ВИЯВЛЕННЯ
ЕКСПЕРТНИХ ПОМИЛОК
У ПОЧЕРКОЗНАВЧОМУ ДОСЛІДЖЕННІ**

Почеркознавча експертиза – це складний процес, у якому на основі спеціальних знань досліджуються матеріальні об'єкти, явища і процеси, що містять інформацію про обставини справи. Вона поєднує в собі інтелектуальну роботу фахівця та комплекс нормативних,

методологічних та інших вимог, що вже само по собі є дуже трудомістким процесом.

При роботі над почеркознавчим дослідженням експерт повинен не тільки надати належну форму, але й звернути особливу увагу на бездоганність змісту експертизи, бо вона має безпосереднє відношення до доказування щодо обставин кримінальної справи. В цьому багатогранному процесі легко припуститися помилок, які можуть виникнути абсолютно на всіх стадіях підготовки та проведення експертизи, і бути спричинені різними обставинами.

У загальному вигляді поняття, причини та класифікацію експертних помилок розглядали в своїх працях видатні криміналісти Р.С. Белкін, Г.Л. Грановський, А.В. Іщенко, Н.І. Клименко, В.М. Абрамова, А.Ю. Краснобаєва, Н.А. Палашвілі та інші. Так, Р.С. Белкін першим запропонував класифікацію експертних помилок, якої до цього часу дотримуються більшість науковців, хоча неодноразово були прийняті спроби її переробити та вдосконалити, але вони виявилися хибними та не знайшли підтримки з боку практиків і науковців¹. У 2004 році була захищена дисертація В.М. Абрамової², що й досі сприймається як перший фундаментальний труд з цієї проблеми в Україні. Значним внеском можна також вважати дисертаційну роботу А.Ю. Краснобаєвої "Экспертные ошибки: причины, последствия, профилактика". Проте найчастіше розглядувана тема розроблялася паралельно з дослідженням загальних проблем експертних помилок, а низка важливих питань, таких як виявлення та вилучення експертних помилок з діяльності експертів, не порушені й дотепер, а вони, на наш погляд, потребують теоретичного осмислення, систематизації, узагальнення накопиченого матеріалу та аргументації.

Помилки, як негативне явище, все ще зустрічаються в експертній практиці, а ефективному їх подоланню може сприяти вирішення наявних у професійній судово-експертній діяльності проблем правового, методологічного і організаційно-управлінського характеру. Тому метою даного дослідження є аналіз існуючої практики проведення почеркознавчих експертиз, шляхів подолання помилок та удосконалення організації, методики і тактики проведення експертиз, які

¹ Белкин Р.С. Понятие экспертных ошибок и их классификация / Р.С. Белкин, А.К. Педенчук // *Общетеоретические, правовые и организационные основы судебной экспертизы: Сб. науч. трудов.* - М.: ВНИИСЭ, 1987. - С. 61 - 62.

² Абрамова В.М. *Експертні помилки: сутність, генезис, шляхи подолання*: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Валентина Михайлівна Абрамова. - К., 2004. - 260 с.

могли би дієво сприяти виконанню експертними підрозділами завдань, покладених на них. Новизна роботи міститься в запропонованих можливостях виявлення експертних помилок в почеркознавчому дослідженні за допомогою конкретних методів.

Експертні помилки – явище складне й різноманітне, що спричиняє потребу вивчення їх різних аспектів та вимагає застосування різних за змістом і призначенням методів, прийомів і засобів пізнання.

Як відомо, в залежності від проведення конкретної стадії почеркознавчої експертизи, виникають й експертні помилки, притаманні тільки цій стадії, що обумовлено конкретними цілями та засобами дослідження. Тому доцільно поділити методи виявлення помилок у почеркознавчому дослідженні за стадіями:

- при збиранні необхідної інформації для проведення експертизи;
- у процесі проведення дослідження (попереднього та експертного);
- при оформленні висновку експерта.

Також необхідно відзначити, що типовими помилками при організації експертизи є: порушення основних принципів експертизи, недостатній професійний рівень експертів, недоліки при організації експертизи, а також помилки при обробці експертної інформації, при визначенні результату експертизи та при використанні результатів експертизи та інші.

Можна отримати можливість виявити та вивчати експертні помилки у почеркознавчому дослідженні, використовуючи систему наступних методів:

- 1) всезагальний – діалектичний метод;
- 2) загальнонаукові методи: історичний, логічний, системно-структурний, спостереження, експеримент, порівняння, опис;
- 3) окремі наукові методи: соціологічні (анкетування, інтерв'ювання, експертне опитування), статистичні, аналіз документів.

За допомогою *діалектичного методу* дослідник озброюється знанням загальних категорій і законів пізнання. Цей метод є базовим, на ньому ґрунтуються і з нього випливають інші методи, за допомогою яких можна виявити експертні помилки. Хоча діамат, як метод пізнання, існує дуже давно, він до сих пір є актуальним. І в сучасних умовах формування почеркознавчого дослідження, його можна ефективно використовувати, бо формування ітогових, привичних дій того, хто пише (почерку) строго підпадає під основні три закону діамату.

Істотну допомогу в дослідженні експертних помилок надають *історичний і логічний методи*, які застосовуються для вивчення складних об'єктів, що розвиваються. На підставі цих методів за допомогою історично-правового аналізу можна прослідити види припустимих помилок, причини їх скоєння, особливості та тенденції розвитку помилок на кожному з етапів формування сучасного суспільства.

Системно-структурний метод дозволяє встановити структуру експертних помилок, вичленити їх з інших недоліків у діяльності органів внутрішніх справ, виявити загальні риси та закономірності їх розвитку.

Структуру діяльнісних експертних помилок можна представити в такий спосіб: суб'єкт помилкових дій - експерт; об'єкт (предмет) - те, на що спрямовуються помилкові дії експерта; засоби досягнення поставленої мети; результат діяльності.

Крім діяльнісних помилок (пов'язаних із здійснюваними експертом операціями і процедурами з об'єктами дослідження), експертам-криміналістам властиво допускати помилки гносеологічні (складнощі процесу експертного пізнання) і процесуальні (виникають при виході експерта за межі своєї компетенції, недотриманні процесуальних вимог до висновку експерта, обґрунтуванні висновків не результатами дослідження, а матеріалами справи та ін.).

Методи емпіричного збору матеріалів (спостереження, експеримент, порівняння, опис) дозволяють установити ознаки та сторони явища, що вивчається, виділити аналізований об'єкт із сукупності однорідних йому для дослідження в "чистому" вигляді; описати ознаки досліджуваного об'єкта тощо. Зокрема, спостереження дозволяє виявити експертні помилки, що не відображаються зовсім або проявляються фрагментарно в документах, якими оформлюються результати діяльності експерта. Шляхом проведення експерименту можна встановити найбільш ефективні та оптимальні умови організації роботи експертних підрозділів з метою попередження помилок. Порівняння необхідне для зіставлення допущених експертом недоліків зі сформованим у науці поняттям експертних помилок, щоб зарахувати їх до останнього й вжити заходів щодо їх усунення. Опис служить для фіксації допущених помилок та їх ознак.

Важливе значення в зборі інформації про експертні помилки належить *методам опитування*. Вони дозволяють пізнати закономірності існування експертних помилок шляхом збору та обробки інформації, яка виражає думки різних груп респондентів. Можна використовувати анкетування.

Застосування методу експертних оцінок для вивчення помилок експертів-криміналістів ускладнено, оскільки фахівців з цієї проблеми винятково мало.

При аналізі експертних помилок *статистичні методи* можуть бути використані для:

- збирання кількісних даних функціонування експертних підрозділів (зокрема, використання даних статистики для відображення якості діяльності експертних підрозділів);

- зведення та аналізу даних, отриманих за допомогою соціологічних методів (групування даних у статистичні таблиці та графіки, аналіз їх тощо).

Аналіз статистичних даних дозволяє судити про ефективність діяльності експертних підрозділів, характерні помилки і недоліки в їх роботі.

Аналіз документів дозволяє шляхом вивчення особистих і офіційних документів виявити типові в діяльності з розкриття та розслідування злочинів. Отримані дані про те, які з засобів і методів не використалися, які прогалини та недогляди мали місце, які проблемні питання виникали й т. ін., дають можливість не тільки судити про кількісну характеристику експертної діяльності, але й виявити її проблемні аспекти.

Необхідно відмітити що виявлення та вивчення експертних помилок в почеркознавчому дослідженні можливо і з точки зору класифікації їх (помилки)¹. Так, для виявлення помилок *методологічного характеру* необхідно: постійно вивчати, узагальнювати, оцінювати, вдосконалювати методику, яка не оформлена належним чином, але використовується у повсякденній практичній діяльності при вирішенні певних задач при проведенні судових експертиз. Також необхідно вивчати і узагальнювати експертний досвід, практику виконання певних експертиз, проводити опитування досвідчених співробітників експертних підрозділів зі стажем роботи від 5 років за відповідною спеціальністю.

Для виявлення *операційних помилок* необхідно проводити роботу за двома напрямками: здійснювати контроль керівником експертної установи, служби, підрозділу по всьому технологічному ланцюгу судово-експертної діяльності, пов'язаної з проведенням судових ек-

¹ Белкин Р.С. Понятие экспертных ошибок и их классификация / Р.С. Белкин, А.К. Педенчук // Общетеоретические, правовые и организационные основы судебной экспертизы: Сб. науч. трудов. - М.: ВНИИСЭ, 1987. - С. 61 - 62.

спертиз. Керівник експертної установи має право перевіряти хід дослідження, давати вказівки щодо застосування тієї чи іншої методики, і друге - здійснювати контроль судового експерта за ходом і результатами проведеного ним дослідження.

До останнього блоку заходів В.М. Абрамова пропонує правила виправлення своєчасно виявлених помилок експертом при самоконтролі¹.

1) Оцінити висновок з позиції потенційної можливості факту виникнення помилки: чи можуть виникнути помилки? Наскільки швидко вони можуть бути усунені? Ситуація аналізується з позиції імовірності виникнення помилки на різних етапах пізнання, діях експерта.

2) Провести аналіз притаманних помилці типових ознак по стадіях дослідження: підготовки, роздільного, порівняльного дослідження, оцінки і формулювання висновків. Вивчити ознаки досліджуваних об'єктів, виявити відповідність стану об'єкта його відображенню, отриманим характеристикам, моделям подібних дій.

3) Виявити причини помилки, виключити їх.

4) Підвести висновки проведеної роботи, об'єктивно оцінити свої можливості (визначення проміжних задач експертного дослідження, застосування додаткової технічної бази для виявлення патентної інформації, виконання дослідження комісією експертів, запитання додаткових матеріалів, відомостей тощо).

До форм внутрішнього контролю Н.В. Скорик відносить взаємне рецензування складних експертиз і таких, які виконані молодими експертами, досвідченими фахівцями до відправлення висновків органам, що призначили експертизи². При рецензуванні доцільно перевірити процесуальну сторону висновку, яка полягає в тому, що вивчається, чи зазначив експерт у вступній частині висновку всі питання, поставлені слідчим, судом, чи правильно він їх зрозумів, дав на них необхідні відповіді. Якщо питання були переформульовані, то чи не випустив він з них суттєвих моментів. Важливо, щоб висновок відповідав вимогам КПК: вказані дані, де проводилась експертиза, на підставі якого процесуального документа, хто і коли проводив дослі-

¹ Абрамова В. М. Експертні помилки: сутність, генезис, шляхи подолання: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Валентина Михайлівна Абрамова. - К., 2004. - С. 148.

² Скорик Н.В. Об организации контроля за качеством судебных экспертиз и выполнением научно-исследовательских работ / Н.В. Скорик // Криминалистика и судебная экспертиза. - 1979. - № 18. - С. 26.

дження, чи є підписка експерта про попередження його про відповідальність за дачу неправдивого висновку. Дана перевірка також включає в себе перевірку компетентності експерта - чи не вийшов експерт за межі своєї компетенції (чи не вирішував питання, які належать до іншої галузі знань; чи не торкався юридичних питань).

Не менш важливою є перевірка методичної сторони висновку експерта. Тут треба перевірити, чи правильно вибрано методику взагалі або необхідно використати іншу; чи вказані прилади, матеріали, отримані результати при їх застосуванні. Важливо, щоб експерт застосовував прийняті в теорії і практиці науково обґрунтовані класифікації ознак, не вносив своїх суб'єктивних назв. Перевіряються опис порівняльного дослідження, виявлені збіги та розбіжності ознак, оцінка сукупностей ознак. Перевірка граматичної сторони висновку має на меті перевірку стилістичного викладу, наявності неправильних формувань речень, викривлення смислу. Ще зустрічаються випадки використання незрозумілих термінів, описки, помилки, які викривляють отримані результати дослідження. Ілюстративна сторона висновку має важливе значення для надання йому наочності. Разом з тим вона дозволяє контролювати достовірність висновку. Необхідно звертати увагу на те, чи виконані ілюстрації в одному масштабі, чи правильно розташовані, чи визначені ознаки і чи відповідають вони тим, які вказані у висновку, чи є пояснювальні надписи.

Тільки після такої перевірки і ретельного вивчення висновку його можна направити до органу, який призначив експертизу. Н.В. Скорик пропонує результати такого рецензування обговорювати на нарадах, у відділах або комісією експертів¹.

У сучасних умовах можливість виявлення помилок надають математичні методи. Математизація знань проходила умовно по трьом напрямкам: ймовірно-статистичному, вимірювально-статистичному і кібернетичному. Розглянемо їх.

1. Ймовірно-статистичні методи:

Роботи вчених були направлені на отримання кількісної інформації про об'єктивно існуючі закономірності "розподілу" ознак у всьому масиві почерків різних осіб, які пишуть на одній мові. Були проведені статистичні спостереження, реєстрація та обрахунок частот зустрічаємості ідентифікаційних ознак почерку і запропонована

¹ Скорик Н.В. Об организации контроля за качеством судебных экспертиз и выполнением научно-исследовательских работ / Н.В. Скорик // Криминалистика и судебная экспертиза. - 1979. - № 18. - С. 28.

математична модель найбільш складного моменту ідентифікаційного дослідження - оцінки сукупності співпадаючих ознак. Основний її зміст складають таблиці частот зустрічаємості ознак почерку.

2. Вимірювально-статистичні методи:

Початок цьому напрямку поклало вчення Локара про графометрію. Криміналісти звертаються до вимірювання почеркових параметрів і їх статистичної обробки стосовно невеликих за обсягом рукописних об'єктів. Теоретична і практична реалізація цього метода належала Л.Л. Еджубову.

3. Кібернетичні методи:

Ідея кібернетичного моделювання у судовому почеркознавстві з'явилася у кінці 70-х років минулого сторіччя. Спільно із математиками була доказана можливість застосування алгоритму розпізнавання образу для диференціації схожих почеркових об'єктів.

У літературі вказується на можливість використання математичних методів для вирішення майже всіх питань, які відносяться до криміналістичної експертизи письма, а саме:

- 1) для ідентифікації особи виконавця рукописного тексту, підпису, цифрового запису;
- 2) для встановлення автора документа;
- 3) для визначення групової належності виконавця (автора) документа (стать, вік, місцевість, виконавець навчався);
- 4) для вирішення неідентифікаційних (діагностичних) питань.

По багатьох з цих питань вже створені кількісні методика для вирішення конкретних задач. Методи дослідження почерку, які засновані на математичному моделюванні, сприяють вирішенню багатьох експертних задач. Основний зміст кількісних методів, які отримали назву модельних, складають кількісні данні про інформативність (значимість) ознак і вирішальне правило, яке моделює оцінку як окремих ознак, так і їх сполук у процесі вирішення задач експертизи. З їх допомогою експерт отримує нову об'єктивну кількісну інформацію про значимість ознак.

Застосування модельних методів допомагає: а) об'єктивізації процесу дослідження і прийняття рішень, б) розширює можливості експертизи, в) підвищує обґрунтованість висновку і сприяє виявленню помилок.

Однак у модельних методах неможна бачити засіб, який дозволяє завжди вирішити любую експертну задачу. Модельні методи дослідження почерку не універсальні. Вони носять ситуативний ха-

рактер і розраховані на застосування їх при вирішенні певних експертних задач або груп задач.

Тому вважаю, що використання всієї системи методів у сукупності сприяє об'єктивізації процесу дослідження і використовуючи у комплексі та взаємозв'язку всі методи та способи, можна ефективно виявляти їх та викоренити з діяльності експертних підрозділів.

Як експерт, працюювавший декілька років у районному відділі міліції, вважаю необхідним звернути увагу на питання експертних помилок в почеркознавчому дослідженні, бо практичні органи відчують гостру потребу у вдосконаленні процесу проведення почеркознавчого дослідження. Необхідні новітні наукові розробки в галузі виявлення помилок та впровадження їх в практичну діяльність. Ця наукова стаття та подальші розробки на її основі повинні допомогти експертам-почеркознавцям проводити дослідження на новому якісному рівні, без недопиків, без помилок.

Стаття надійшла до редколегії 04.03.2009 р.

І.О. Матвієнко

ДЕЯКІ ПИТАННЯ ПІДВИЩЕННЯ ЕФЕКТИВНОСТІ ПРОКУРОРСЬКОГО НАГЛЯДУ ЗА ЗАКОННІСТЮ ЗДІЙСНЕННЯ ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Найглибші соціально-політичні й економічні зміни в Україні, які є новою, що сформувалася на рубежі двох тисячоліть, історичною реальністю, спричинили розвиток двох протилежних тенденцій: по-перше, небачений розмах злочинності, її ускладнення, "інтелектуалізацію", зміцнення її організаційних основ, розширення сфер злочинної діяльності й розвиток її транснаціональних форм, по-друге, процесу розвитку демократизації суспільства, поглиблення прав і свобод людини, побудова нової держави.

Реалізація конституційної ідеї створення в Україні правової держави зумовлює розвиток сучасної політико-правової доктрини, відповідно до якої в нашій країні має бути створене законодавство, яке б ефективно діяло, а також система органів, що забезпечували б реальне виконання нормативних приписів, спрямованих на дотримання головного обов'язку держави – затвердження й забезпечення прав і свобод людини. Центральне місце серед засобів досягнення цієї мети посідає діяльність по боротьбі зі злочинністю. Спеціальни-

ми органами держави, на які покладені завдання охорони прав і законних інтересів фізичних і юридичних осіб, котрі беруть участь у кримінальному судочинстві, а також швидкого й повного розкриття злочинів, викриття винних і забезпечення правильного застосування закону з тим, аби кожен, хто вчинив злочин, був притягнутий до відповідальності й жоден невинний не був покараний, є суд, прокуратура, органи, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, дізнання й досудове слідство.

Об'єктивно першими, хто приступає до виконання завдань кримінального судочинства, є органи, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, дізнання й досудове слідство, а також органи прокуратури, які забезпечують конституційну функцію нагляду за законністю їх діяльності. Взаємодія й результати роботи цих органів, особливо на початковому етапі, багато в чому зумовлюють успіх подальшого розслідування й судового розгляду кримінальних справ, сприяють забезпеченню режиму законності, зміцненню правопорядку.

Оперативно-розшукова діяльність як особливий вид пізнання й боротьби зі злочинністю, є соціальною цінністю й не тільки для конкретного відомства, у структурі й від імені якого вона здійснюється, але й для держави та суспільства в цілому.

Дотримання законності в оперативно-розшуковій діяльності підрозділів ОВС значною мірою визначається рівнем прокурорського нагляду, його ефективністю, урегульованістю та правильною організацією. Тематикою прокурорського нагляду займалися фахівці з теорії ОРД, кримінально-процесуального права, криміналістики та інших юридичних наук. Це перш за все О.М. Бандурка, І.Г. Басецький, Д.В. Гребельський, В.Л. Грохольський, Е.О. Дідоренко, О.Ф. Долженков, І.П. Козаченко, П.П. Михайленко, В.Л. Регульський, Б.Г. Розовський, В.Г. Самойлов, Г.К. Снілов, І.В. Сервецький, О.П. Снегірьов, М.Й. Курочка та інші.

На думку О.М. Бандурки прокурорський нагляд являє собою особливий вид діяльності уповноважених державою на її провадження посадових осіб - прокурорів - метою якого є забезпечення додержання і правильного застосування законів державними органами, суспільними організаціями, підприємствами і установами незалежно від форм власності, посадовими особами і громадянами¹.

¹ Бандурка О.М. Оперативно-розшукова діяльність. Частина 1: Підручник. - Х.: Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2002. - 336 с.

Прокурорський нагляд, на погляд М.Й. Курочки – це надійний механізм забезпечення конституційних прав і свобод людини й громадянина. Сутність прокурорського нагляду на його думку, визначається наступними чинниками: 1) функціональними напрямками діяльності правоохоронного органу; 2) обсягом повноважень і компетенції наглядового прокурора; 3) відповідною процедурою (механізмом) реагування на порушення закону. Отже, здійснення нагляду за додержанням законів, правильним та одноманітним їх застосуванням і становить предмет прокурорського нагляду у сфері ОРД¹.

Удосконалюючи форми й методи роботи з підвищення ефективності прокурорського нагляду за законністю здійснення оперативно-розшукової діяльності, варто постійно мати на увазі, що його дієвість і наступальність обумовлюються багатьма чинниками. Важливо не тільки вчасно виявити й припинити порушення закону, що виявилися в погранні конституційних прав і свобод громадян, законних інтересів держави, але й глибоко проаналізувати причини, що породили це явище, попередити інших від їх повторення².

Проблема підвищення ефективності нагляду за дотриманням і застосуванням законів як у цілому, так і по окремих напрямках діяльності прокурорів, у тому числі й за законністю оперативно-розшукової діяльності, є на даному етапі найбільш актуальнішою проблемою юридичної науки й практики прокурорського нагляду³.

Нові, більш складні завдання, поставлені перед органами прокуратури в даний час, вимагають від прокурорів організації якісно нового нагляду, що відповідає вимогам перетворень, які відбуваються в країні. Як правильно зауважує при цьому А.І. Хочунський, важливо, щоб порушення законності були виявлені прокурором вчасно й у повному обсязі і, разом із тим, були відновлені порушені права й законні інтереси громадян, юридичних осіб⁴.

Виходячи зі статусу прокуратури і її місця в державному механізмі, прокурорський нагляд поширюється на всі органи виконавчої

¹ Курочка М.Й. Законність в оперативно-розшуковій діяльності та прокурорський нагляд за її дотриманням: Автореф дис. ... канд. юрид. наук. – К., 2000.

² Рижков Є. Додержання конституційних прав громадян в процесі оперативно-розшукової діяльності // *Право України*. – 1999. – № 10. – С. 80.

³ Питання конституційно-правового статусу прокуратури України та удосконалення її діяльності: Зб. наук. праць / Редкол. Л.М. Давиденко, П.М. Каркач та ін.; ШК Генеральної прокуратури України. – Х., 1999. – С. 67 – 81.

⁴ Інтерв'ю начальника Управління надзора за соблюденням законів спеціальними підрозділеннями по боротьбі з організованою преступністю Генеральної прокуратури України А. Хочунського // *Зеркало недели*. – 1999. – 20 листопада. – С. 6.

влади (починаючи від міністерств і відомств), законодавчі органи, представницькі і виконавчі органи місцевого самоврядування.

Разом з тим, слід зазначити, що протягом тривалого періоду часу серед практиків і науковців велася дискусія про необхідність прокурорського нагляду за ОРД.

Незважаючи на крайню важливість порушеної проблеми, належний нагляд за діяльністю оперативних підрозділів в Україні до початку 1990 років практично був відсутній. Більш того в ряді наказів, виданих Генеральним прокурором СРСР у період з 1960 по 1970 р., втручання в ОРД узагалі заборонялося¹.

На відміну від нагляду за слідством і дізнанням, де прокурор має право особисто брати участь у проведенні конкретних слідчих дій, у виді наглядової діяльності, що розглядається, прокурор не наділений повноваженнями особистої участі в проведенні оперативно-розшукових заходів, а його вимоги про усунення порушень закону не завжди носять у цій сфері імперативного характеру². Тому прокурорський нагляд за законністю проведення оперативно-розшукових заходів здійснюється ніби "збоку"³, що об'єктивно обмежує як пізнавальні, так і попереджувальні (превентивні) можливості прокурора.

У зв'язку з викладеним, слід вказати на те, що ряд вчених і практичних працівників прокуратури, характеризуючи межі втручання прокурорів в оперативно-розшукову діяльність, критикують проголошуваний на практиці підхід "через керівництво ОРД - до нагляду за її законністю", явно вбачаючи тут підміну прокурорським наглядом контрольної функції державних органів, уповноважених здійснювати контроль за законністю оперативно-розшукової діяльності в порядку підпорядкованості⁴.

Одним з напрямків підвищення ефективності прокурорського нагляду в сфері оперативно-розшукової діяльності є розширення

¹ Див.: Кабанов П. "Табу" для прокурора // Соц. законность. - 1998. - № 1. - С. 58; Чувильев Н. Прокурорский надзор за исполнением законов в оперативно-розыскной деятельности // Законность. - 1995. - № 6. - С. 22 - 24.

² Рудейчук В. Про прокурорську владу, місце і роль прокуратури в правовій державі // Право України. - 1996. - № 5. - С. 44.

³ Кулаков В. Особливості прокурорського нагляду за додержанням законів органами, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність // Право України. - 1997. - № 7. - С. 11.

⁴ Гусаров В., Руденко М. Контролюючі органи і прокурорський нагляд // Право України, 1995. - № 1. - С. 17 - 19; Глаговский В., Руденко М. Становлення й розвиток української моделі прокурорського нагляду на сучасному етапі // Право України, 1996. - № 1. - С. 43 - 46.

меж його повноважень у названій сфері, а також надання його вказівкам, дорученням і вимогам імперативного, тобто обов'язкового для виконання піднаглядними особами характеру. Якщо прокурор не задоволений результатами розшукової роботи й у нього є обгрунтовані сумніви щодо обсягу й своєчасності вжитих оперативно-розшукових заходів, він має право зажадати для перевірки від оперативних служб документи, матеріали й іншу інформацію про встановлення або розшук особи, що вчинила злочини. При цьому прокурор може визнати за необхідне організацію й проведення додаткових оперативно-розшукових заходів, спрямованих на розкриття злочину¹.

Підводячи підсумок сказаному, зазначимо, що, незважаючи на заборону втручання прокурора в проведення оперативно-розшукових заходів, так само як і на особисту участь у них, прокурорський нагляд за законністю оперативно-розшукової діяльності не може носити епізодичний і фрагментарний характер і не може здійснюватися на базі лише тих відомостей, даних, що представлені прокурору для перевірки керівниками оперативно-розшукових підрозділів. При цьому треба мати на увазі, що "глибина проникнення" прокурорського нагляду в оперативно-розшукову діяльність повинна забезпечувати досягнення тих рівнів провадження, на яких відбулося порушення законності.

Прокурорські перевірки показують, що оперативно-розшукові справи в ряді випадків не заводяться або заводяться несвоєчасно, по них не завжди проводиться необхідна робота².

Одна з неодмінних умов підвищення ефективності прокурорського нагляду за законністю оперативно-розшукової діяльності - це поліпшення якості документів прокурорського реагування на виявлені порушення закону в названій сфері, причини таких порушень і сприятливі для них умови.

Підводячи підсумок розгляду основних напрямків і способів підвищення ефективності прокурорського нагляду за органами, що проводять оперативно-розшукову діяльність, зазначимо, що прокурор, здійснюючи наглядову функцію повинен водночас вирішувати двояке завдання: забезпечувати результативну, засновану на законі боротьбу зі злочинністю й охороняти недоторканість особи, права і

¹ Балашов А. Особенности надзора за соблюдением законности в оперативно-розыскной деятельности // Соц. законность. - 1990. - №7. - С. 24 - 26.

² Бутурин Л. Прокурорский надзор за оперативно-розыскной деятельностью // Законность. - 1999. - № 10. - С. 205.

законні інтереси громадян. Успішне вирішення цього завдання передбачає розробку уніфікованих методів прокурорського нагляду й адекватних форм реагування прокурорів як на порушення Закону, що припускаються органами дізнання й досудового (попереднього) слідства, так і в сфері здійснення оперативно-розшукової діяльності. Позитивне вирішення вказаного завдання сприятиме поліпшенню стану законності в діяльності правоохоронних органів у боротьбі із злочинністю.

Стаття надійшла до редколегії 10.02.2009 р.

Я.В. Красьоха

**ОСНОВНІ АСПЕКТИ ЗАСТОСУВАННЯ
СПЕЦІАЛЬНИХ ЗАСОБІВ
ТА СЛУЖБОВИХ СОБАК ПРИ ОХОРОНІ
ГРОМАДСЬКОГО ПОРЯДКУ**

Одним з головних елементів у структурі охорони громадського порядку є застосування спеціальних засобів працівниками правоохоронних органів. Адже відомо, що спеціальні засоби застосовуються для більш ефективної діяльності міліції, а також для захисту працівників від нападу з боку правопорушників.

Застосування спеціальних засобів регламентується Законом України "Про міліцію" (стаття 14)¹ та "Правилами застосування спеціальних засобів при охороні громадського порядку в Українській РСР", які затверджені Постановою Ради Міністрів УРСР від 27.02.1991 року № 49 (далі - Правила). Спеціальні засоби класифікуються на засоби індивідуального захисту, активної оборони, забезпечення спеціальних операцій та відкриття приміщень².

У згаданій Постанові також визначено, що при охороні громадського порядку можуть використовуватись службові собаки, які пройшли відповідний курс дресирування, визнані придатними для службового використання і перебувають у штатах підрозділів кінологічної служби. Право застосування службових собак надається фахівцям-кінологам, які несуть з ними службу. Службові собаки

¹ Див.: Науково-практичний коментар до Закон України "Про міліцію" / Видп. ред. Я.Ю. Кондратьєв, І.П. Голосніченко. - К.: УАВС, 1996.

² Див.: Про затвердження Правил застосування спеціальних засобів при охороні громадського порядку. Постанова Ради Міністрів УРСР від 27 лютого 1991 року № 49.

застосовуються на довгому і короткому поводках, без поводка, в наморднику і без нього, виходячи з конкретної ситуації, що склалася.

Таким чином ми можемо шляхом логічного співставлення віднести службових собак до спеціальних засобів, які використовуються при охороні громадського порядку. Разом з тим, ми не можемо віднести службових собак до жодного з видів наведеної вище класифікації.

Питання про використання службових собак при охороні громадського порядку практично не розглядалося в наукових працях, тому що в цілому цей напрям не розроблявся. Ряд авторів розробляли окремі аспекти використання службових собак при охороні громадського порядку, але це в основному були практичні посібники¹.

На нашу думку необхідно проаналізувати як і де можуть застосовуватися такі спеціальні засоби як службові собаки і запропонувати основні напрями їх використання при охороні громадського порядку.

Всі спеціальні засоби згідно нормативних документів (Закон України "Про міліцію"²) можуть використовуватися у таких випадках:

- для захисту громадян і самозахисту від нападу та інших дій, що створюють загрозу життю та здоров'ю;
- для припинення масових безпорядків і групових порушень громадського порядку;
- для відбиття нападу на будівлі, приміщення споруди і транспортні засоби, незалежно від їх належності або звільнення їх у разі захоплення;
- для затримання і доставки в міліцію або інше службове приміщення осіб, які вчинили правопорушення;
- для припинення масового захоплення землі та інших дій, що можуть призвести до зіткнення груп населення, а також діянь, які паралізують роботу транспорту, життєдіяльність населених пунктів, посягань на громадський спокій, життя і здоров'я людей;
- для припинення опору працівникові міліції та іншим особам, які виконують службові або громадські обов'язки по охороні громадського порядку і боротьбі зі злочинністю;
- для звільнення заручників.

¹ Див.: Зеленський Н.В. *Анатомія собаки*. - СПб.: Право и управление, 1997; *Методичні рекомендації з організації та правил застосування розшукових собак у боротьбі зі злочинністю та охороні громадського порядку*. МВС України. Головне управління кримінального розшуку; *Методичний посібник для навчання фахівців кінологів та підготовки спеціальних собак з пошуку вибухових пристроїв та вибухівки, вогнепальної зброї та боєприпасів до неї*. МВС України. Відділ організації службового собаківництва. - К., 1997.

² *Науково-практичний коментар до Закон України "Про міліцію"* / Відп. ред. Я.Ю. Кондратьєв, І.П. Голосніченко. - К.: УАВС, 1996.

Час початку та інтенсивність застосування спеціальних засобів визначаються з урахуванням обстановки, що склалася, характеру правопорушення і особи правопорушника.

Як спеціальні засоби службові собаки найчастіше використовуються в роботі патрульної служби. Вони використовуються на маршрутах (постах), в основному у вечірній та нічний час, у лісопаркових зонах, на околицях міст, інших населених пунктів, на не освітлюваних вулицях та в інших місцях, де потрібна присутність таких нарядів.

Забороняється патрулювання зі службовими собаками без намордника у місцях з масовим перебуванням людей, у поїздах, а також передавати собак іншим особам і залишати їх без нагляду під час патрулювання.

Якщо проаналізувати наведені вище обставини застосування спеціальних засобів, то можна констатувати, що службові собаки можуть використовуватись в усіх зазначених у Правилах випадках.

Разом з тим, повинні існувати спеціальні правила щодо застосування службових собак при охороні громадського порядку, які на жаль, в Україні ще чітко не розроблені і тому метою даного дослідження визначити напрями створення такого нормативного документу.

Перш за все треба визначити підстави для застосування службових собак, ким вони застосовуються, яким чином це робиться, як фіксуються результати їх застосування та аналіз їх застосування.

Слід зазначити, що в сучасних умовах використання службових собак при охороні громадського порядку досить обмежене. Це викликано багатьма факторами, але головними з них є відсутність належного фінансування кінологічних служб на місцях, що не дає можливості створення спеціальних підрозділів у структурі патрульно-постової служби та небажання окремих керівників займатися питаннями організації кінологічної служби в цілому.

Проте застосування службових собак дає можливість значно зменшити кількість злочинів і правопорушень у громадських місцях, про що свідчить досвід зарубіжних країн¹.

Підставами для застосування службових собак можуть бути:

- складність оперативної обстановки в окремих районах, чи на окремих дільницях, збільшення кількості злочинів у громадських місцях, особливо у вечірній та нічний час;

¹ Див.: Службное собаководство / Сост. В.Н. Зубко. - М.: Патриот, 2001.

- мала щільність патрулів у лісопаркових зонах, на околицях міст, на місцях де відсутнє освітлення або проводиться пошук правопорушників;

- наявність інформації про заплановані виступи різних груп сектантів чи інших організацій, які можуть спровокувати масові заворушення та порушення громадського порядку;

- наявність на ділянці патрулювання будинків або квартир де проживають особи, що підлягають цілодобовій охороні (Президент, Прем'єр-міністр, члени уряду, міністри та ін.);

- наявність на ділянці патрулювання особливих об'єктів або маргінальних груп (розважальні заклади, іноземні громадяни та ін.).

Службових собак можуть застосовувати тільки спеціально підготовлені працівники міліції. Спеціальна підготовка міліціонерів-кінологів повинна здійснюватися у відповідних учбових закладах. Особливу увагу, на нашу думку, треба приділяти практичній підготовці кінологів, тобто теоретичний курс має становити близько однієї третини всього часу навчання.

На жаль в Україні питання про підготовку спеціалістів кінологів для органів внутрішніх справ практично не вирішене. Особливо важливим є питання підготовки керівників середньої ланки кінологічних служб. Таку підготовку в Україні практично не здійснює жоден з навчальних закладів.

Разом з тим є необхідність готувати міліціонерів кінологів для патрульно-постової служби у значно більшій кількості ніж передбачено штатним розкладом, адже на практиці є можливість використовувати одного собаку двома міліціонерами кінологами під час патрулювання.

Сьогодні в Україні існують певні методичні рекомендації щодо відбору, дресування та підвищення кваліфікації спеціальних собак з пошуку вибухових пристроїв, вибухівки та вогнепальної зброї¹, та з розшуку наркотичних речовин², але, на жаль, немає подібних методичних рекомендацій з підготовки та підвищення кваліфікації службових собак для патрулювання та патрульно-постової служби.

¹ Див.: Відбір, дресування, підвищення кваліфікації спеціальних собак з пошуку вибухових пристроїв, вибухівки та вогнепальної зброї. МВС України. Кінологічна служба. - К.: 2002.

² Див.: Методичні рекомендації з дресування службових собак для пошуку наркотичних речовин. МВС України Головне управління карного розшуку. - К.: 1993.

Таким чином працівники патрульно-постової служби та міліціонери-кінологи повинні вміти користуватися такими спеціальними засобами як службові собаки з тим, щоб не нанести шкоди ні собі ні оточуючим.

Для цього треба розробити рекомендації по утриманню собак, їх використанню під час патрулювання, обов'язковість попередження про їх застосування крім випадків раптового нападу на працівника міліції та звільнення заручників.

У одному з посібників, який розроблено авторським колективом Навчально-наукового інституту підготовки кадрів громадської безпеки Київського національного університету внутрішніх справ пропонується щоб попередження про застосування службових собак робилося голосом, а при значній відстані або зверненні до великої групи людей – через гучномовні установки, підсилювачі мови і в кожному випадку бажано рідною мовою осіб, проти яких планується застосувати службових собак не менше як 2 рази з наданням часу, достатнього для припинення правопорушення¹.

Наведені пропозиції є правильними, але, на нашу думку, службових собак не можна використовувати проти великого скупчення людей і попередження повинно даватися з невеликою перервою перед застосуванням собак, адже правопорушник може втекти чи озброїтися для знешкодження собаки.

В діяльності кінологічного миротворчого підрозділу в Косово вперше теоретично та практично розроблялися і вперше випробувалися методи застосування службових собак проти великого скупчення албанського населення, але ефективність таких методів була досить низькою².

В цілому в зазначеному питанні є елементи дискусії, які треба вивчати та готувати відповідні рекомендації.

При затримування правопорушників, які є озброєними необхідно використовувати декількох собак, які добре підготовлені. Для уникнення втрати собак та її поранення необхідно проводити відволікаючі прийоми, застосовувати сльозогінний газ та інші спеціальні засоби перед застосуванням собак.

¹ Див.: Клачко В.М., Спельніков С.М., Грош В.І., Радомський І.П. Початкова тактико-спеціальна підготовка працівника органів внутрішніх справ до дій під час охорони громадського порядку. – К.: ННПК ГБПС КНУВС. – 2006. – 186 с.

² Див.: Заросило В.О. Підготовка кандидатів до кінологічного миротворчого підрозділу МВС України. – К.: Національна академія внутрішніх справ України. 2005. – 212 с.

В кінології розроблено цілий ряд тактичних прийомів практичного застосування службових собак при затриманні, конвоюванні, обшукові та охороні правопорушників і немає необхідності їх перераховувати. Разом з тим є необхідність всі ці тактичні прийоми проаналізувати та систематизувати.

Як і у випадку застосування інших спеціальних засобів або зброї після застосування службових собак працівники органів внутрішніх справ України повинні рапортом доповідати начальникові про результати їх застосування. Зазначена новела є необхідною, але, на нашу думку, є ще один аспект цієї проблеми. Мабуть є необхідність доводити до уваги широкої громадськості результати застосування службових собак при охороні громадського порядку та громадської безпеки.

Такі дані певною мірою можуть також впливати на рівень правопорушень в громадських місцях, адже кількість затриманих та "покусаних" правопорушників може бути одним з елементів профілактики правопорушень.

При цьому є необхідність розробляти спеціальні тактичні прийоми використання службових собак, змінювати місця їх застосування тощо.

Основні попередні висновки, які можна зробити з викладеного такі:

- в Україні треба розробити детальні правила застосування службових собак і зобов'язати начальників підрозділів дотримуватися розроблених правил;

- не відповідає їй вимогам сьогодення система підготовки міліціонерів кінологів для патрульно-постової служби, її треба вдосконалити та перебудувати, і приділити більше уваги практичному патрулюванню;

- треба вирішити питання про створення спеціального навчального закладу з підготовки спеціалістів кінологів середньої ланки;

- застосування службових собак при патрулюванні повинно висвічуватися засобами масової інформації в обов'язковому порядку, адже це є один з дієвих методів профілактики правопорушень в громадських місцях;

- є необхідність у розробці окремих тактичних прийомів щодо використання службових собак які можна буде використовувати по всій території України;

- аналіз діяльності патрульно-постової служби з застосуванням службових собак повинен обов'язково обговорюватися на оперативних нарадах МВС України та обласних управлінь щорічно.

Стаття надійшла до редколегії 20.02.2009 р.

О.П. Довгополик

ОГЛЯД МІСЦЯ ПОДІЇ, ЯК НЕВІДКЛАДНА СЛІДЧА ДІЯ

Актуальність теми. В останні роки в теорії криміналістики та кримінального процесу проводяться активні дослідження спрямовані на удосконалення норм чинного КПК України та розробку нового проекту цього нормативного документу. На розгляд та опрацювання наукової громадськості і практиків представлено вже не один проект цього важливого документу. Незважаючи на проведення малої реформи кримінально-процесуального законодавства, багато нагальних питань сьогодення залишається відкритими для обговорення та розв'язання. Відсутність чіткого формулювання або застосування у деяких нормах КПК загальних (не чітких) понять призводить до неоднакового розуміння правозастосувачами їх суті. Одним з таких понять є "невідкладність". До порушення кримінальної справи огляд місця події може проводитись лише у невідкладних випадках, однак перелік таких підстав законодавцем непередбачений.

Мета дослідження полягає у проведенні аналізу норм кримінально-процесуального закону і поглядів науковців, щодо визначення ознак, які вказують на невідкладний характер огляду місця події. Визначити підстави, що надають право проводити цю слідчу дію, як невідкладну, до порушення кримінальної справи.

Наукова новизна. У статті проаналізовано норми КПК, які регламентують провадження огляду місця події у невідкладних випадках. Зосереджено увагу на відсутності конкретного переліку підстав, що надають право застосувати огляд місця події до порушення кримінальної справи, у зв'язку з чим запропоновано внести відповідні зміни до КПК. Зроблено спробу визначити випадки, коли огляд місця події може бути проведений, як невідкладна слідча дія до порушення кримінальної справи.

Огляд місця події – це одна з найпоширеніших і складних слідчих дій. У науковій літературі дуже часто зосереджується увага на важливості огляду місця події. Пояснюється це тим, що така слідча дія може вмещувати деякі, а інколи і всі види оглядів. Вона часто провадиться як першочергова та невідкладна на початковому етапі розслідування (до і після порушення кримінальної справи). Ця слідча дія одна з основних, що дозволяє отримувати важливу інформацію, яка слугує основою для побудови слідчих версій та визначення напрямів розслідування.

В чинному законодавстві термін "місце події" не роз'яснюється, тоді як в науковій літературі місце події частіше всього визначається як певна територія або приміщення, в межах яких відбулася сама подія злочину або знайдено його наслідки. При цьому припускається, що по одному злочину можливе існування декількох місць подій¹. Якщо конкретизувати, місцем події вважають: місце підготовки злочину, безпосереднього вчинення злочину, виявлення слідів і знарядь злочину та їх приховання². У деяких наукових роботах місце події визначається, як фрагмент простору в межах якого відбулася будь-яка юридично або криміналістично значима подія³.

Огляду місця події, як слідчій дії, присвячено багато наукових праць. Дослідженнями, пов'язаними з застосуванням и проведенням цієї слідчої дії займалися, як вчені у галузі криміналістики, так і кримінального процесу. Серед них можна відмітити Р.С. Белкіна, В.О. Образцова, Ю.П. Аленіна, В.С. Мамонова, В.Ю. Шепітька, В.В. Назарова, Ю.І. Крикунова, Г.М. Омеляненко, В.Т. Малярєнка, які зробили значний внесок у розвиток цього інституту. Незважаючи на значний обсяг проведеної роботи в цьому напрямі, до тепер залишаються не вирішеними деякі питання, пов'язані з провадженням зазначеної слідчої дії до порушення кримінальної справи.

¹ Див.: Шепітько В.Ю. Криміналістика: Курс лекцій. – 3-е изд. / Валерий Юрьевич Шепітько. – Х.: ООО "Одиссей", 2006. – С. 160; Криміналістика: Учебник для вузов / [Аверьянова Т.В., Белкин Р.С., Корухов Ю.Г., Россинская Е.Р.]; Под ред. Р.С. Белкина. – М.: Норма, 2001. – С. 554.

² Див.: Кир'яков В.В. Взаємодія слідчого і спеціалістів експертних установ при огляді місця події / В.В. Кир'яков // Взаємодія слідчих і експертів у процесі боротьби зі злочинністю: 36. наукових праць. Додаток № 1 до Вісника ЛІВС при НАВС України. – Львів, 2003. – № 1. – С. 203.

³ Див.: Следственные действия. Криміналістические рекомендации: Типовые образцы документов / [С.Н. Богомолова, А.А. Протасевич, Т.Ю. Рзаев и др.]; Под ред. В.А. Образцова. – М.: Юристъ, 1999. – С. 190.

Нагадаємо, що згідно ст. 190 КПК України "огляд місця події у невідкладних випадках може бути проведений до порушення кримінальної справи. В цих випадках, при наявності для того підстав, кримінальна справа порушується негайно після огляду місця події"¹.

Зазначена норма характеризує цю слідчу дію, по-перше, як невідкладну, по-друге – як таку, що можна проводити до порушення кримінальної справи. Якщо її розглядати у криміналістичному аспекті, вона безумовно буде невідкладною, з чим більшість науковців цілком погоджуються. Зокрема такої думки дотримуються: Р.С. Белкін, В.Ю. Шепітько, В.В. Назаров, Г.М. Омеляненко, Ю.П. Аленін, В.Т. Маляренко та інші. Невідкладність полягає у необхідності вчасного проведення огляду місця події з метою виявлення і фіксації важливої для слідства інформації, виявлення та вилучення речових об'єктів зі слідами злочину, які мають значення для встановлення істини. Зволікання з проведенням цієї слідчої дії може призвести до втрати слідів злочину й іншої важливої інформації.

Як уже зазначалося, огляд місця події, відноситься до тих не багатьох слідчих дій, які можна проводити до порушення кримінальної справи. Водночас, деякі вчені, провадження невідкладних слідчих дій пов'язують зі стадією порушення кримінальної справи, при цьому стверджують, що невідкладними можна вважати лише слідчі дії, які проводяться одразу після її порушення, тобто на першому етапі досудового слідства². Така думка поширена серед деяких російських науковців (С.Л. Масльонков, Б.А. Лукічев). Вона навіть знайшла своє відображення в нормах кримінально-процесуального кодексу Російської Федерації (ст. 5 КПК), згідно з якими невідкладні слідчі дії – це дії, що здійснюються органом дізнання після порушення кримінальної справи, по якій провадження попереднього слідства обов'язкове, з метою виявлення і фіксації слідів злочину, а також доказів, що потребують негайного закріплення, вилучення та дослідження³. Виходить, що огляд місця події не буде належати до невідкладних, якщо

¹ Казаринова Л.В. Производство неотложных следственных действий сотрудниками оперативных подразделений уголовно-исполнительной системы: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. "Уголовный процесс, криминалистика и судебная экспертиза: оперативно-розыскная деятельность". – Владимир, 2007. – С. 160.

² Див.: Лобойко Л.М. Кримінально-процесуальне право: Курс лекцій: Навчальний посібник / Л.М. Лобойко. – К.: Істина, 2007. – С. 190.

³ Див.: Уголовно-процесуальный кодекс Российской Федерации, принятый Государственной Думой 22.11.2001 г. (в ред. Федерального закона от 06.12.2007 № 335-ФЗ) // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.consultant.ru/popular/upkrf/>

його проведено до порушення кримінальної справи. Ми не можемо погодитись з таким твердженням. Невідкладність огляду місця події цілком очевидна. Справа у тому, що після надходження інформації про злочин, в першу чергу виникає питання про її достовірність, в зв'язку з чим проводяться різноманітні заходи спрямовані на перевірку отриманих відомостей. Поряд з цим, майже завжди (залежно від виду злочину, або інших обставин), з'являється потреба провести огляд місця, де імовірно було вчинено злочин. В такому випадку огляд місця події виступає, по-перше, засобом перевірки інформації про злочин, по-друге, механізмом формування доказів, який починає діяти ще до порушення кримінальної справи. Щодо важливості зазначеної слідчої дії А. Свенсон і О. Вендель висловлювалися наступним чином: "Місце вчинення злочину - найбільш рясне джерело усілякого роду відомостей, і у більшості випадків розкриття злочинів цілком залежить від того, чи в повній мірі використано це джерело. Воно дає слідству важливі докази. Правоохоронці, які перші прибули на місце, зобов'язані потурбуватися про врахування кожного з них, щоб жоден не був пропущеним внаслідок недбалості або легковажності. Якщо таке трапилось, втрачене не можна відновити; відновлення втрачених доказів неможливе"¹.

На невідкладність цієї слідчої дії також вказує закріплений в кримінально-процесуальному законодавстві принцип, який визначає швидке та повне розкриття злочинів, як завдання кримінального судочинства (ст. 2 КПК України). При цьому швидке розкриття злочину означає мінімально можливий часовий проміжок між появою підстави до порушення кримінальної справи (коли стає відомо про вчинений злочин) і моментом розкриття злочину (коли набирає сили остаточне рішення по справі). Повне розкриття злочину вказує на встановлення всіх обставин, що входять у предмет доказування². Зазначений принцип зобов'язує правоохоронні органи негайно (невідкладно) розпочинати збирання інформації, що має значення для правильного вирішення справи, одним із засобів якого є провадження огляду місця події.

¹ Свенсон А., Вендель О. Раскрытие преступлений. Современные методы расследования уголовных дел / Арне Свенсон, Отто Вендель. - М., 1957. - С. 13.

² Див.: Уголовно-процессуальный кодекс Украины: Научно-практический комментарий / [Ю.П. Аленин, М.Р. Аракелян, Е.Н. Гидулянова и др.]; Под ред. В.Т. Маляренко, Ю.П. Аленина. - Х.: ООО Одиссей, 2007. - С. 15.

В науковій літературі поняття "слідчий огляд" визначається, як один з процесуальних засобів дослідження матеріальних об'єктів шляхом безпосереднього сприйняття особою, що провадить розслідування, ознак об'єкту за допомогою органів почуття, а також інструментальним та експериментальним засобами. Важливими елементами процесу дослідження об'єкту є відтворення і утримання його образу у свідомості слідчого, процесуальна і техніко-криміналістична фіксація ознак об'єкта, обставин, умов, ходу і результатів його дослідження¹. Огляд – це не лише спостереження, а й провадження різноманітних вимірів, обчислень і порівняння об'єктів спостереження, як між собою, так і з іншими об'єктами і явищами, експериментування з об'єктами дослідження та описування чи фіксація (відображення) іншими засобами усього того, що знайшов і виявив слідчий та інші учасники огляду².

Загально визнаними завданнями слідчого огляду є:

1. Вивчення і фіксація обстановки місця події з метою встановлення характеру і механізму події.
2. Виявлення і вилучення слідів злочину, які згодом можуть бути речовими доказами.
3. Виявлення ознак, що характеризують осіб, які брали участь у вчиненні злочину.
4. Фіксація особливостей потерпілого та інших об'єктів посягання.
5. Встановлення обставин, що відображають об'єктивну сторону злочину: а) час і спосіб його вчинення; б) дії злочинця на місці події; в) наслідки злочину; г) наявність причинного зв'язку між діями злочинця і наслідками, які настали; д) виявлення обставин, які сприяли вчиненню злочину³.

Ю.П. Алєнін, порівнюючи всі види оглядів, виділяє наявність певних особливостей притаманних кожному з них. Вказує, що всі вони базуються на загальних для всіх випадків процесуальних і так-

¹ Див.: Следственные действия. Криминалистические рекомендации: Типовые образцы документов / [С.Н. Богомолова, А.А. Протасевич, Т.Ю. Рзаев и др.]; Под ред. В.А. Образцова. - М.: Юристъ, 1999. - С. 177.

² Див.: Лемасов А.И. Криминалистические методы обнаружения, фиксации и изъятия микроследов на месте происшествия: Учебное пособие / Лемасов А.И., Порошин Г.Н., Ченцов Ю.Н. - Волгоград: ВСШ МВД СССР, 1990. - С. 4.

³ Див.: Кир'яков В.В. Взаємодія слідчого і спеціалістів експертних установ при огляді місця події / В.В. Кир'яков // Взаємодія слідчих і експертів у процесі боротьби зі злочинністю: Зб. наукових праць. Додаток № 1 до Вісника ЛІВС при НАВС України. - Львів, 2003. - № 1. - С. 203.

тичних положеннях (принципах), якими слід керуватися при будь-якому виді огляду.

Вчасність огляду означає, що ця слідча дія повинна проводитись одразу після того як виникла необхідність. Ю.П. Алєнін, зазначає, що зволікання може привести до втрати доказів в силу об'єктивних (сил природи) або суб'єктивних (цілеспрямовані дії осіб, зацікавлених у знищенні слідів злочину, їх фальсифікації і т.д., дії осіб, які несвідомо змінювали обстановку) чинників.

Об'єктивність огляду полягає у тому, що дослідженню і фіксації підлягають усі виявлені в ході огляду об'єкти і лише в тому вигляді, в якому це було у дійсності, тобто на момент виявлення і огляду (ст. 195 КПК). Об'єктивність також вимагає від слідчого досліджувати всі об'єкти і обставини, елементи обстановки незалежно від того, підтверджують чи спростовують вони загальні чи окремі версії.

Повнота огляду означає, що виявленню, фіксації і попередньому дослідженню підлягають усі дані, які у подальшому можуть мати доказове значення по справі. За полем зору не повинен залишитися ані один об'єкт чи обставина, які підлягають огляду, дослідженню і фіксації.

Активність огляду характеризується цілеспрямованістю дій слідчого, постановкою визначеної мети і вирішенням конкретних завдань. Як зазначає Ю.П. Алєнін, активність полягає також у тому, що слідчий може проводити огляд за власною ініціативою і незалежно від наявності чи відсутності про це клопотання учасників процесу, вказівок прокурора або начальника слідчого відділу. Він приймає всі можливі заходи до виявлення слідів злочину і викриття осіб, що його вчинили¹.

Методичність і послідовність означає правильне визначення і чітке дотримання оптимальної послідовності дій слідчого та інших учасників огляду, направлених на пізнання обставин злочину.

Безпечність огляду досягається шляхом правильної його організації, вмінням використовувати знання спеціалістів (вибухотехніків, зброярів, хіміків, радіологів та ін.), вчасним залученням до огляду кінолога для виявлення небезпечних вибухових речовин, пошуку і переслідування озброєних злочинців тощо.

¹ Див.: Алєнін Ю.П. Процессуальные особенности производства следственных действий / Юрий Павлович Алєнін. - Книжный дом Центрально-Украинское издательство. 2002. - С. 197.

Єдине керування оглядом. Оскільки слідчий огляд – це одна з найскладніших слідчих дій, часто вона пов'язана з залученням до його провадження інших слідчих, співробітників оперативних підрозділів, спеціалістів тощо. Відповідно закону керування діями усіх учасників огляду покладається на слідчого, в провадженні якого знаходиться справа або якому доручено проведення огляду прокурором, начальником слідчого підрозділу¹.

Деякі з виділених Ю.П. Аленіним, принципів, на нашу думку, відображають сутність і природу цієї слідчої дії, як невідкладної. Зокрема, принцип вчасності, що вимагає проведення огляду місця події якомога швидше і принцип активності, який дає змогу починати проведення слідчої дії відразу як виникла необхідність.

В.В. Грянко, А.Я. Дубинський, О.С. Кузьмінов, з приводу важливості вчасного проведення вказаної слідчої дії, зазначають, що своєчасне і якісне проведення огляду місця події має велике значення для прийняття правильного рішення про початок слідства і всього подальшого його ходу. Тому одним з головних завдань, що стоїть перед правоохоронцями, є забезпечення швидкого виїзду на місце події слідчо-оперативної групи і кваліфікований його огляд².

Що ж стосується принципу активності, на наш погляд, законодавець керувався саме ним коли створював норму, що дозволяє провадити огляд місця події до порушення кримінальної справи, надаючи таким чином можливість проводити його відразу як виникла необхідність.

Якщо розглядати огляд місця події у кримінально-процесуальному аспекті, його також можна віднести до невідкладних слідчих дій. Однак слід пам'ятати, що ця дія, за певних обставин, може бути і такою, що не потребує невідкладності. Частина 2 ст. 190 КПК передбачає проведення огляду місця події до порушення кримінальної справи лише у невідкладних випадках. Тобто за відсутності таких випадків проведення огляду не може бути здійснено до порушення кримінальної справи. Слід також звернути увагу, що зазначена норма не конкретизує, в яких саме невідкладних випадках може проводити-

¹ Див.: Аленин Ю.П. Процессуальные особенности производства следственных действий / Юрий Павлович Аленин. – Книжный дом Центрально-Украинское издательство, 2002. – С. 198.

² Див.: Грянко В.В. Дознание в органах внутренних дел Украинской ССР: Практическое пособие / Грянко В.В., Дубинский А.Я., Кузьминов А.С. – К.: РИО МВД УССР, 1980. – С. 131.

ся огляд місця події. Особа, якій доручено провадження цієї слідчої дії (слідчий, дізнавач), самостійно оцінює ситуацію і за наявності підстав, приймає рішення про необхідність проведення невідкладної слідчої дії (огляду місця події).

Частина 5 ст. 190 КПК, також вказує на те, що огляд місця події - невідкладна слідча дія. За загальним правилом огляд житла чи іншого володіння особи проводиться лише за вмотивованою постановою судді, яка вноситься з додержанням порядку, встановленого частиною п'ятою статті 177 цього Кодексу (ч. 4 ст. 190 КПК). Водночас в даній статті називаються випадки, які відносяться до невідкладних: пов'язані із врятуванням життя людей та майна чи з безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються у вчиненні злочину. Огляд місця події, за таких випадків, може бути проведено без постанови судді. Винятком також є проведення зазначеної слідчої дії за письмовою згодою володаря житла чи іншого його володіння, однак очевидно, що це не можна розцінювати як невідкладний випадок.

Для проведення у невідкладних випадках огляду місця події в житті чи іншому володінні особи, який здійснюється за її заявою або повідомленням про вчинений щодо неї злочин, а так само у разі відсутності цієї особи або неможливості отримати від неї згоду на проведення невідкладного огляду місця події, рішення суду також не потребується. (ч. 6 ст. 190 КПК).

Законодавством встановлені певні правила, яких обов'язково повинен дотримуватися слідчий у разі проведення огляду місця події в невідкладному порядку. По-перше, в протоколі огляду місця події зазначаються причини, що обумовили проведення огляду без постанови судді. По-друге, протягом доби, з моменту проведення цієї дії, слідчий повідомляє прокурора, який здійснює нагляд за досудовим слідством, про здійснений огляд житла чи іншого володіння особи та його наслідки (ч. 7 ст. 190 КПК).

Як вже вказувалось, у ч. 2 ст. 190 КПК не зазначені випадки коли саме можна вважати ситуацію, що склалася в зв'язку з вчиненням злочину, невідкладною для проведення огляду місця події. Це питання досі залишається дуже цікавим і дискусійним, як для правозастосувачів, так і для науковців. На практиці взагалі склалося так, що після надходження повідомлення про злочин, огляд місця події проводиться майже завжди до порушення кримінальної справи (маються на увазі випадки коли провадження огляду місця події вимагає специфіка, вид вчиненого злочину). При цьому не зважається на те, чи є невідкладною, у даному випадку, ця слідча дія, чи ні. Наприклад,

вчинена крадіжка майна, про яку стало відомо через декілька років і вже відпала необхідність негайного проведення огляду місця події. Незважаючи на це, правоохоронці дуже часто його проводять як невідкладну слідчу дію, до порушення кримінальної справи, що, на нашу думку, є помилкою з огляду на чинне кримінально-процесуальне законодавство.

Якщо у кримінально-процесуальному праві існує поняття "невідкладність" – воно повинно мати чітко визначені межі, а для цього, на нашу думку, необхідно передбачити всі випадки коли слідча дія може проводитись у невідкладному порядку. Вичерпний перелік підстав до провадження невідкладних слідчих дій повинен міститись в нормах кримінально-процесуального закону. В іншому випадку, невизначеність може призвести до помилкового розуміння невідкладності правозастосувачами і як наслідок, визнання, у судовому порядку, слідчої дії такою, яка проведена неправомірно, таким чином позбавивши її результати значення доказів у справі.

На наш погляд, до змісту відповідної норми, яка регламентує огляд місця події до порушення кримінальної справи, доцільно включити наступний перелік підстав:

- припущення, що невідкладне проведення цієї слідчої дії може дати можливість розкрити злочин по "гарячих слідах";
- припущення, що проведення слідчої дії перешкодить вчиненню іншого злочину;
- припущення, що існує реальна загроза втрати або спотворення важливої для слідства інформації у разі невчасного проведення цієї слідчої дії;
- якщо це пов'язане з врятуванням майна, життя чи здоров'я людини (людей);
- якщо це пов'язане з переслідуванням осіб, що підозрюються у вчиненні злочину.

Визначення переліку підстав надасть можливість правозастосувачам більш чітко орієнтуватися у ситуаціях, коли потрібно визначитись щодо проведення або не проведення слідчих дій у невідкладному порядку, надасть нормам КПК конкретності, зменшить кількість випадків неправомірного проведення огляду місця події до порушення кримінальної справи.

Стаття надійшла до редакції 18.05.2009 р.

Розділ VI. ТРИБУНА ВИКЛАДАЧА

**Г.М. Будагьянц,
В.О. Копилов**

ВДОСКОНАЛЕННЯ ПІДГОТОВКИ МАЙБУТНІХ ПРАВООХОРОНЦІВ ДО ДІЙ В ЕКСТРЕМАЛЬНИХ СИТУАЦІЯХ

Інноваційний розвиток України в напрямку європейської цивілізаційної моделі, що базується на засадах верховенства закону, потребує від національної системи вищої освіти забезпечити підготовку сучасних правоохоронців, які спроможні на високому рівні захищати права, свободи та законні інтереси громадян.

Аналіз статистичних даних про надзвичайні події серед особового ОВС за останні роки свідчить про те, що, незважаючи на заходи, які вживаються керівництвом МВС щодо забезпечення безпеки особового складу та захисту від злочинних посягань, продовжують мати місце численні випадки загибелі та поранення працівників міліції¹.

Вагомий внесок у розробку проблем професійної підготовки майбутніх співробітників ОВС внесли праці М.І. Ануфрієва, В.Г. Андросюка, О.М. Бандурки, В.І. Дьяченко, Г.О. Заяріна, Я.Ю. Кондратьєва, Л.І. Казміренко, В.О. Лефтерова, В.І. Плиско, В.В. Серебряка, А.М. Столяренко, О.В. Тімченко, О.М. Несіна, Г.О. Юхновця. Слід зазначити, що однією з найважливіших проблем професійної підготовки майбутніх правоохоронців є пошук продуктивних методів формування психофізичної готовності до дій в екстремальних ситуаціях, коли з боку злочинців виникає реальна загроза для життя та здоров'я.

Огляд літературних джерел свідчить що формування психофізичної готовності до дій в екстремальних ситуаціях відбувається пе-

¹ Див.: Про заходи щодо зміцнення дисципліни і законності в органах внутрішніх справ та попередження надзвичайних подій, пов'язаних з загибеллю й травмуванням особового складу. Рішення наради при заступникові міністру внутрішніх справ України Плеханові М.І. від 05.01.2007 року за № 820/Пв.

реважно в умовах підвищеної напруженості або реального біологічного ризику. На думку деяких вчених, зокрема, В.І. Плиско, створити такі умови під час навчального процесу дуже складно¹. Слід використовувати інноваційні методи навчання та новітні педагогічні технології, які дозволяють максимально наблизити умови навчання до майбутньої оперативно-службової діяльності.

На основі аналізу спеціальної літератури² з проблем психофізичної підготовки майбутніх правоохоронців та проведених експериментальних досліджень нами розроблено методику формування психофізичного настрою, яка дозволяє створювати оптимальний бойовий стан готовності (ОБСГ).

Спостереження за спортсменами секції боксу показали, що тренувальні та змагальні навантаження сприймаються легше, якщо психічний стан спортсмена було відповідним чином підготовлено. Особливо ефективним виявився настрій, який має назву "бойовий стан", методика формування якого була розроблена й описана А.В. Алексеевим³. У відповідності до проблематики нашого дослідження розглянемо особливості цієї методики в ракурсі психофізичної підготовки майбутніх правоохоронців до дій в екстремальних ситуаціях.

Психофізична підготовка, на думку А.В. Алексеева, це "ежедневная систематическая, целенаправленная тренировка функций головного мозга, в первую очередь с помощью слов и соответствующих словам мысленных образов, с одновременной тренировкой умения управлять своим вниманием и своими эмоциями"⁴. Ми погоджуємось з такою думкою та вважаємо, що для досягнення ОБСГ у правоохоронців, як і спортсменів, потрібно сформуванати психофізичну устале-

¹ Див.: Плиско В.И., Крутов В.В. Обучение сотрудников действиям в экстремальных условиях на занятиях по рукопашному бою. - К.: РИО МВД УССР, 1987. - 36 с.

² Див.: Плиско В.И., Крутов В.В. Обучение сотрудников действиям в экстремальных условиях на занятиях по рукопашному бою. - К.: РИО МВД УССР, 1987. - 36 с.; Платонов И.В. Психологична характеристика правоохоронної діяльності особистості // Збірник наукових праць. Ч. II. Матеріали міжзівівської науково-практичної конференції (Спеціальний випуск). - Хмельницький: Вид-во НАПВУ, 2000. - № 13. - С. 195 - 198; Чуновсов М.А. Специальная физическая подготовка. Организация практических занятий и контрольных проверок. - Симферополь: Таврия, 2002. - 28 с.; Андросюк В.Г. Экстремальная ситуация: діяти обережно // Науковий вісник. - 1996. - № 2; Ануфрієв М.І., Бутов С.Є., Гіда О.Ф., Решко С.М. Основи спеціальної фізичної підготовки працівників органів внутрішніх справ: Навчальний посібник / Заг. ред. Я.Ю. Кондратьєва та Є.М. Мойсєєва. - К.: Національна академія внутрішніх справ України, 2003. - 338 с.

³ Див.: Алексеев А.В. Познай себя, или Ключ к резервам психики. - Ростов-на-Дону: Феникс, 2004. - 320 с.

⁴ Там же.

ність в будь яких, навіть екстремальних, дистресових, важких ситуаціях, яка дає можливість легко збуджувати чи гальмувати нервову систему так само як і вміння напружувати чи розслабляти м'язи.

Щоб сформувавши ОБСГ, потрібно дослідити його основні компоненти (інтелектуальний, емоційний, фізичний) та специфічні відчуття, що характерні для цього становища. З цією метою спортсмени пригадують та аналізують своє становище, яке виникає під час найбільш вдалих виступів на змаганнях та тренуваннях. Потім вони роблять спроби описати усі почуття та відокремити головне й перейти до вироблення мовних формул ОБСГ, які створюють асоціативну пам'ять.

Попередню перевірку створених формул доцільно провести під час участі у навчально-тренувальних спарингах, а потім на спортивних змаганнях з рукопашного бою, боксу чи панкратіону. При перевірці слід з'ясувати, які формули діють, які не створюють необхідні відчуття, й згідно з цим внести уточнення. З часом ці формули набудуть закінчений вигляд, поки не з'явиться необхідність їх вдосконалення у відповідності до підвищення рівня підготовки.

Як приклад наведемо формули ОБСГ, які ми використовували під час експериментальних досліджень з курсантами секції боксу та кікбоксінгу:

1. Мое тіло легке, сильне, пружнее.
2. Усі мої м'язи наповнює енергія.
3. Енергія переповнює мене.
4. Удари різкі та швидкі.
5. Ноги легкі та стримкі
6. Я трохи відчуваю хвилювання.
7. Спокійна бойова впевненість.
8. Бій починаю з розвідки.
9. Уважно стежу за правою рукою супротивника.
10. Нав'язую свою манеру бою - темп, темп, темп.

Перші п'ять формул мають відношення до фізичного компоненту, наступні три до емоційного, три останні до інтелектуального.

Через деякий час ці формули вже мали наступний вигляд:

1. Я весь заряджений енергією.
2. Мої удари різкі та жорсткі.
3. Спокійна бойова впевненість.
4. Нав'язую свою манеру бою - темп, темп, темп

Особливої уваги заслуговує створення формул, які описують інтелектуальний компонент ОБСГ. Як свідчить досвід, ретельне або жорстке планування бою не виявилось ефективним тому, що не зав-

жди вдається передбачити усі ситуації та передбачити можливі дії противника. Дуже детальне планування вимагає постійного утримання в пам'яті великої кількості тактичних дій та варіантів, які необхідні для ведення бою, що відволікає спортсмена та суттєво ускладнює дії в ситуаціях спарингу. Жорстке планування невеликої кількості дій або певної тактики ведення бою ускладнює процес її побудови у випадку, коли вибрана тактична схема себе не виправдовує.

План бою також суттєво залежить від особливостей супротивника та інших факторів, які не у всіх випадках можливо урахувати. Усе це не дає можливості використовувати однакові формули, які віддзеркалюють інтелектуальну складову ОБСГ при підготовці до реально бою.

Враховуючи вищезазначене, при складанні формул ОБСГ для постійного користування слід відібрати тільки ті з них, що містять найбільш загальні напрямки поведінки в найбільш вірогідних ситуаціях ведення бою. Наприклад, запропонована Л.В. Алексєєвим формула "любая неожиданность только мобилизует меня" добре працює у боксерів. До таких формул належать:

Я зібраний та максимально уважний.

Чітко аналізую усі дії супротивника.

Завжди готовий до зміни тактики бою.

Зрозуміло, що формули можуть мати й інший вигляд, але важливо, щоб їх зміст було спрямовано на формування готовності спокійно та швидко діяти в будь яких, самих непередбачених ситуаціях.

До постійних формул перед кожним конкретним поєдинком слід додавати інші мовні формули, які враховують особливості конкретного супротивника та його манеру ведення бою. В якості приклада мовних формул для формування психофізичної готовності перед спарингом з добре відомим супротивником, що володіє накаутуючим ударом справа, але недостатньо витривалістю, мовна формула буде мати наступний вигляд:

1. Уважно стежити за правою рукою супротивника та рухатись переважно вправо.

2. Випереджати його удари справа лівим прямим у голову.

3. З кожним раундом збільшувати темп поєдинку.

Якщо супротивник незнайомий та відсутня інформація про його манеру ведення бою, слід використовувати наступні формули:

1. Я максимально уважний та сконцентрований.

2. Провести розвідку на початку зустрічі.

3. Зробити спробу нав'язати власну тактичну манеру ведення бою.

4. Я завжди готовий до зміни тактики бою.
5. Неочікувані дії противника лише мобілізують мене.

Зрозуміло, що в цьому бою акцент в формулах робився на з'ясування особливостей противника.

Досвід підготовки спортсменів секції боксу свідчить, що для опису інтелектуального компоненту слід також додавати формули для усунення найважливіших недоліків в поведінці спортсменів на змаганнях. Спортсмени, що часто втрачають контроль над собою в екстремальних ситуаціях, перед спарингом та в його ході слід використовувати наступні формули: "діяти спокійно та зрівноважено в будь-яких ситуаціях", "уникати суєти". Як свідчить досвід, ці формули виявилися дуже ефективними та допомогли спортсменам бути значно спокійнішими в найбільш напружені моменти спарингу.

Для спортсменів, дії яких характеризує скованість, неекономічність, невміння розслабитися, будуть корисні наступні формули: "постійно контролювати напругу м'язів", "миттєво розслабитися при кожній паузі поединку". Ці формули допомагають підвищити самоконтроль за тонутом м'язів, більш економічно розподілити зусилля та раціонально використати їх в бою.

Враховуючи досвід підготовки спортсменів бойових видів спорту, зокрема, боксу, кикбоксінгу, рукопашного бою, карате та панкратіону, нами було випробувано методику формування навичок входження до ОБСГ в процесі навчально-тренувальних занять зі СФП з курсантами 3-го та 4-го курсів ЛДУВС. Вибір старших курсів було зроблено з урахуванням того, що починати формування ОБСГ слід тільки після оволодіння базовими технічними навичками рукопашного бою.

В першу чергу курсантам було запропоновано рід комплексних завдань, які є фрагментами ситуацій рукопашного бою. При виконанні цих завдань курсантам було дано завдання спробувати моделювати окремі компоненти ОБСГ, а потім перейти до відпрацювання навичок в цілому. Слід зазначити, що формування навичок у цілому пов'язано з об'єктивними труднощами, які пояснюються з тим, що для виникнення становища ОБСГ потрібно відчути надійність та ефективність своїх технічних дій, що виникає тільки під час багатозорової успішної участі в спарингах та змаганнях. Дуже часте вживання мовних формул ОБСГ може мати й негативні наслідки, наприклад "затакування" та зниження дієвості. Слід також враховувати, що мовні формули швидше формуються, коли створюються умови,

що мають психофізичну подібність умовам екстремальних ситуацій, зокрема, змагань з рукопашного бою. Високий рівень мотивації до цих змагань, підвищений рівень емоційної напруги, відповідальність за виступ перед товаришами сприяють виробленню ОБСГ.

Моделювання на заняттях із СФП характерного для окремих елементів ОБСГ становища здійснювалось в процесі виконання різних завдань. При цьому відбувалося вдосконалення тільки тих навичок, які входили до конкретного завдання. Наприклад, одному курсанту було дано завдання вдосконалювати техніку виконання улюбленої комбінації в парах. Він виконує цю комбінацію декілька разів, але кожну третю спробу виконує з максимальною швидкістю. Для цього перед виконанням кожної третьої комбінації курсанту було потрібно сформулювати у себе відчуття "зарядженого" енергією тіла, яке готове вибухнути, іншими словами, створити у себе становище, характерне для фізичного компоненту ОБСГ. За допомогою мовних формул та образного уявлення курсанти формують необхідне становище ОБСГ та виконують комбінацію. Зрозуміло, що у даному випадку курсант не тільки вдосконалює навички входження до ОБСГ, а й техніку улюбленої комбінації, тому що він входить до ОБСГ, яке за психофізичними параметрами наближене до екстремального становища, що виникає на змаганнях, а це в свою чергу сприяє якісному виконанню комбінації. Використання емоційного компонента ОБСГ поряд з фізичним також виявилось дуже ефективним.

Слід враховувати, що чим ближче тренувальні завдання наближаються до умов змагань, тим більш повно слід моделювати ОБСГ при виконанні цих завдань. Наприклад, при вивченні нового прийому можливо обмежитися формуванням інтелектуального компонента, який відбиває найважливіші особливості техніки виконання прийому. Особливо ефективно це виявилось в поєднанні з ідеомоторним виконанням прийому. Зрозуміло, що стан, який формується при такій роботі, буде суттєво відрізнятися від ОБСГ. Зі зростанням спортивної майстерності слід вдосконалювати й психофізичні елементи становища з метою максимального наближення його ОБСГ, яке виникає в екстремальних умовах. Коли прийом вже добре освоєно, дуже важливо, щоб він виконувався з максимальною швидкістю й силою, що потребує формування емоційного та фізичного компонентів ОБСГ.

Із зростанням технічної майстерності роль інтелектуального компонента дещо змінюється в зв'язку з тим, що здійснюється певна автоматизація рухових навичок. Інтелектуальний компонент викори-

стовується переважно для того, щоб акцентувати увагу на підготовку даного прийому, виконання його тактичних особливостей в залежності від ситуації.

При переході до вільних спарингів увагу курсантів було зосереджено на формуванні цілісного ОБСГ в повному вигляді, яке є характерним для спортивних змагань та екстремальних ситуацій силових сутичок зі злочинцями. Такий підхід дозволяє формувати у курсантів ВНЗ системи МВС України навички входження до ОБСГ, сприяє вдосконаленню психічних функцій та процесів безпосередньо в процесі занять із СФП та при підготовці спортсменів до змагань.

Слід також зазначити, що становище, близьке до ОБСГ, може виникати при виконанні різних завдань. В результаті експериментальних досліджень встановлено, що найбільш корисними для формування ОБСГ виявилися комплексні вправи, різні види бігу, швидко-силові вправи, смуги перешкод та тренажерні комплекси. Але щоб досягти бажаного ефекту при формуванні ОБСГ, в залежності від рівня підготовки слід ретельно розробити комплекси завдань та підібрати для них мовні формули, які спрямовані на формування окремих компонентів ОБСГ (інтелектуального, емоційного, фізичного) чи цілісного стану. Наприклад перед кросом особливо ефективно корисно й ефективно визвати у себе відчуття легкого та сильного тіла, відсутності ваги, швидких та легких ніг, приємного емоційного збудження. В процесі бігу на великі дистанції, в гору, при виконанні марш-кидків в повному обмундируванні та зі зброєю корисно також входити в різні стани. Якщо людина відчуває сильну втому або "забити" ноги, слід за допомогою самонавіювання чи самонаказу визвати відчуття теплих, розслаблених ніг, а потім відчути їх теплими та невідомими. Перед виконанням силових та швидко-силових вправ ефективним є відчуття наповненого енергією тіла, сильних та пружних м'язів, азарту, спортивної злості.

Проведені нами дослідження свідчать, що запропонована методика сприяє вдосконаленню технічної майстерності курсантів та формуванню психофізичної готовності до дій в екстремальних ситуаціях. Підсумовуючи вищезазначене вважаємо, що впровадження методики формування ОБСГ в навчальний процес із СФП дозволить оптимізувати підготовку курсантів ВНЗ системи МВС України.

Стаття надійшла до редколегії 19.02.2009 р.

І.Е. Кутова

**ПРАВОВІ ЗАСАДИ ПАТРІОТИЧНОЇ
ПОВЕДІНКИ СПІВРОБІТНИКІВ ОРГАНІВ
ВНУТРІШНІХ СПРАВ**

Поряд із кризовими явищами, що відбуваються нині в економіці й політиці України, загострюється проблема "порятунку" особистості держави, в першу чергу, в очах власного народу. Сьогодні, як ніколи, спостерігається неповага до державних та соціальних інститутів, тенденція падіння престижу військової, в цілому державної служби. Тож сьогодні серед громадянських цінностей вкрай необхідно укріплювати патріотичні почуття людини, що характеризують її ставлення до свого народу й рідної землі, її готовність до трудового й героїчного подвигу в ім'я Батьківщини. Більш того, важливим для суспільства є те, що взірцем громадянина-патріота будуть саме представники держави, зокрема співробітники правоохоронних органів.

Патріотизм завжди знаходить своє вираження в почутті обов'язку перед Батьківщиною. У залежності від конкретних умов життя людей, характеру їх діяльності обов'язок приймає різні форми. Правоохоронець виступає від імені держави; всім своїм поведінням повинен демонструвати відданість конституційному ладу, демократичному суспільному устрою в дусі Основного Закону та виступати за його виконання. Він зобов'язаний виконувати свої завдання неупереджено, справедливо й керуватися інтересами держави, рішуче виступати проти антидержавних проявів і сил. Важливо, що така відданість справі й інші прояви патріотичної поведінки визначаються взаємодією норм права й норм моралі, оскільки норми моралі регулюють внутрішнє усвідомлення мільйонером своєї поведінки, а норми права - зовнішню форму діяльності. Очевидно, що патріотизм співробітників органів внутрішніх справ має певні особливості, оскільки є не лише особистим громадянським почуттям, а й професійним обов'язком. При цьому патріотична поведінка, як така, все ж таки залишає свою духовно-моральну природу, що трохи ускладнює вплив загальних юридичних приписів на її реалізацію. Патріотизм як любов і повага до Батьківщини, земляків, рідної природи тощо пов'язаний з такими чеснотами як вірність, самопожертва, співчуття, повноту прояву яких важко "вбудувати" в рамки відомчих інструкцій. Проте, спробуємо проаналізувати основні законодавчі положення з цього приводу.

Перш за все, звернімось до нормативно-правових актів, що регламентують професійну діяльність правоохоронців, у тому числі її

морально-етичну сторону. Основні чинні норми, що стосуються співробітників органів внутрішніх справ, містять такі документи:

- Кодекс поведінки посадових осіб по підтриманню правопорядку 1979 р., прийнятий Генеральною Асамблеєю ООН (далі - Кодекс ООН);
- Декларація про поліцію 1979 р., прийнята Парламентською асамблеєю Ради Європи (далі - Декларація);
- Закон України "Про міліцію" від 20.12.1990;
- Закон України "Про державну службу" від 16.12.1993 ;
- Присяга працівника органів внутрішніх справ України, затверджена постановою Кабінету Міністрів України від 28.12.1991;
- Кодекс честі працівника органів внутрішніх справ України, затверджений наказом Міністерства внутрішніх справ України від 11.01.1996 (далі - Кодекс честі);
- Етичний Кодекс працівника органів внутрішніх справ України, схвалений колегією Міністерства внутрішніх справ України від 05.10.2000 (далі - Етичний Кодекс);

Значимість міжнародно-правових документів у регулюванні будь-яких відносин безспірна завдяки їх універсальності й схваленню парламентами багатьох держав. На перший погляд перелічені міжнародні акти не співвідносяться з регламентацією якихось патріотичних питань, оскільки в більшості випадків не передбачають врегулювання діяльності правоохоронців відносно Батьківщини. Проте саме ці документи мають бути відправними в нашому дослідженні, адже співробітник органу внутрішніх справ не просто громадянин своєї Батьківщини, але й представник держави. І наскільки він буде захищати інтереси іноземних громадян на рідній землі чи чужині, настільки буде ґрунтувати його відданість професійному обов'язкові, наскільки він буде дотримуватися всесвітніх норм про права людини, настільки буде кріпнути могутність і авторитет Вітчизни. Так, перша ж стаття Кодексу ООН промовляє, що посадові особи по підтримці правопорядку виконують покладені на них законом обов'язки, захищаючи всіх осіб з високою відповідальністю, що вимагається їх професією. А в ст. 2 Кодексу ООН підкреслюється: "При виконанні своїх обов'язків посадові особи по підтримці правопорядку поважають і захищають людську гідність, підтримують і захищають права людини стосовно всіх осіб", тобто незалежно від раси, національності, соціального походження, віросповідання тощо.

Так само міжнародні акти виявляють важливу роль міліції (поліції) у підтримці стану миру в суспільстві всіх держав, наприклад, це

розкриває преамбула Декларації. Цей же документ регламентує обов'язок міліціонера (поліцейського) продовжувати виконувати свої задачі по захисту громадян і власності під час війни й ворожої окупації в інтересах населення (розділ С, ст. 1), що ще раз наголошує на високій відповідальності співробітника органу внутрішніх справ за долю свого народу.

Крім врегулювання основ діяльності правоохоронців, міжнародні акти особливо зазначають, що їх норми, як такі, не будуть мати практичної цінності доти, поки їх зміст і значення за допомогою навчання й підготовки не стануть частиною кредо кожної посадової особи по підтримці правопорядку (преамбула Кодексу ООН). Таким чином дієвість правоохоронного захисту залежить не від механічного виконання професійного обов'язку, але від внутрішнього покликання кожного з представників органів внутрішніх справ.

Ця норма фіксується на міжнародно-правовому рівні. Що до національних джерел законодавчого врегулювання етичних основ діяльності правоохоронців, то першорядними будуть низка документів, як то Закони України "Про міліцію", "Про державну службу", підзаконні акти, які затверджують Присягу, Кодекс честі й Етичний кодекс працівника органів внутрішніх справ України. На вищому юридичному рівні сенс вірності професійному обов'язкові й державі розкривається через кілька загальних положень названих законів. Так, Закон України "Про державну службу", який розповсюджується на всі категорії держслужбовців, в тому числі співробітників органів внутрішніх справ, закріплює ключовий принцип поведінки – служіння народові України (ст. 3). Цей принцип полягає в здійсненні держслужбовцем професійної діяльності на підставі пріоритету національних інтересів над власними. Безумовно ця діяльність ґрунтується на певних духовно-моральних підвалинах, ідеях службовця як людини, громадянина, вихідця з народу. Принцип служіння народу України поєднується з принципом патріотизму, бо теж обумовлений прагненням відстоювання інтересів народу, суспільства, громади та має на меті досягнення загальнонаціонального добробуту.

Закон України "Про міліцію" також втілює цю ідею, розкриваючи соціальне призначення міліції України. Це – державний озброєний орган виконавчої влади, який захищає життя, здоров'я, права й свободи громадян, власність, природне середовище, інтереси суспільства й держави від протиправних посягань (ст. 1). Більш того, відданість справи ставиться в обов'язок кожному представнику органів

внутрішніх справ, який "незалежно від посади,... місцезнаходження й часу... повинен вжити заходів до попередження й припинення правопорушень, рятування людей, надання допомоги особам, які її потребують" (ч. 2. ст. 10). Отже, захист держави та її народу для міліціонера - служба, яка виходить за межі посадових інструкцій і робочого часу, служба, яка потребує пожертвування особистими справами в ім'я Батьківщини. Таке розуміння "міліцейської вірності" впливає зі змісту основоположних нормативно-правових актів у цій галузі.

Безпосередньо про це йдеться в документах виключно морально-етичного спрямування. Наприклад, Присяга працівника органів внутрішніх справ України прямо зазначає: "Я, вступаючи на службу до органів внутрішніх справ України, складаю Присягу й урочисто клянуся завжди залишатися відданим народові України, ... Я присягаю з високою відповідальністю виконувати свій службовий обов'язок, ... Клянуся мужньо й рішуче, не шкодуючи своїх сил і життя, ... захищати ... державний устрій і громадський порядок". Кодекс честі й Етичний Кодекс дещо доповнюють і конкретизують текст Присяги, розкривають сутність моральних засад діяльності працівника органів внутрішніх справ, що виражається в низці чеснот, людських, професійних якостей і обов'язків. Їх зміст розкриває різні сторони поведінки міліціонера, які знаходять свій прояв у його стосунках з громадянами, правопорушниками, колегами, керівництвом, державою тощо. Разом з тим, усі ці норми визначають сенс діяльності співробітника ОВС, його покликання чесно й сумлінно виконувати свій професійний обов'язок у повсякденному житті. Ця думка простежується в абзаці 1 Кодексу честі, де працівник ОВС розуміється, як громадянин, що вирішив присвятити своє життя службі в органах внутрішніх справ, добровільно бере на себе обов'язок служити закону, бути гідним довіри народові.

Здійснений аналіз свідчить про те, що юридично держава покладає на своїх правоохоронців обов'язок вірно служити Вітчизні, народові, окремому громадянину, чесно й сумлінно виконувати професійні обов'язки. До того ж, як це слушно підкреслено в міжнародних актах, міліцейська служба набуває соціального значення й патріотичного сенсу за умови духовного покликання до неї кожного співробітника ОВС.

Тож патріотизм людей в погонах - це безкорисливе, самозабутнє служіння справі всього життя, ідеям, країні тощо. У мирному повсякденному житті ратний обов'язок жадає від кожного правоохоронця

глибокого розуміння особистої відповідальності за захист Батьківщини, майстерного володіння довіреною зброєю, удосконалювання своїх морально-бойових і психологічних якостей, високої організованості й дисципліни. Бути вірним професійному обов'язкові – значить усіма своїми справами й вчинками кріпити міць країни, а якщо буде потрібно, – стати на її захист.

Твердість вибору законослухняної поведінки забезпечується раз прийнятою присягою. Присяга виступає формою визнання працівником ОВС об'єктивно існуючого політико-правового зв'язку його службової діяльності з конкретним суспільством і державою. Важливо, що присяга суб'єктивно відображає цей зв'язок й особисту оцінку службовцем ОВС своєї приналежності до даної держави та професійної праці на її благо. Тобто даючи клятву (обіцянку) на вірність Україні та її народу, правоохоронець не просто співвідносить себе з відповідною професією чи працею, а усвідомлює свою приналежність до неї та держави.

Непростим залишається питання відповідальності представників ОВС за непатріотичну поведінку (ненадання допомоги потерпілому, ігнорування подій скоєння правопорушень чи злочинів, невжиття заходів щодо їх припинення, залишення в небезпеці тощо). Коли йдеться про невиконання чи неналежне виконання своїх суцього професійних обов'язків щодо захисту населення, держави, згідно з Законом України "Про міліцію" набуває чинності дисциплінарна відповідальність, в певних випадках адміністративна або кримінальна. Якщо ж порушення клятви вірності Батьківщині та її народові вчиняється поза межами службових обов'язків, дисциплінарні норми застосувати важко. На практиці в усі часи використовувалися засоби громадського осуду. В певних випадках їх виховний вплив виявляється достатньо ефективним, оскільки дотримання обіцянки завжди було справою честі, а її заплямовування – ганьбою. Проте, нерідко, якщо це не резонансні справи, представники ОВС, які припускають порушення клятви вірності, залишаються безкарними через неможливість чітко кваліфікувати такі події, встановити всі фактичні обставини, а в більшості випадків через відсутність відповідних процесуальних норм. Отже все залежить від морального обов'язку й наміру керівників підрозділів ОВС.

Підсумовуючи дослідження правових засад патріотичної поведінки співробітників органів внутрішніх справ, зробимо кілька висновків:

1. Патріотизм співробітників органів внутрішніх справ має об'єктивну й суб'єктивну сторони: об'єктивна полягає в тому, що він

являє собою чітко сформульовані державою завдання щодо захисту правопорядку, а суб'єктивна - в тому, що патріотичний обов'язок має сприйматися як внутрішнє переконання в справедливості й правоті справи, якій присвячується життя.

2. Вірність професійному обов'язкові й присязі визначається взаємодією норм права й норм моралі, оскільки норми моралі регулюють внутрішнє усвідомлення міліціонером своєї поведінки, а норми права - зовнішню форму діяльності. При цьому нехтування мораллю тягне й порушення правових приписів, тобто в професійному обов'язкові етична й юридична сторони поєднуються.

3. Почуття вірності не обмежується юридичними обов'язками співробітника ОВС. Професійний обов'язок реалізується не примусовою силою держави, але на підставі внутрішнього покликання, веління совісті, духовної необхідності.

4. Вірність професійному обов'язкові й присязі нерозривно пов'язана з почуттям любові й відданості Батьківщині. Бути вірним професійному обов'язкові - значить усіма своїми справами й вчинками кріпити міць країни, становитися на її захист.

5. Вірність співробітника ОВС державі забезпечується прийнятою присягою, яка виражає усвідомлення ним свого патріотичного покликання до відданості державі й, водночас, стає його внутрішнім щитом від порушення правових або моральних норм.

6. Відповідальність за порушення прийнятої присяги має подвійну природу: моральну й юридичну. Правові аспекти обов'язку співробітника ОВС відповісти за нехтування клятвою вірності Батьківщині потребують детальнішої регламентації з боку законодавця.

Отже патріотизм має багатогранний зміст і різноманітний прояв в практичній діяльності співробітників ОВС. Природно, що це не дає можливості законодавцю в повному обсязі надати цьому принципів офіційного тлумачення. Через це виникає певні проблеми його застосування. В літературі підтримується думка, що принцип патріотизму повинен мати визначення, щонайменше однозначно зрозуміле для пересічного громадянина, оскільки "патріотизм" може мати національні, етнічні, територіальні, релігійні, культурно-історичні та ще будь-які корені. До того ж потрібно враховувати, що наша країна багатонаціональна, етно-культурно неоднорідна, релігійно різнобарвна, соціально розшарована.

Проблема патріотизму як соціального явища не може бути розв'язана лише у межах законодавчих приписів, оскільки його коріння та прояв мають багатоаспектну природу. Проте, на нашу дум-

ку, це не може бути перешкодою подальшого вжиття в правовому регулюванні державно-службових відносин надто актуального для України принципу патріотизму: більш чіткого його тлумачення на законодавчому рівні, запровадження відповідальності за його порушення тощо, а також створення відповідних політичних, соціально-психологічних умов формування духовної культури правоохоронців.

Стаття подається в порядку обговорення з метою пошуку дієвих механізмів формування патріотичної свідомості співробітників ОВС, як в процесі їх професійного служіння, так і під час навчання.

Стаття надійшла до редколегії 18.05.2009 р.

Розділ VI. НАУКОВЕ ЖИТТЯ

Б.Г. Розовский

**ПОЛЕМИЧЕСКИЕ ЗАМЕТКИ
ПО ПОВОДУ ОЦЕНКИ СОСТОЯНИЯ
ЮРИДИЧЕСКОЙ НАУКИ**

Как-то уже сложилось, что ученые-юристы занимаются разработкой конкретных проблем в своей отрасли науки, возделывают свою грядку, не всегда даже заглядывая через забор в огород соседа. И уж совсем редко кто пытается окинуть взглядом всю ниву. В экономике, физике, химии, ряде других наук задача оценки общего состояния возникла объективно, когда существующие представления себя исчерпали, наступал кризис, выход из которого требовал прорыва на новые горизонты знаний. В уголовном праве все проще, и в то же время сложнее. Кризисов, как таковых, не было. Кардинальные изменения происходили, но, за некоторыми исключениями, не столько в силу саморазвития науки, сколько под давлением соответствующего социально-по-

литического заказа. (Вспомните Вольтера: "Смена законов происходит на каждой станции со сменой лошадей".) На этом фоне яркой вспышкой выглядит неординарная статья профессора В.А. Навроцкого "Почему законодатель и правоприменительная практика безразличны к рекомендациям уголовно-правовой науки?"¹. Некоторые положения статьи получили развитие в тезисах докладах "О нравственности украинской уголовно-правовой науки"². Статья (жаль, что она опубликована в малоизвест-

¹ Навроцкий В.О. Чому законодавець та правозастосовна практика байдужі до рекомендацій кримінально-правової науки? / Наука і правоохорона. – 2008. – № 1. – С. 37 - 44.

² Актуальні проблеми кримінального права та кримінології, матеріали всеукраїнської науково-практичної конференції. – Д., 2009. – С. 22 - 25.

ном, пока, журнале с ограниченным тиражом) – это боль сердца известного ученого. Ее содержание шире названия и я готов подписаться под каждой строкой в констатации состояния науки уголовного права. Тем более, что сделанные зарисовки в значительной мере вполне применимы к ряду других наук юридического профиля, и не только.

Вопросы, поставленные В.А. Навроцим, актуальны и обоснованы. Однако предпринятые попытки поиска ответа на некоторые из них полемичны. Основа расхождений – расстановка акцентов на условиях, породивших проблему. По мнению автора "... когда три кита юриспруденции – законодательство, правоприменительная практика и наука – движутся каждый в своем направлении, живут сами по себе, когда, по известному изречению, суровость законов компенсируется их необязательностью, когда внимание и уважение к науке лишь условны, все это свидетельствует о кризисе в правовой системе, противоречит коренным интересам общества. Именно в силу этого возможен волюнтаризм законодателя, заказные дела и разгул коррупции на практике, имитация научной деятельности".

Скажем прямо: недостаточное уважение к науке, ненадлежащее ее обеспечение правоприменительной деятельности (хотя здесь, действительно, не все безоблачно) – следствие, а первопричина – в тотальной коррупции власти, в том числе законодательной, поразившей метастазами все слои общества, и юридическую науку тоже. Именно коррупционный заказ власти привел к созданию законодательных и иных нормативных препятствий к конфискации всех без исключения преступно приобретенных доходов, к трудностям, из-за практической недоказуемости корыстного мотива, привлечения к уголовной ответственности виновных в наиболее распространенном и наиболее весомо отражающемся на формировании национального бюджета преступлении – уклонении от уплаты налогов, (добавлю, беспардонному ограждению их, а заодно и занимающихся не менее прибыльным делом – контрабандой, от ответственности по ст. 209 УК Украины) и к другим парадоксам, отмеченным в статье. "Научное" обоснование подобных постулатов таково, что, даже если в завершение автор говорит: "Волга впадает в Каспийское море", хочется взять карту и проверить.

Давайте называть все своими именами: коррупция является первоосновой массы халтурных диссертаций, вполне наглядной скупки научных званий и степеней. А ставшая обыденностью мзда научных руководителей, оппонентов, членов специализированных ученых советов, пусть другая музыка, но не из той же оперы?

Сделаю отступление. Мне представилась счастливая возможность на протяжении нескольких лет периодически общаться с ныне безвременно ушедшем ученым-атомщиком академиком Г.Н. Флеровым. (Я занимался проблемами экологии, у нас были взаимные научные интересы.) Однажды в моем присутствии спонтанно возник диспут по вопросам научной этики. Георгий Николаевич участие не принимал, а когда активисты выдохлись, рассказал имевшую место, по его словам, быль. В далекие годы многие студенты жили не богато. В морозные дни добирались на занятия короткими перебежками от магазина к магазину. Отогреются у радиатора, и бегут дальше. К одному из таких стайеров в одежде на рыбьем меху подошел скромно экипированный мужчина и спросил: Вы студент? - Да. - В каком институте учитесь? - В МФТИ. - Вы не смогли бы уделить мне полчаса, потом я дос-

тавлю Вас в институт? - Парень согласился. Мужчина усадил его в автомобиль, привез в какой-то магазин и одел с ног до головы. Парень был в шоке, пытался выяснить, не скрытый ли он его отец, выдвигал другие версии. Успокоившись, спросил: чем я теперь Вам обязан? - Мужчина ответил: однажды в такой ситуации побывал я. Когда со временем сможете, поступите так же. - У большинства присутствующих образовался эмоциональный комок в горле, никто не отважился спросить, не являлся ли академик участником описанного события.

Было время. Теперь рынок, считается каждый труд должен быть оплачен. На банкетах после защиты диссертации моих питомцев я рассказываю эту историю в качестве тоста. Может когда-то ...

Профессор В.А. Навроцкий предлагает сократить количество специализированных ученых советов, создать нечто вроде закрытой когорты высококвалифицированных ученых, которым можно доверить оппонирование. Логично. Правильно. Но остается маленький вопросик: есть ли гарантии, что таким путем мы застрахуемся от коррупции и других "мягких" форм? Истина, конечно, хорошо, но Платон-то друг!

Грибы-поганки, прилипалы есть не только среди специалистов уголовного права, и не только в юридической науке. Много лет тому в полуофициальной обстановке меня представили тогда действующему, ныне бывшему, народному депутату Украины, который буквально днями должен был защищать докторскую диссертацию по экономике. Я, естественно, поинтересовался темой. Судя по выражению лица, собеседник вопрос воспринял с той же реакцией, как если бы я спросил, есть ли жизнь не на Марсе, а на Солнце. Тем не менее я ждал, и после небольшой паузы ответ последовал (помню его дословно): "Ну, знаете, что-то, вообще, об этом. Тема закрытая, поэтому я не распространяюсь". Присутствующие быстро переклЮчили разговор на другую тему.

Позор, но в качестве диссертации объективно не всегда разберешься. Диссертации по заказу пишут квалифицированные специалисты. Они, порой, лучше авторских. А непосредственно на заседании ученого совета экзамен для оценки глубины знаний соискателя за пределами написанного не предусмотрен. Требовать подтверждения заслуг путем продолжения публикаций,

как предлагает В.А. Навроцкий¹? Для истинного ученого мера излишняя. Если он остановится в творчестве, неизбежно утратит, как слесарь или столяр в своем деле, годами приобретенные профессиональные навыки. А у прилипал нет проблем. Кто написал по заказу текст диссертации, за соответствующую плату напишет еще десять статей и монографий. Объявлениями обклеены столбы вокруг университетов. К сожалению, зарплаты наших ученых оставляют желать лучшего, и высказывание Ю.В. Тимошенко по поводу финансирования политиками-олигархами митингующих на Майдане: "пусть богатенькие хоть так поделятся" - кое-кто считает способом реше-

¹ Вопрос: что означает вручение соответствующего диплома (аттестата) - признание достигнутых заслуг или приговор на пожизненный труд на научно-педагогическом поприще? При отборе претендентов в аппарат государственного управления, коммерческо-предпринимательские и иные структуры диплом кандидата, тем более доктора наук - авторитетнейшая характеристика человека, его знаний, способности творчески мыслить, предлагать неординарные решения. А дальше, к сожалению, карьерный рост, нагрузка, иные интересы и человек считает нормой, если его творческие находки реализуются непосредственно на практике, не находя освещения в научных публикациях. Думаю, среди друзей и знакомых В.А. Навроцкого таких людей немало, особенно среди выходцев из бывлой советско-партийной номенклатуры.

ния проблемы. А может, не требовать от них дальнейших публикаций? Пусть сидят за канцелярскими столами с дипломом в рамочке на стене и не засоряют более науку. Надбавку же платить только тем, кто действительно работает в вузе или НИИ.

Наверное, для прикрытия сраму нужны другие подходы. Кстати, зачем далеко ходить? В нашей родной Академии правовых наук Украины высокие звания получили лица, имеющие лишь диплом кандидата наук, а то и вообще не юристы. Никто активно не возмущается, в коррупции не обвиняет, во всяком случае, публично. Не все просто. Есть прокуроры, судьи, начальники органов внутренних дел, которые совершают буквально революционные преобразования в сфере своей деятельности. Для науки их достижения не оценимы. Но у них нет времени для написания диссертации. Может ввести практику присуждать научные степени в качестве признания достойных заслуг перед государством? Стал же доктором наук, академиком талантливый оружейник М.Т. Калашников. Пойдем таким путем – не будет конфуза с общеизвестными прецедентами. С учетом решения нашего правительства сократить наполовину прием в докторантуру, предложение во-

обще актуализируется: того и гляди настоящим ученым места в науке не достанется. Кстати, публикация совместно с такими авторами надо приветствовать. Важно лишь знать кто "is who".

Нужно наводить порядок, как образно отметил В.А. Навроцкий, "у себя под носом", но вряд ли мы добьемся ощутимых результатов, если все остальное будем считать "чужим лесом". Не так уж он и чужой, мы в нем постоянно обитаем, и если игнорировать этот факт, так и останемся "с носом". Строить коммунизм в отдельно взятой стране мы уже пытались.

Юридические науки, при всей разнопрофильности, тесно взаимосвязаны и едины в конечной цели регулирования общественных отношений. Можно сколько угодно оттачивать, шлифовать уголовно-правовые нормы, но они априори не могут быть действенными, пока, например, в уголовном процессе будет существовать параноидальная допустимость обжалования в суде постановлений о возбуждении уголовного дела. Практика дошла до такого абсурда, когда по уголовному делу, возбужденному по факту убийства, после установления подозреваемого выносится еще одно постановление о возбуждении уголовного дела против конкретно-

го лица. Объяснение "логично" – надо предоставить подозреваемому право обжаловать в суде злополучное постановление. Понятно, его обжалуют, и не безуспешно, не мелкие воры и рядовые убийцы. Не повезло львовскому судье Зварычу – слишком уж резонансно было дело. Не будь этого, для такого уровня преступника предпринятая попытка использовать лазейку (какая лазейка, двустворчатые ворота) вполне могла быть результативной.

Попутно отмечу, варианты использования суда для противодействия расследованию множатся. В Ровенской области ревизией выявлено хищение около семи миллионов гривен, выделенных государством сельхозпредприятиям в качестве компенсации потерь продукции. Прокуратура заявляет о невозможности возбудить уголовное дело, "потому что сельхозпредприятия подали в суд на КРУ"¹.

Сами судьи ходатайствовали перед Конституционным Судом Украины о прекращении произвола. Но решили пойти все же по более разумному пути прямого изменения закона в Верховной Раде Украины. При обсуждении все высказались "ЗА".

Против не было ни одного выступавшего. При голосовании проект закона провалили. И что, наука виновата?

Предложение исключить возможность отмены постановления о возбуждении уголовного дела я аргументировал еще в 2004 году². Ссылался на опыт зарубежных цивилизованных государств. Но тут же предупреждал: в отличие от соседей, у нас есть капиталисты, имеющие мировой рейтинг, однако нет класса капиталистов, объединенных идеологией самохранения, отсутствуют узаконенные формы лоббирования и т.д. Пока тем, кто что-то урвал и добрался к вершинам власти, своя рубашка ближе к телу, пока эту рубашку стремятся защищать всеми праведными и неправедными средствами – мало разработать хороший проект закона. Требуются чрезвычайные механизмы поддержки его прохождения в законодательном органе, мощнейшее обеспечение возможности последующего исполнения. Надо совершенствовать уголовное, уголовно-процессуальное, административное, хозяйственное и другое законодательство. Но делать это надо в рамках реальной,

¹ Сулковский П. Воруют с помощью грязных схем / Голос Украины. - 2009. - № 70 (4570). - 17 апреля. - С. 6.

² См.: Розовский Б.Г. Ненаучные заметки о некоторых научных проблемах уголовного процесса. - Луганск: РИО ЛАВД, 2004. - 600 с.

а не афишной национальной программы борьбы с коррупцией, в комплексе с изменением Конституции Украины, избирательного законодательства, наделения, возможно, научно-консультативных и экспертных советов в Верховной Раде Украины более широкими полномочиями. Не исключена регламентация крайних мер типа проведения своего рода референдума среди ученых и практиков через шесть месяцев применения "сомнительного" закона и при отрицательном заключении вынесение решения на рассмотрение Президента Украины с наделением его правом вето ранее утвержденного закона. Все это - тема широкого самостоятельного обсуждения. Сумеет ли, ученые, объединить свои усилия, найдем взаимопонимание с дальновидными олигархами - они есть, - дело пойдет. Нет - будем до греческих календул продолжать плакать в жилетку, обсуждая свои научные беды.

А теперь о том, что "под носом" - о науке уголовного права. В.А. Навроцкий высказал совершенно обоснованные претензии законодателю и практическим работникам правоохранительных органов. Да, не очень активно реализуют и используют они предложения ученых. Но сколько таких примеров можно при-

вести - двести, сто, десять? - Увы. А легко тому же законодателю или практику найти что-то разумное в море публикаций в обилии расплодившихся научных изданий? Автор приводит следующую статистику: "Если за период с 1991 по 2002 г.г. было опубликовано 2712 работ по криминальному праву, то в следующие три года количество опубликованных монографий, статей, тезисов докладов, методических материалов почти удвоилось - новое библиографическое издание включает около пяти тысяч источников... Не вызывает сомнений, что большинство результатов, полученных в процессе научных разработок оригинальны, многие предложения достаточно аргументированы и заслуживают внедрения"¹. Позволю не согласиться с уважаемым профессором. Не поверю, что, даже с учетом не закончившегося в Украине процесса реформирования социально-экономического устройства, ежегодно возникает около тысячи проблем, требующих для решения совершенствования уголовного законодательства. Да и нужно ли его совершенствовать, только внося разрозненные, мелкие изменения в тексты норм, делая отдельные дополнения?

¹ Навроцкий В.О. Цит. стаття. - С. 38.

Когда Пеле показали тренировки сборной и спросили, что, по его мнению, неправильно, он тактично сказал: "Ваши футболисты все время устраняют на тренировке все имеющиеся у них недостатки". - Как, разве это неправильно - устранять недостатки?" - спросили у Пеле. "Не совсем, - деликатно ответил великий футболист. - Гораздо важнее развивать достоинства". Будь Пеле юристом, только подстав большинство наших публикаций, вряд ли он бы смог сохранить свою деликатность.

Безусловно, есть научные работы, заслуживающие самой высокой оценки. Но основную массу можно подразделить на две части. Одну, пользуясь рекомендациями Пеле, я бы не отнес ни к категории "устранение недостатков", ни к "развитию достоинства". Это - какой-то бег на месте, эрзац, подмена права схоластикой философии права в далеко не лучшем ее варианте. Ныне юридическая наука претерпевает эпидемию определения и толкования основополагающих, и не очень, понятий. Из числа маститых специалистов науки уголовного права в текущем столетии почин сделал Н.И. Панов, выступивший со статьей "Понятийные аппараты наук криминального цикла: соотношение и взаимосвязь", и не где-нибудь, а в московском жур-

нале "Государство и право". Трудно спорить с отправным тезисом статьи: "Разработка системы понятий, выяснение их относительной обособленности и одновременно интегративных связей со смежными отраслями знания - важнейшие задачи каждой науки криминального цикла. Чем совершеннее их понятийный аппарат, детальнее разработано каждое из понятий, глубже выяснена их связь и соотношение с системой понятий других наук, тем более совершенен научный "инструментарий" соответствующей науки, тем более полно и точно отражает она сущность явлений объективного мира, что позволяет овладевать этими явлениями и совершенствовать их". Только как-то не верится, что, скажем, наука уголовного права, имеющая многовековую историю, до сих пор не определилась не в чем-то, а именно в понятиях, и не в каких-то инновационных, а в таких, как "...преступление", "состав преступления", "уголовная ответственность", "наказание", "вина", "субъект преступления", понятия конкретных преступлений, описанных в нормах Особенной части УК,¹ и т.п. Не верится, будто вопрос о соотноше-

¹ Панов Н.И. Понятийные аппараты наук криминального цикла: соотношение и взаимосвязь // Государство и право. - 2001. - № 5. - С. 57.

нии указанных понятий с понятийным аппаратом наук уголовного процесса, криминологии, криминалистики является предметом дискуссии, тем более, что в статье приведены двадцать ссылок на работы других авторов, позиция которых созвучна с мнением Н.И. Панова и ни в какой части им не оспаривается.

Эстафету, в числе других, принял П.Л. Фрис, посвятивший статью разработке определений таких "малоизвестных" науке понятий, как "уголовная политика", "применение норм закона", "квалификация преступления"¹. Чтобы не отставать от других, в том же журнале П.П. Андрушко опубликовал свое исследование содержания и соотношения понятий "объект уголовно-правовой охраны", "объект преступления", "объект преступного посягательства", "объект преступного влияния". Оказывается, добрый десяток авторов якобы путаются в трех, простите, в четырех снах и П.П. Андрушко вынужден расставить все по своим местам: "понятия "объект уголовно-правовой охраны", "объект преступления" и "объект преступного посягательства" не совпадают по содержанию, а понятия "объ-

ект преступления" и "объект преступного влияния" – синонимы"². Ученых рангом ниже и без ранга, занимающихся подобными исследованиями, не счесть. Перефразируя М. Веллера, начинаешь верить: велик и могуч язык науки; не всегда иобразишь, что в нем к чему. И еще. Как говорят турки: "Главное – дать происхождения имени, а там хоть ковер из мечети выноси".

Появление терминов-синонимов не удивительно. Некоторые авторы уж очень хотят войти в историю науки, и, за неимением ничего другого, пытаются наделить вполне определенные предметы, категории или явления новым названием. Безуспешность попытки очевидна с самого начала. Новшество благополучно тихо умерло бы само по себе, но находятся желающие проявить себя в организации торжественных похорон. В итоге – видимость эпохальной научной дискуссии.

Вообще-то, случайно узнав, что такое чувственное действие, как поцелуй, имеет контрастно-отталкивающее научное название филематология, я перестал удивляться попыткам внедрить в

¹ Фріс П.Л. Реалізація кримінально-правової політики в діяльності органів внутрішніх справ / Наука і правоохорона. - 2008. - № 1. - С. 31 - 36.

² Андрушко П.П. Об'єкт кримінально-правової охорони, об'єкт злочину, об'єкт злочинного посягання та об'єкт злочинного впливу: основний зміст понять та їх співвідношення / Наука і правоохорона. - 2008. - № 1. - С. 55 - 62.

научный обиход лексические новации типа "сысכולогия" (чтобы не было конфуза, надо следить за четкостью произношения) или "ордология" для сложившегося наименования науки оперативно-розыскной деятельности (пусти наших, сконструируют физиכולогию, астрономологию), появлению "голых королей", сестер-фантомов: "криминалистическая характеристика", "оперативно-тактическая характеристика", "оперативно-розыскная характеристика", "аналитическая характеристика", включающих уголовно-правовую составляющую, и т.п. Так что специалисты в области уголовного права не одиноки. Все эти премудрости обрушиваются на практиков, а мы удивляемся, что они так мало читают (если вообще читают) адресованную им литературу. Выщедить без ущерба для здоровья живительную влагу из застойного болота многочисленных публикаций чрезвычайно трудно, пропускная способность человека имеет количественный предел восприятия информации.

Причина на поверхности. Энное количество публикаций, если не гарантия, то весомый шанс успешной защиты диссертации, условие получения соответствующего аттестата, наконец, подтверждение научной

состоятельности. Сегодня издательское дело – вид бизнеса. Как и многое в нашем Отечестве, оно существует в уродливой форме. Автору платят гонорар единичные издательства. В подавляющем большинстве, хочешь опубликовать статью, монографию – плати предварительно определенную сумму. И если журнал "фаховый" – сумма немалая. (Вопрос к Министерству образования и науки: почему выдается кормушка-лицензия журналу, неспособному обеспечить цивилизованную самокупаемость?) Понятно, чем выше плата, тем меньше требований к качеству статьи. Потом возмущаемся низким качеством диссертаций, скомпонованных на основе таких статей. (Расходы соискателя на защиту даже самой талантливой диссертации – тема отдельного разговора.) Парадокс, открываешь журнал, там ареопаг звездных имен в редакционной коллегии, а то есть еще и более авторитетный редакционный совет. На деле – это вывеска для получения лицензии. В большинстве изданий члены редколлегии при желании знакомятся со статьями, как и другие читатели, после их опубликования, со всеми вытекающими последствиями, точнее, при полном их отсутствии. Пишу не понаслышке, сам являюсь почетно-заоч-

ным членом редколлегий, а, как однажды выяснилось, даже рецензентом монографии. К счастью, не такой уж плохой. Думаю, выводы и предложения делать излишне.

Звездный час науки уголовного права - создание Уголовного кодекса независимой Украины. Его критикуют (есть за что), однако это - событие, вежа, золотое время, когда был взрыв активности ученых и практиков, рядовых граждан, столкновение мнений, жаркие дискуссии, интересные предложения. Как говорится, ради этого стоит жить. Но... Дело сделано. Другой кодекс будет не скоро. И что? Только комментировать теперь нормы УК, оценивать вносимые в него время от времени изменения и дополнения? - По такому пути идет большинство теоретиков и практиков. А это, хотим того или нет, при быстро меняющихся социально-экономических условиях, взгляд в прошлое. Хорошо, если высвечиваются отдельные аспекты, требующие размышлений. Но, чего греха таить, немало работ написано авторами, не способными обрести "лица необщее выражение", воспринимающими жизнь через страницы толкового словаря. Есть и новоявленные Гамлеты, пытающиеся восстать против превратностей "судьбы", но

на деле являющиеся "орудиями судьбы" - исполнителями чужих замыслов. А где большая наука уголовного права?

Вместо ответа на поставленный вопрос, позвольте задать другой: что такое наука уголовного права? Не спешите вызывать психиатра. Начнем с бесспорного с позиции философии и науковедения утверждения Н.И. Панова: "каждая из наук криминального цикла... представляет собой систему знаний о явлениях и закономерностях объективного мира"¹. Но вот дальше: "Основой всех наук криминального цикла является наука *уголовного права*, занимающаяся, в частности, (?) познанием преступления как явления реальной действительности, выясняет его существенные признаки и формы внешнего проявления, разрабатывает меры борьбы с этим антиобщественным явлением"². (Напомню, преступлением считается общественно-опасное деяние, признанное таковым законом.) В отечественных учебниках уголовное право определяется как система, совокупность юридических норм (законов), которые устанавливают, какие общественно-опасные явления являются преступлением и какие подлежат принимать меры нака-

¹ Панов Н.И. Цит. раб. - С. 57.

² Там же. - С. 58.

зания к виновным. Не удивительно, что авторы многостраничного российского учебника ничтоже сумняшеся утверждают: "Предметом науки уголовного права является само уголовное право"¹. Им вторят в еще одном, на сей раз, пятитомном российском издании². (Я что-то не встречал заявлений, будто предметом науки физики является физика). О каких закономерностях, выявляемых наукой уголовного права, может тогда идти речь? Сами через закон регламентируем деяние преступлением и потом изучаем закономерности - чего?

Не будем блукать в теоретических потемках. Давайте попытаемся выяснить, кто, какая научная организация юридического, а тем более уголовно-правового, профиля на практике не выборочно, не от случая к случаю, а системно, не по внутреннему убеждению, а на основе проведенных исследований, отслеживает процессы, происхо-

дящие в экономике и обществе в целом? Кто оценивает, какое деструктивное явление опасно настолько, что его следует криминализировать даже в случае единичного проявления, а какое социально вредно лишь при массовом распространении? Кто конкретно просчитал, как какая сумма причиненного ущерба отражается на функционировании той или иной общественно-экономической структуры? Кто разработал или разрабатывает соответствующие методики? - Институт законодательства? - Там имеющаяся численность сотрудников не позволяет даже поставить такие задачи. Институты в системе Академии правовых наук Украины? - Едва успевает писать заключения, отбиваясь от чужих проектов. Энтузиасты одиночки? - Не буду отвечать на вопрос. Может специалисты иных отраслей права просят помощи, когда своих механизмов реагирования недостаточно? - Есть пример, правда, не заслуживающий подражания: в Хозяйственном кодексе Украины регламентировано, что за умышленное банкротство наступает уголовная ответственность. Других примеров не знаю.

Не хочу, чтобы сложилось впечатление, будто уголовно-правовая наука отрешена от законотвора. Научные пуб-

¹ Уголовное право России: Общая часть: Учебник / Под ред. Н.М. Кропачева, Б.В. Волженкина, В.В. Орехова. - СПб.: Издательский Дом С.-Петербург. гос. ун-та, Издательство юридического факультета С.-Петербург. гос. ун-та, 2006. - С. 195.

² Полный курс уголовного права: В 5 т. / Под ред. д-ра юрид. наук, проф., заслуженного деятеля науки РФ А.И. Коробеева. Т.1: Преступление и наказание. - СПб.: Изд-во Р. Асланова "Юридический центр Пресс", 2008. - С. 30.

ликации готовят соответствующую почву, выполняют роль капли, которая точит камень государственной безучастности. Имеются проекты законов, подготовленные учеными и принятые Верховной Радой. (Отмечу, порой трудно выяснить, готовился ли проект закона с участием ученых или без них, ибо Регламент парламента предусматривает лишь возможность, но не обязательность отражения этого факта. Поэтому заранее приношу извинения, если далее ошибусь в авторстве). Тем не менее, основания для скепсиса есть. Самая главная проблема - эффективность действующего законодательства. Этим, пожалуй, все сказано.

Если о деталях, то за время работы депутатов Верховной Рады Украины V созыва из 40 законопроектов по уголовному праву получили регламентацию лишь 8, еще 4 приняты в первом чтении. Справедливо отмечает В.А. Навроцкий ненормальность ситуации, когда большинство (если не все) проектов законов при доработке в Комитете Верховной Рады существенно реконструируются. Только как, в лучшую или худшую сторону? Но активные протесты ученых были по этому поводу? Немало статей действующего Уголовного кодекса неединожды изменя-

лись и дополнялись, что говорит о качестве исходного варианта.

Общая болезнь - в статьях, монографиях, диссертациях, как правило, предлагается диспозиция новой статьи Особенной части УК, санкцию, мол, придумайте сами. А это показатель способности автора оценить общественную опасность криминализируемого деяния. Еще хуже, когда автор научной работы критикует закон или его отсутствие, но не предлагает хотя бы без детальной проработки проект соответствующих изменений или дополнений законодательства. Критические замечания цитируют другие авторы - и с тем же результатом. Ситуация как в старом фельетоне: "Знаешь, Витя, Саша слышал от Васи, что Женя хочет у тебя денег занять. - А что же он сам не обратился? - Так, говорит, это ниже его достоинства".

Есть и предметные примеры. Об отсутствии научной опеки свидетельствует несовершенство Закона № 996, 2007 г., которым УК был дополнен статьей 367-1. Проект Закона вышел из недр МЧС. Сотрудники аппарата Верховной Рады утверждают, что Закон № 875, 2007 г., давший новую редакцию статьи 321 УК, был личной инициативой его автора, народного депутата В. Малышева. Аналогич-

ная ситуація з Законом № 578, 2007 г., котрим УК доповнен статтею 197-1 по ініціативі народного депутата Л. Грача. Учених до таких "мелочей" руки не доходили.

В уголовном праве принято накрывать артиллерийским огнем злонамеренный результат отклоняющегося поведения. Причины и условия, порождающие преступления, для поражения которых достаточно пули снайпера, игнорируются. Например, в последние годы нас захлестнула волна краж, грабежей и разбоев с целью завладения мобильными телефонами. СМИ пестрят сообщениями о контрабандном их ввозе в Украину. Наконец, нашли кардинальное решение: "черные" и "серые" мобильники автоматически централизованно отключаются от обслуживания, превращаются в ненужную игрушку. Полагаете, инициатором этой меры являлись юристы? - Не обольщайтесь. А введение уголовной ответственности за нарушение принятых обязательств совсем бы не помешало.

Подсчитываем, какой у нас удельный вес "теневого" экономики - 40 или 60%. Изыскиваем способы контроля объективности деклараций о доходах. И спокойно относимся к тому, что во внебанковском обороте на-

личность составляет 34,8% от всей денежной массы, тогда как в развитых странах - 5 - 10%, а количество POS-терминалов для расчетов пластиковыми картами колеблется в пределах 5 - 15% от действующих в тех же странах. Не удивительно, напечатанные миллионными тиражами банковские пластиковые карты в большинстве не используются по назначению. В Корее, введя эффективное стимулирование и ответственность за препятствование сокращению оборота наличности, снизили и без того небольшой объем "теневого" экономики на четверть¹. А мы, приняв еще в 2006г. постановление Кабинета Министров Украины № 377 "Некоторые (!) вопросы осуществления расчетов за проданные товары...", тут же о нем забыли. В работах специалистов уголовного права не найдешь даже упоминания о нем.

Размеры статьи не позволяют осветить все стороны проблемы. Попробую сформулировать главное - то, честно признаюсь, из-за чего затеял дискуссию.

Согласно легенде, Александр Македонский, готовясь к приему персидского царя, при-

¹ См.: Аржевитин С. Если сейчас одномоментно позволить юридическим и физическим лицам свободно выводить валюту за рубеж, беды не оберемся / Зеркало недели. - 2007. - № 15 (644). - С. 9.

казал повару приготовить блюдо, которое искушенный в застолье гость еще не видывал. Повар оказался на высоте. Царю подали большую чашу раков. Раки были вареные, в этом сомнения не было. Но они ... шевелились! - Находчивый повар положил на дно чаши небольшого живого рака. Он-то и создавал иллюзию жизни своих вареных сородичей.

Не боюсь преувеличить: древняя легенда как нельзя лучше передает современное состояние науки уголовного права (и многих других юридических наук тоже). "Вареные-переваренные раки" кочуют по статьям, монографиям и диссертациям, слегка оживляемые мелкими "рачками" типа предложений исключить из характеристики преступления якобы заполитизированное в тоталитарном советском прошлом понятие общественной опасности, заменить в объекте преступления общественные отношения интересами и ценностями и т.п. В физике или химии систематически рождаются оригинальные теории, идут дискуссии, появляются новые имена и научные школы. В их основе результаты каких-то экспериментов, новые факты, новые открытия. А в уголовном праве? Тысячи лет крутится карусель вокруг одних и тех же понятий: преступление, преступник, дея-

ние, вина, наказание - хотел написать привычное "и так далее", но "далее" - то и нет, все близко, сбито в одну обойму. Под лозунгами гуманизации, либерализации, приоритета прав и свобод личности уподобилось героине одесского анекдота: передвигаем только с места на место "кровати" - разделы Уголовного кодекса.

Халтура, плагиат в научном плане имеют единую причину: исследователи "выписались", почва вытоптана, изъезжена вдоль и поперек. Поэтому и штамповать на продажу тексты диссертаций не такой уж сложный труд, новые идеи не требуются. (Если есть колбаса без мяса, почему не может быть диссертации без научного содержания?). Борьба безнадежна.

Настало время "идти в народ!" Настоящее и будущее науки уголовного права в разработке, совместно с другими науками, системного прогноза на будущее, в создании инструментария повседневного предупреждающего анализа и охраны становления и функционирования процессов, обеспечивающих прогрессивное развитие общества, своевременном выявлении наиболее опасных деструктивных отклонений, разработке мер их предупреждения и пресечения уголовно-правовыми средства-

ми, если, как писали корифеи, иные средства оказываются неэффективными. В подтверждение можно сослаться на Рабочую программу развития уголовно-правовой науки в Европе, в которой определено, что задачи современных научных работников заключаются в выяснении, каким образом новейшие и старые формы преступности могут быть отобразены в понимании преступления, какие процессы, отношения оказывают влияние на чувство опасности и формирование негативных стереотипов в обществе, что обуславливает дальнейшую криминализацию¹. По силам ли только такая задача при нынешнем уровне подготовки специалистов, в том числе, получающих высокие звания и степени?

Сделаю ремарку. Возможно я излишне категоричен и, как считает В.А. Навроцкий, утверждения, "что ничего нового в науке уголовного права создать уже невозможно - вот и приходится вновь и вновь "обсасывать" ранее высказанное" - лишь оправдание для плагиата². Еще раз подчеркиваю: говорить о конце

науки уголовного права бессмысленно. Общество не только эволюционирует, но периодически в нем происходят своего рода революционные скачки, что сопровождается не всегда позитивными проявлениями. Отслеживать их и обеспечивать прогрессивное развитие общества - задача многих наук, в том числе и науки уголовного права. Поле для деятельности обширно. И оригинальные работы есть. Но пока преобладает действительно "обсасывание" канонических основ³ или уже совершенных разработок современной теории и прак-

³ Чуть ли не рядом с работой В.А. Навроцкого опубликованы материалы доклада доктора юридических наук, профессора В.К. Грищука. Как итог исследования, в нем приводятся следующие определения: (чтобы не было искажений, цитирую на языке оригинала) "Об'єктивне українське кримінальне право - це галузь права України, котра являє собою систему формально визначених, загальнообов'язкових, встановлених або санкціонованих державою та забезпечуваних її примусовою силою норми публічного права, які містять державні веління щодо загальних засад кримінальної відповідальності, визнання діянь особи злочинам, мір покарань, що можуть призначатися судом особам, винним у їх вчиненні, та слугують засобом реалізації кримінальної політики української держави... Суб'єктивне українське кримінальне право - це сукупність правомочностей (правомочних домагань) суб'єкта (суб'єктів) кримінальних правовідносин, що впливають з норм об'єктивного українського права або прямо ними передбачені, які виражають міру їх можливої, дозволеної поведінки". Гришук В.К. Поняття українського (!) кримінального права / Актуальні проблеми кримінального права та кримінології. Матеріали всеукраїнської науково-практичної конференції. - Донецьк, 2009. - С. 22.

¹ ftp://ftp.cordis.lu/pub/fp6/docs/wp/sp1/g_wp_200202_en.pdf

² Навроцкий В.А. О нравственности украинской уголовно-правовой науки / Актуальні проблеми кримінального права та кримінології. Матеріали всеукраїнської науково-практичної конференції. - Донецьк, 2009. - С. 22.

тики уголовно-правового протидействия преступности. Осталось там что-то неизведанное? Если да, то почему бы вместо (или наряду) Перечня утвержденных тем диссертационных исследований, вызывающих столь много нареканий из-за дублирования, не издавать перечень не исследованных актуальных проблем, коль таковые имеются? Вопросы снимаются - "За работу, товарищи!"

Александр Абдулов поведал трогательную историю. Его отец, главный режиссер Ферганского драматического театра, за два квартала до своего театра снимал шляпу. Театр был для него храмом. Когда отца насильно отправили на пенсию, поздно ночью тот пришел в театр, поднялся на сцену, опустился на колени и поцеловал ее... Вячеслав Александрович Навроцкий из этой плеяды. Написать такую статью мог только ученый-боец, безмерно любящий свою науку, болеющий за нее всеми фибрами души. Воспитать бы критическую массу подобных последователей - за будущее науки можно было бы не волноваться. А сегодня? Сегодня все изложенное выше позволяет сделать бесспорный вывод: научная степень и ее обладатели не представляют сколько-нибудь значимой цен-

ности для общества. Для сравнения: в Германии согласно Закону "О высших учебных заведениях" наказание для покупателей научных степеней и посредников составляет сумму до 500 тыс. евро. Суды виновных лишают свободы на срок три года и более¹.

*Стаття надійшла
до редколегії 08.07.2009 р.*

¹ Почем доктор наук / Юридическая практика. - 2009. - № 37 (612). - С. 9.

НАШІ АВТОРИ

- Арешонков В.В.** ад'юнкт Київського національного університету внутрішніх справ
- Будагьянц Г.М.** кандидат педагогічних наук, професор, начальник кафедри спеціальної фізичної та вогневої підготовки Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Бутирін Є.О.** викладач кафедри загальноправових дисциплін Донецького державного університету управління
- Валецька О.В.** викладач Миколаївського державного гуманітарного університету імені П. Могили
- Воронов І.О.** кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник відділу організації наукової роботи Одеського державного університету внутрішніх справ
- Ворушило С.В.** ад'юнкт кафедри організації контролю за безпекою дорожнього руху Донецького юридичного інституту Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Горбаньов І.М.** кандидат юридичних наук, доцент кафедри економічної безпеки Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Горпенюк А.В.** здобувач Луганського інституту Міжрегіональної академії управління персоналом
- Довгополик О.П.** ад'юнкт кафедри кримінального процесу Донецького юридичного інституту Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Ємець О.М.** начальник ВКМСД ЛУ в метрополітені ГУМВС України в м. Києві
- Іванченко О.М.** асистент кафедри теорії держави і права Одеської національної юридичної академії

- Іосіфое Ю.О.** старший викладач кафедри тактико-спеціальної підготовки Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Калакура В.** кандидат юридичних наук, доцент Київського національного університету імені Тараса Шевченка
- Кафанова О.В.** здобувач кафедри теорії та історії держави і права Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Кіцул Ю.С.** ад'юнкт кафедри адміністративного права та адміністративного процесу факультету кримінальної міліції Львівського державного університету внутрішніх справ
- Копилов В.О.** заслужений тренер України, старший викладач кафедри спеціальної фізичної та вогневої підготовки Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Копильченко Т.Ю.** викладач Донецького юридичного інституту Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Красьоха Я.В.** ад'юнкт кафедри адміністративного права та організації адміністративної діяльності Академії управління МВС
- Кутова І.Е.** кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри адміністративного права та адміністративної діяльності Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Лєжньов В.В.** викладач кафедри тактико-спеціальної підготовки Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Маміна К.О.** слухач магістратури Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Матвієнко І.О.** здобувач Луганського інституту Міжрегіональної академії управління персоналом
- Назимко Є.С.** курсант Донецького юридичного інституту Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Палій М.В.** кандидат юридичних наук, доцент, начальник кафедри кримінального права та кримінології Донецького юридичного інституту Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка

- Розовский Б.Г.** доктор юридичних наук, професор, професор кафедри правознавства Східноукраїнського національного університету імені Володимира Даля
- Рось Г.В.** ад'юнкт Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Сасенко С.І.** кандидат юридичних наук, заступник начальника кафедри адміністративного права та адміністративної діяльності Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Сеїчкарьова Я.В.** кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри цивільного права та цивільного процесу Кіровоградського юридичного інституту Харківського національного університету внутрішніх справ
- Соцький Ю.Ф.** кандидат юридичних наук, доцент кафедри правознавства Чернівецької філії МАУП (Міжрегіональна Академія управління персоналом)
- Устрицька Н.І.** науковий співробітник відділу організації наукової роботи Львівського державного університету внутрішніх справ
- Чайко В.С.** ад'юнкт кафедри адміністративного права та адміністративної діяльності Донецького юридичного інституту Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Юшина Ю.В.** науковий співробітник науково-дослідної лабораторії кримінологічних досліджень факультету підготовки слідчих Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка

З М І С Т

ДО УВАГИ АВТОРІВ	3
-------------------------------	---

Розділ I. ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНІ ПРОБЛЕМИ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

Палій М.В., Назимко Є.С. Напрями гуманізації сучасної пенальної політики України.....	5
Соцький Ю.Ф. Правові підстави та порядок звільнення від покарання позбавленням волі за законодавством Російської імперії.....	14
Бутирін Є.О. Місцевий адміністративно-судовий апарат в українських губерніях наприкінці XIX – на початку XX ст.	23
Кафанова О.В. Наглядова функція прокуратури: історія та проблеми розвитку.....	28

Розділ II. ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ ТА ПРАКТИКИ ЗАСТОСУВАННЯ ЗАКОНОДАВСТВА

Горбаньов І.М. Генеза уявлень про криміналістичну характеристику злочинів.....	38
Устрицька Н.І. Питання кваліфікації повторності злочинів у постановвах Пленуму Верховного Суду України.....	43
Рось Г.В. Щодо класифікації підстав до закриття кримінальної справи.....	53
Арешонков В.В. Щодо деяких проблемних теоретичних питань судової балістики, як галузі криміналістичної техніки.....	64
Горпенюк А.В. Організаційно-правові питання вдосконалення досудового слідства в Україні.....	74
Іванченко О.М. Застосування норм міжнародного права у сфері захисту прав людини у національному праві.....	80
Юшина Ю.В. О совершенствовании мер уголовно-правовой защиты заявителя о преступлении.....	88
Маміна К.О. Криміналістична класифікація способів зґвалтування жінок.....	98

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

Калакура В. Сімейно-правові відносини з іноземним елементом у міжнародних договорах України про правову допомогу.....	104
Саєнко С.І. Стан і перспективи розвитку методології української адміністративно-правової науки	114
Кіцул Ю.С. Ефективне державне управління - як чинник становлення демократичної держави.....	120
Чайко В.С. Адміністративно-правове забезпечення контрольно-наглядового провадження в органах внутрішніх справ України	126

**Розділ IV. ПРОБЛЕМИ ЦИВІЛЬНОГО,
ТРУДОВОГО, ЕКОЛОГІЧНОГО
ТА ПІДПРИЄМНИЦЬКОГО ПРАВА**

Валецька О.В. Значення рішень Європейського Суду для розвитку інституту заробітної плати.....	133
Свічкарьова Я.В. Місце та роль організаційних норм у правовому механізмі забезпечення трудових прав працівників.....	141
Ворушило С.В. До питання про суб'єктів адміністративно-правової охорони атмосферного повітря в Україні та їх компетенцію	147

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

Воронов І.О., Ємець О.М. Теоретичні засади проведення оперативної закупівлі людини для одержання доказів злочинної діяльності, пов'язаної з торгівлею людьми.....	158
Іосіфов Ю.О., Лежньов В.В. Питання вдосконалення тактики застосування деяких спеціальних засобів у спеціальних операціях по затриманню особливо небезпечних злочинців.....	163
Копильченко Т.Ю. Можливості виявлення експертних помилок у почеркознавчому дослідженні.....	167
Матвієнко І.О. Деякі питання підвищення ефективності прокурорського нагляду за законністю здійснення оперативно-розшукової діяльності.....	175

Красьоха Я.В. Основні аспекти застосування спеціальних засобів та службових собак при охороні громадського порядку.....	180
Довгополик О.П. Огляд місця події, як невідкладна слідча дія.....	186

Розділ VI. ТРИБУНА ВИКЛАДАЧА

Будагьянц Г.М., Копилов В.О. Вдосконалення підготовки майбутніх правоохоронців до дій в екстремальних ситуаціях.....	195
Кутова І.Е. Правові засади патріотичної поведінки співробітників органів внутрішніх справ.....	202

Розділ VII. НАУКОВЕ ЖИТТЯ

Розовский Б.Г. Полемические заметки по поводу оценки состояния юридической науки.....	209
---	-----

<i>НАШІ АВТОРИ</i>	226
---------------------------------	-----

Науково-теоретичне видання

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

Науково-теоретичний журнал

Випуск № 3

У двох частинах

Частина 2

Друкується мовами оригіналу

Відповідальний за випуск *О.І. Левченко*
За редакцією авторів
Технічні редактори *О.В. Буцко, М.О. Михайлюк*
Комп'ютерна верстка *О.В. Васильєва*

Підписано до друку 30.09.2009.
Папір офсетний. Формат 60x84 1/16.
Друк ризографічний. Гарнітура Book Antiqua.
Ум. друк. арк. 14,5. Ум. фарбо-відб. 14,5.
Обл.-вищ. арк. 14,065. Тираж 500 прим. Зам. № 42

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
Свідцтво про реєстрацію ЛГ № 1052-173/ПР від 21.05.2008 р.