

ПРАВО І СУСПІЛЬСТВО

Науковий
журнал

Журнал заснований у 2004 році з ініціативи генерал-лейтенанта міліції **ВІТАЛІЯ ФЕДОРОВИЧА ЗАХАРОВА**, заслуженого діяча науки і техніки України, президента Всеукраїнського фонду юридичної Анауки академіка права **В.В. Сташиса**, кандидата юридичних наук, професора

Свідоцтво про державну реєстрацію – серія КВ, № 11724-595 ПР від 12 вересня 2006 року

Передплатний індекс – 99881

Головний редактор журналу
М.В. Корнієнко

Заступники головного редактора:
О.М. Джужа
О.В. Негодченко

Над випуском працювали:
К.В. Ларіонова
Л.В. Омельченко
О.М. Янченко

Адреса редакції:
49005, м. Дніпропетровськ
просп. Гагаріна, 26
тел.: (056) 713-59-33

У номері

ПИТАННЯ ТЕОРІЇ ТА ІСТОРІЇ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

ПИТАННЯ ЦИВІЛЬНОГО І ТРУДОВОГО ПРАВА

*АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС.
ФІНАНСОВЕ ПРАВО*

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ

*КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА.
ОРГАНІЗАЦІЯ ПРОТИДІЇ ЗЛОЧИННОСТІ*

ПИТАННЯ ЮРИДИЧНОЇ ОСВІТИ

ТРИБУНА ЗАРУБІЖНОГО АВТОРА

НАУКОВЕ ЖИТТЯ

3
2009

Науковий журнал. Заснований у 2004 році. Засновники: Київський національний університет внутрішніх справ, Всеукраїнський фонд юридичної науки академіка права В.В. Сташиса, Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ, Товариство з обмеженою відповідальністю «Фонд Юрнауки АПС». Включений до переліку фахових видань ВАК України з юридичних наук (Постанова Президії ВАК України від 15.02.2007, № 1-05/2).

Свідоцтво про державну реєстрацію: серія КВ № 11724-595 ПР від 12 вересня 2006 року.

УДК 34 (051)

Редакційна колегія не завжди поділяє позицію автора

За точність викладеного матеріалу відповідальність покладається на авторів

Зміни до тексту та скорочення, що не впливають на зміст матеріалів, а також їх перейменування вносяться редакцією без узгодження з автором

Рукописи не рецензуються і не повертаються

Ухвалено до друку Вченою радою Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ (протокол № 6 від 25.06.2009 р.)

Редакційна рада:

Бандурка О.М. – доктор юридичних наук, професор, академік Академії правових наук України;
Вербенський М.Г. – кандидат юридичних наук, доцент;
Джуза О.М. – доктор юридичних наук, професор;
Горбачевський В.Я. – кандидат юридичних наук, доцент;
Корнієнко М.В. – доктор юридичних наук, професор;
Костицький М.В. – доктор юридичних наук, професор, академік Академії правових наук України;
Моїсєєв Є.М. – кандидат юридичних наук, професор;
Негодченко О.В. – доктор юридичних наук, професор;
Тацій В.Я. – доктор юридичних наук, професор, академік НАН України, президент Академії правових наук України;
Ярмиш О.Н. – доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент Академії правових наук України.

Редакційна колегія:

Антонов К.В. – доктор юридичних наук, професор;
Богатирьов І.Г. – доктор юридичних наук, професор;
Бостан С.К. – доктор юридичних наук, доцент;
Гіжєвський В.К. – кандидат юридичних наук, професор;
Іщенко А.В. – доктор юридичних наук, професор;
Калюжний Р.А. – доктор юридичних наук, професор;
Колпаков В.К. – доктор юридичних наук, професор;
Константинов С.Ф. – кандидат юридичних наук, доцент;
Курінний Є.В. – доктор юридичних наук, професор;
Лобойко Л.М. – доктор юридичних наук, професор;
Мисливий В.А. – доктор юридичних наук, професор;
Олефір В.І. – доктор юридичних наук, професор;
Сущенко В.Д. – кандидат юридичних наук, професор;
Фрицький О.Ф. – доктор юридичних наук, професор.

© Київський національний університет внутрішніх справ, 2009.

© Всеукраїнський фонд юридичної науки академіка права В.В. Сташиса, 2009.

© Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ, 2009.

© Товариство з обмеженою відповідальністю «Фонд Юрнауки АПС», 2009.

ПИТАННЯ ТЕОРІЇ ТА ІСТОРІЇ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

КЕЛЬМАН М.С., кандидат юридичних наук,
доцент, професор кафедри теорії та історії
держави і права Львівського державного
університету внутрішніх справ

ПРОБЛЕМИ МЕТОДОЛОГІЇ ЮРИДИЧНОЇ НАУКИ У СПІВВІДНЕСЕННІ З ВІДПОВІДНОЮ ПРОБЛЕМАТИКОЮ ІНШИХ НАУК

Методологія юридичної науки розглядається як складне за своєю структурою, внутрішньо диференційоване багаторівневе утворення; розкриваються сучасні методологічні уявлення щодо правової проблематики. Особливу увагу приділено дискусії перспектив у сучасному правознавстві гносеологічного і методологічного плюралізму, а також двом підходам до методологічної проблематики (генетичному та системному) у сучасних дослідженнях

Для сьогоденної ситуації характерна не відсутність альтернативних марксистові філософсько-методологічних концепцій, а ступінь доступницької активності у цій сфері юридичної науки.

Розв'язанням даної проблеми займаються такі науковці, як М. Козюбра, П. Рабінович, В. Селіванов, О. Скакун та інші, на дослідження яких і спирається автор.

Слід зазначити, що ідея соціально-економічної детермінації права досить серйозно упродовжувалася у вітчизняну наукову правосвідомість. Відповідні сліди її виявляються і в сьогоденних теоретичних працях, причому таких, що безперечно тяжіють до пошуків нового погляду на правову проблематику і звертаються до сучасних методологічних уявлень. Так, досліджуючи правову культуру, С.С. Сливка виходить, зокрема, з того, що форма власності закономірно породжує низку достатньо однозначних наслідків практично в усіх сферах життя суспільства [1, с. 156].

Підкреслимо, що це відношення стосується не впливу економіки на право, а установки економічного детермінізму, що закривала перспективи дослідження власної природи і основ розвитку права. Однак заперечувати вплив економічних (як і багатьох інших) факторів на право, його становлення та розвиток, звісно ж, безглуздо. Визнання залежності права від соціальних, насамперед економічних факторів, мало місце в нашій юридичній думці і на початку ХХ ст. Можливо, таке бачення місця права у соціальній дійсності зумовлюється, зокрема, традиційною увагою дослідників до його формальних якостей. Так, наприклад, ще на початку ХХ ст. Б.О. Кістяківський, відносячи право до духовної культури, розцінюючи його саме як найбільш досконалу й розвинену форму, хоча й «частково», але пов'язував його зміст зі змінними «економічними і соціальними умовами» [2, с. 615]. Зауважимо, що і В.С. Нерсесянц, формулюючи «лібертарно-юридичну» концепцію праворозуміння, характеризує її як формально-юридичну, в тому числі тому, що вважає право «формою відносин рівності, свободи і справедливості» [3, с. 5]. З огляду на таку традицію підхід до права як до форми розроблено у вітчизняній науковій літературі майже вичерпно.

Слід відзначити, що у сучасній літературі з'являються дослідження, що не тільки виокремлюють у самостійну групу фактори «саморозвитку права» [4, с. 75], але й проблематизують сам принцип економічного детермінізму як одну з граничних методологічних основ нашої науки з позицій сьогодення. Зокрема, І.С. Скловський пише: «Звільнення права від економічного детермінізму, так само як і від ідеології прогресу, і представлення самому собі, власним цінностям, перетворення права із засобу на мету змушують переоцінити роль основного інструмента, який використовується на правах позики, – логіки і, зрозуміло, по-новому подивитись на



раціональність права» [5, с. 30]. При цьому, проголошуючи звільнення права від ідеології детермінізму, автор йде далі, ставить питання про переосмислення уявлень про раціональність стосовно права. Обговорюючи проблему щодо термінів закономірності і випадковості, природного та штучного у праві, дослідник, по суті, піддає сумніву безумовну цінність логічної організації права і догматичного правового мислення. Тим самим встановлюється цінність природності у праві, що непрямо отожднюється з ідеалом римської і сучасної англо-американської юриспруденції, яка передбачає інший тип раціональності, ніж наша континентальна традиція.

Як дослідницький підхід, ця установка, безперечно, є цікавою і, мабуть, евристично перспективною, якщо враховувати різницю відповідних правових традицій, які стосуються не тільки права, але й культурного типу мислення, свідомості загалом. Водночас категоричні судження щодо цієї проблеми здатні довести до її суттєвого спрощення. Так, на думку І.С. Скловського, «штучність суто раціонального права – річ, вочевидь, шкідлива. Натиск і переможність логічного підходу вже з перших кроків виявляють себе у допуску насильства, а потім і в опорі на силу як на єдиний метод. Це, загалом кажучи, парадокс: чому істина, яка доведена з беззаперечною арифметичною правилами і претендує, отже, на очевидність, нікого не переконує і майже без зволікання змушена вдаватися до насильства?» [6, с. 33].

Неважко помітити, що в цьому міркуванні тип організації свідомості дивним чином пов'язується з простором соціальної дії. Тим більше, що з погляду соціальної політики значення має не доведення будь-якого положення, а його «прийнятність» як цінність. Тому вважати, що логічне мислення більшою мірою передбачає насильство, ніж природну свідомість, означає робити досить сильне припущення. У будь-якому разі, історичне виправдання цього постулату – справа доволі непроста. Щодо права можна навести свідчення, що дуже різняться з обговорюваною автором тезою. З цього приводу надзвичайно цікавим є зауваження Г.Ф. Пухти щодо наявності певного опору поширенню римського права в Європі у зв'язку з переконанням, що воно буде надто сприяти зміцненню верховної влади. «Думка ця мала прихильників і серед германських вчених; однак хибність її чудово довела історія, що спростувала багато інших теоретичних помилок; звичайний хід історичних подій був таким: із зростанням значення римського права зменшувалася сила верховної влади» [6, с. 5].

Нарешті, при обговоренні даної проблематики чи варто онтологізувати методологічну конструкцію «природного і штучного», оскільки, відверто кажучи, будь-який соціальний процес характеризується не як природний чи штучний, а як природно-штучний або штучно-природний. Отже, надмірна однозначність у висновках, особливо тих, що стосуються соціально значущих наслідків, здатна радше ускладнити, аніж просунути обговорення проблеми звільнення права від ідеології детермінізму і постановку питання про особливий тип правової раціональності.

Для більшості дослідників питання про власні засади і закономірності права продовжує залишатися не надто популярним. Одна з причин цього полягає, мабуть, у неясності його перспектив і значення для вирішення конкретних прикладних завдань, що стоять перед юриспруденцією. Однак чи не пов'язана обговорювана криза, наприклад, західної правової традиції, не кажучи вже про Україну, з переважаючим ставленням до права як до способу оформлення цінностей сучасної цивілізації [7, с. 48]? Ця невизначеність, цілком ймовірно, може бути певною мірою усунена, якщо припустити, що у сучасному суспільстві право, як і наука, релігія, техніка, набуло іншого соціокультурного значення, аніж 200–300 років тому. У цьому випадку спектр відношень до нього як до форми суспільних (насамперед економічних) відносин або як до етичного мінімуму чи форми соціальної свободи сьогодні має право щонайменше на розширення. Дійсно, при зверненні до історії становлення і розвитку права можна виокремити періоди, в котрі право переважно сприймалось суспільством з одного певного боку. Деякою мірою можна сказати спрощено, що для Риму право було насамперед інструментом і регулятивною практикою. У Середньовіччі домінує релігійно-етичний план. Новий час, коли в європейському суспільстві формується інститут особистості, пов'язав право із соціальною свободою [8, с. 15]. Ця ідея продовжує залишатися провідною і в сучасній юриспруденції. У європейській історії ідеї свободи, рівності і справедливості набули такої тотальної привабливості, що можуть розці-



нюватися як провідні поняття європейської свідомості епохи просвітництва [9, с. 50]. Як загальноновизнані ідеї, як базові цінності сучасної цивілізації вони є беззаперечними. Тому для сьогоднішньої правосвідомості само собою зрозумілим є, наприклад, ставлення до ідеї свободи як до змісту права, а до права – як до форми свободи. «Щоправда, – зауважує Б.О. Кістяківський, – це свобода зовнішня, відносна, обумовлена суспільним середовищем. Але внутрішня, більш безвідносна, духовна свобода є можливою тільки при здійсненні свободи зовнішньої, і остання є найкращою школою для першої» [2, с. 617].

Незважаючи на домінування у різні епохи неоднакових ідей права можна помітити, що всі вони ставили право у залежність від інших сфер суспільства. Якщо спробувати вийти за межі даного уявлення, гіпотеза про зміну соціокультурного статусу права у сучасному суспільстві може бути цілком можливою. З методологічних позицій, не торкаючись обговорення конкретних теоретичних ідей, тут є цікавим, наприклад, питання про коректність розгляду права як рівноправної соціальної сфери, що перебуває з іншими сферами суспільства (економіка, політика тощо) не у відносинах залежності чи інструментального забезпечення, а, як мінімум, взаємовпливу і взаємоумовленості. Ця думка виправдовує і відношення до догматичної юриспруденції, за якої вона може розглядатися вже як спеціальне, власне юридичне дослідження права.

Отже, якщо спробувати тепер стисло узагальнити все викладене з приводу позитивістського характеру нашого правознавства, то можна виокремити щонайменше три розуміння, котрі може мати термін «позитивізм» у юриспруденції.

1. Прикладні розробки діючого (позитивного) права з метою забезпечення і відтворення поточної юридичної практики.
2. Дослідження права у системі юридичних уявлень і власне юридичними «догматичними» методами.
3. Дослідження права з позицій наукового позитивізму, оскільки, ототожнюючи себе з науковим способом пізнання, правознавство не може не звертатися до цієї методології, особливо у теоретичній сфері. Як позитивістські у цьому сенсі, на відміну від догматичного юридичного дослідження [10, с. 5], можуть розглядатися, наприклад, соціологічні дослідження права.

Таким чином, для забезпечення предметних змістовних дискусій усі сучасні претензії до нашого правознавства з приводу панування в ньому духу позитивізму мають отримати більш точну адресу.

Викладені уявлення за змістом є близькими до деяких поглядів у межах сучасної аналітичної юриспруденції, яка, на відміну від традиційного позитивізму, поруч з юридичною догматикою звертається і до соціальних контекстів права, і до рефлексії засад правових наук [3, с. 115–118]. З іншого боку, враховуючи викладені раніше думки щодо перспектив у сучасному правознавстві гносеологічного і методологічного плюралізму, немає достатніх раціональних підстав розглядати цей методологічний підхід як єдино придатний для юридичної науки, так само як і вважати його у сучасних умовах, як іноді це робиться, застарілим. Тим більш проблематично піддавати у сучасній ситуації таким однозначним оцінкам конкретні юридичні дослідження, присвячені спеціальним проблемам права. Завдання юристів, як вже зазначалося, полягає не стільки в приєднанні до однієї з методологічних традицій, скільки в їх осмисленні з погляду власних дослідницьких завдань. Обрання ж у цій статті напрямку юридичної думки, що узагальнюється як позитивне правознавство, пов'язане з упевненістю автора в тому, що можливість цієї методологічної традиції юристи не тільки не вичерпали, але й не реалізували належною мірою, особливо враховуючи традиційний натиск на специфіку правознавства, визначену його гуманітарністю.

Слід також зауважити, що можливі заперечення перспективності позитивізму як наукової методології і, отже, методології юриспруденції мають враховувати, що іншої методології науки, у певному розумінні, на сьогодні просто не існує. Звідси, якщо вважати позитивізм методологією, не придатною для правознавства, доведеться «виводити» правознавство з-поміж наук. У принципі такий розвиток юриспруденції можна уявити, але складно прийняти як перспективу. Тим більше, що всі докори нашій науці щодо її позитивістської обмеженості, якщо



розібратися, формулюються не стільки в науковому, скільки у філософському просторі. Причому сучасне наукознавство, як зазначалось, більшість таких докорів фактично переосмислило за рахунок уявлень про неklasичний і постklasичний типи наукової раціональності. Через це, перш ніж розгортати сьогодні боротьбу з позитивізмом у правознавстві, вбачаючи у цьому заporуку принципового відходу від усіх наших попередніх труднощів, розумним є ґрунтовно проаналізувати, наскільки ця методологічна традиція реально впливала на нашу дослідницьку діяльність і якими є її перспективи для правоїзнання в неklasичній і постklasичній трактовках. Тим більше, наскільки нам відомо, ані українськими, ані радянськими юристами така робота практично не проводилася.

Загалом слід зазначити, що позитивізму як науковій методології правознавці ніколи не приділяли достатньої уваги. Приймавши установку на виведення наукового теоретичного знання про право шляхом узагальнення аналізу емпіричних фактів, ми практично залишили поза увагою пов'язаний із цим ґносеологічний рівень побудови наших теорій. Досягнувши визнаних висот професійного, заснованого на юридичній догмі мислення у сфері теорії наукового пізнання, правознавці схильні до досить вільного поводження з нормами і правилами дослідницької діяльності, що виправдовується посиленням на специфіку правознавства як науки гуманітарної, де вже сам об'єкт не дозволяє формалізувати ані процедури, ані результати досліджень. З огляду на це вважається, що метод юриспруденції як система особливих, формалізованих правил наукового мислення з приводу права у нашій науці існувати не може.

У літературі такий погляд досить поширений як у теоретичному, так і у практичному плані, причому частіше за все без спеціального обґрунтування. Проте в деяких теоретичних працях, коли паралельно з предметним змістом викладається методологічний план дослідження, можна побачити й відповідну аргументацію відмови від суворих правил теоретичного мислення у правовій науці. Так, наприклад, буде своє дослідження А.П. Семітко, котрий прагне розкрити методологічні засади принципових теоретичних положень. Стосовно гуманітарних наук автор, зокрема, спирається на методологічну ідею М. Хайдеггера про те, що на відміну від математичного природознавства, яке є строгою наукою через точну «прив'язаність» до своєї предметної сфери, «всі гуманітарні науки і всі науки про життя саме для того, щоб залишитися строгими, повинні неодмінно бути неточними», і в цьому розумінні «неточність історичних гуманітарних наук – не вада, а тільки виконання суттєвої для цього роду досліджень вимоги» [11, с. 44]. Таким чином, неточність гуманітарних досліджень (порівняно з природничонауковими) приймається не тільки як їхня характеристика, але і як одне з методологічних обґрунтувань обраного способу праці. Посиливши свою позицію тезою, що не можна мислити точно про людину як про істоту, яка наділена свободою волі, автор підсумовує: «У гуманітарних науках не можна бути однозначним і безкомпромісним. Необхідно завжди звертати систему ціннісних і цільових координат дослідження, враховуючи унікальність і багатоманітність аж до нескінченності суспільного життя і культур різних епох, часів і народів, не забуваючи, звичайно, і про універсальність, загальнолюдськість культури, проводячи аналіз найбільш глибинних, фундаментальних і певною мірою беззаперечних базових цінностей людського існування: свободи, незалежності, гідності особистості» [12, с. 126]. В цілому така дуже приваблива і беззаперечна за своїм гуманістичним пафосом позиція з методологічного погляду все ж таки потребує суттєвих коректив.

Легко помітити, що тут поєднано декілька різнопланових вимог до гуманітарного дослідження. Насамперед – етична, у частині нетерпимості і безкомпромісності, оскільки якщо інтерпретувати її як методологічну вимогу, то незрозуміло, як ставитися до точності, визначеності наукової позиції і послідовного її обстоювання. Згадувані ціннісно-цільові координати дослідження у поєднанні з базовими цінностями людського існування тяжіють до постнеklasичного розуміння науки, а беззаперечність базових цінностей людського існування свідчить про філософські засади. Нарешті, найважливіша для нас вимога – враховувати унікальність і багатоманітність, аж до нескінченності, суспільного життя і культур різних епох. По суті, це вказівка на дослідження не наукового у власному розумінні, а герменевтичного типу [11, с. 44], де



методологічною нормою є саме установка на унікальність і нескінченну багатоманітність суспільного життя. Проте у цьому контексті не можна уникнути проблематизації застосовуваності загальних законів і наукових абстракцій до соціальних явищ. Мабуть, саме ця обставина спонукала автора згадати про вимогу не забувати універсальності, загальнолюдськості культури, що вже виразно тяжіє до методології позитивізму. Такий методологічний аналіз цього фрагмента має на меті: продемонструвати, що методологічні установки позитивізму в юридичних дослідженнях не є тотальними, а розминаються вже за рахунок залучення правознавцями ідей його опонентів. Свої результати у юриспруденції сьогодні, як зазначалося, здатні принести і традиційні наукові (позитивістські), і герменевтичні, філософські методи. Важливо більш відповідально розрізнати їх у процесі застосування і розуміти як евристичні можливості, так і статус результатів відповідного дослідження.

І ще одне зауваження. Усе викладене А.П. Семіткою, безумовно, є значущим і актуальним при побудові меж правового дослідження, проте до власне юридичного дослідження має відношення остільки, оскільки останнє характеризується автором як гуманітарне дослідження, тобто таке, як психологічне і педагогічне тощо. Таке ставлення до проблеми є в сьогоднішній юридичній літературі домінуючим. Конститууючи себе як науку гуманітарну, наше правознавство недостатньо звертає увагу на свою методологічну специфіку, неявно передбачаючи в цьому аспекті певну очевидну спільність усіх гуманітарних наук. Водночас наголошення на методологічних особливостях правознавства як гуманітарної науки може виявитися недостатнім для розуміння його своєрідності. Не випадково теоретики завжди невимушено і достатньо розгорнуто обговорювали діалектичний, історичний, конкретно-соціологічний методи теорії права, але відчували певні труднощі стосовно характеристики власне юридичних методів.

На сьогоднішньому рівні розробки обговорюваної проблеми визначати методологічну специфіку юридичної науки доводиться головним чином у гіпотетичному плані. Цілком можливо, що у майбутньому відповідні дослідження дозволять дійти висновків про відсутність методологічних особливостей правознавства, окрім традиційно означеної специфіки його об'єкта. Проте не можна виключити й зворотне – виявлення своєрідності науки права не тільки порівняно з гносеологічним ідеалом природничонаукових досліджень, але й із пізнанням у інших гуманітарних сферах.

З урахуванням викладеного вважаємо винятково важливим звернути увагу у сучасних дослідженнях на два підходи до методологічної проблематики юридичної науки:

1) генетичний підхід – дозволяє акцентувати увагу на юридичному мисленні, розглядати його як фактор правової культури, констатувати відносну самостійність просування юридичної думки, спадкоємність досягнень юридичної науки поза прямою залежністю від зміни економічних та політичних епох в історії людства.

2) системний підхід – у нашому розумінні, пов'язаний із системним ставленням до предмета і методу правознавства. Що й потребує розгляду проблем методології юридичної науки у співвіднесенні з відповідною проблематикою інших наук, метанауковими розробками, гносеологічними конструкціями. Виокремлення цих підходів з низки інших викликане не якоюсь особливою їх органічністю для правознавства. Приваблює інше. З одного боку, можливість вийти за межі уявлень ортодоксального детермінізму, затвердити ставлення до права та юридичної науки як до самостійних факторів історичної долі людства, умов існування цивілізації. З іншого – поглибити наше усвідомлення особливостей правознавства у контексті сучасних уявлень наукового пізнання.

Зрозуміло, що в окремій статті малоімовірно дістати щодо висловлених гіпотез завершених висновків, особливо у формі точно сформульованих теоретичних положень або конструкцій. Більш реально розраховувати наближення до них через позначення актуальних методологічних проблем сучасної юридичної науки, насамперед проблем її предмета та методу. Однією з умов їх обґрунтованого розгляду, на нашу думку, є звернення до питання становлення і розвитку сучасної юридичної науки, юридичного мислення.



Список використаної літератури:

1. Сливка С.С. Развитие правовой культуры как правовой прогресс. – Львів, 1996.
2. Кистяковский Б.А. В защиту права (Интеллигенция и правосознание) // Вехи: Сб. статей о русской интеллигенции. – М., 1991.
3. Нерсесянц В.С. Юриспруденция.
4. Тихомиров Ю.А. Курс сравнительного правоведения. – М., 1996.
5. Скловский К.И. Собственность в гражданском праве. – М., 1999.
6. Пухта Г.Ф. Курс римского гражданского права. – М., 1974.
7. Берман Г.Дж. Западная традиция права: эпохи формирования. – М., 1998.
8. Козлов В.А. Проблемы методологического исследования. – М., 1998.
9. Гадамер Х.-Г. Методологические проблемы науки.
10. Алексеев С.С. Восхождения к праву.
11. Хайдеггер М. Время и бытие.
12. Семитко А.П. Проблемы логики и методологии познания. – М., 1972.

МАКУШЕВ П.В., кандидат юридичних наук,
доцент, декан юридичного факультету
Дніпропетровського державного
університету внутрішніх справ
СИБІРЯКОВ С.О., здобувач Національної академії
державного управління при Президентіві України

**ПРАВОВА ТА ГРОМАДЯНСЬКА КУЛЬТУРИ, ЯК РІЗНОВИД
СОЦІОКУЛЬТУРНИХ ФАКТОРІВ З ФОРМУВАННЯ СИСТЕМИ
СТРИМУВАНЬ І ПРОТИВАГ ПОБУДОВИ ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА**

Формування правової демократичної держави неможливе без здобутків правової та громадянської культур. Криза, що переживе Україна, на нашу думку, не економічна, а політична, моральна та правова.

Правова культура – це відповідний рівень правової освіченості та правового виховання. Її головний показник – рівень розвинутої правового простору, досконалість правових актів і законодавства в цілому; якість законодавчої і правозастосовчої практики в країні; рівень усвідомлення прав і взаємної відповідальності держави та громадянина, ефективність правоохоронної та судової системи.

Правова культура, як суспільний феномен, є неодмінною умовою динамізації трансформаційних процесів у напрямі формування в Україні правової держави і громадянського суспільства. Цілісність правової культури є важливою складовою здійснення суспільно-правової реформи в країні, утворення еліт, утвердження верховенства права в усіх сферах соціального буття. Правову культуру завжди слід пов'язувати з оцінкою рівня знання і розуміння, з розвитком поглядів, уявлень, переконань, настроїв, почуттів людей відносно права, законності та з практичною поведінкою суб'єктів. Іншими словами, правова культура становить єдність правових знань, оцінок і поведінки.

Яким же чином, як важіль противаг, слід використовувати громадянську культуру в умовах побудови громадянського суспільства?

Як політична теорія, так і юридична практика дають підстави стверджувати, що за відсутності механізмів стримувань і противаг виконавча влада намагається захопити весь політичний простір.

Тому при розділенні влад утворюється система „стримувань і противаг”, яка не дозволяє інтересам однієї гілки влади, одного державного органу запанувати над іншими, монополізувати владу, пригнічувати свободу особи, деформувати громадянське суспільство.



Система „стримувань і противаг”, встановлена в Конституції та законах, є сукупністю правових обмежень відносно конкретної державної влади: законодавчої, виконавчої, судової.

Громадянське суспільство є одним з найважливіших і могутніших важелів у системі „стримувань і противаг” прагнень політичної влади до абсолютного панування.

Щоб правлячі еліти добре робили свою справу і відчували відповідальність перед суспільством, громадянам належить тримати їх під контролем, але при цьому не робити замах на їх владні функції.

Найважливішими з соціокультурних факторів у системі стримувань і противаг можна вважати яка правову, так і громадянську культури.

Однак наголосимо, якщо правова культура сприяє всебічному і гармонійному розвитку особистості, виробленню у неї необхідних морально-правових якостей, потрібних для захисту прав людини в правотворчому та правозастосовчому процесах при реалізації будь-якого партнерства, то без неї не може бути правової держави.

А громадянська культура при розвитку українського правового суспільства – це те явище, яке потребує більш детального дослідження.

Поняття громадянської культури передає перш за все рівень усвідомлення громадянином суспільних завдань, його практичної активності в справі втілення їх у життя.

У цьому розумінні вона – структурний елемент громадянського життя і засвідчує ступінь зрілості суспільства, здатність забезпечення загальногромадянських інтересів, форм і механізмів вироблення і реалізації сумісних рішень, узгоджених дій.

Тому громадянську культуру можна іменувати „культурою гуртожитку”, що має джерелом традиційні норми, цінності, уявлення.

Вперше термін „громадянська культура” був згаданий Ч. Мерріамом у одному з проєктів по дослідженню психологічних і соціологічних аспектів політичної поведінки.

Він проаналізував силу і вплив націоналізму, а також етнічні, мовні і релігійні причини його виникнення в країнах-учасниках Першої світової війни [11]. Термін „громадянська культура” був визначений як „третя культура,” не традиційна і не сучасна, але така, що запозичує у обох: плюралістична культура, побудована на спілкуванні і переконанні, культура консенсусу і розбіжностей, культура, що допускає зміни, але стримує їх” [12].

Активна розробка проблематики громадянської культури була спочатку пов’язана з певними практичними потребами, що відбилися на характері досліджень. Г. Алмонд і С. Верба розглядають громадянську культуру як політичну культуру особливого роду – це особливий тип політичної культури, який сприяє еволюційному розвитку демократичного суспільства і його політичної системи. Тобто – це змішана культура, гнучка, багатовимірною змінна, яка швидко реагує на структурні зміни [13].

На наш погляд, клас явищ культури – це не що інше, як багатобічна специфічна система засобів, завдяки якій здійснюється колективне і індивідуальне життя людей, стимулюється, мотивується, програмується, виконується, фізично забезпечується, соціально відтворюється їх активність, організовуються, функціонують і розвиваються людські колективи. Культура виникла на зорі людської історії як специфічний соціальний феномен. Ч. Локхарт вважає, що «культура часто трактується як комплекс звичок, що не змінюються, які не підлягають сумніву та переходять від покоління до покоління. В цілому учені зазвичай розглядають культури як оплот стабільності і антитезис сумніву.. „Закони, правителі і інститути можуть змінюватися, але культура залишається тією ж” [14]. Найбільшою мірою трактування культури, як основи незмінності традиції, властиве так званій теорії „кумулятивної соціалізації” Г. Екстайна [15]. Згідно з цієї теорією, культура є своєрідним „фільтром” у свідомості людини, що постійно впливає на її поведінку. Однією з найважливіших рис людської діяльності є її сумісний, кооперований характер, що припускає об’єднання зусиль індивідів для досягнення певних соціально значущих цілей. Але ці цілі можуть бути досягнуті лише за умови відповідної організації і координації зусиль діючих індивідів. Соціорегулятивна функція культури якраз і створює можливості для здійснення зазначених функцій. Безпосереднім механізмом, що забезпечує відповідну організацію діяльності, є інституціоналізація відносин і поведінки



індивідів у різних областях.

Саме завдяки інституціоналізації людські дії соціально програмуються і координуються, а людська діяльність не тільки стимулюється, але і відтворюється. Це означає, що людській діяльності властива двоєдина природа: продовжуючи залишатися адаптивною, вона в той же час з виникненням культури почала досягати цього ефекту постійно і багатобічно здійснюваному перетворенню природного середовища, адаптуючої дії на неї. Даний підхід дозволяє розглядати культуру як соціогенетичну програму, механізм, що акумулює соціальний досвід, а також що адаптує і регулює життя співтовариства. Джерелом формування досвіду громадянськості стали багато в чому унікальні процеси, які розгорнулися на європейському просторі. Величезне значення мало освоєння досвіду і політичних практик античного миру. Ідея верховенства влади вільних громадян, їх юридичної рівності і рівноправ'я, державний досвід, римське право дискутувалися в середньовічній Європі і формували особливу духовну атмосферу, безперервний рух до свободи. Це виявилось, наприклад, в долі «суспільного договору». Ця ідея переходила від Епікура до Лукреція, до праць італійського мислителя XIII–XIV століття Марселя Падуанського і знов виявилася в духовних пошуках Г. Гроція і Б. Спінози, Т. Гоббса і Дж. Локка [8]. Сферою становлення громадянської культури були міста. Це була культура городян (громадян) [3].

При розгляді проблеми співвідношення громадянське суспільство – громадянська культура, необхідно відразу сформулювати декілька обов'язкових умов. *По-перше*, це відповідність стану громадянського суспільства рівню розвитку суспільства, тобто, як сказали б математики, громадянське суспільство є функція від рівня розвитку суспільства. *По-друге*, слід розрізнити громадянське суспільство як ідеал; як реальність; як передумовні елементи на відповідній стадії історичного розвитку (Е. Шилз висловив дуже категоричну думку про те, що якщо відносини, які складають громадянське суспільство, «не дотягують» до його зразка, то навряд чи взагалі можливе його існування) [16].

По-третє, процес руху до ідеалу громадянського суспільства є постійною зміною (вдосконалення, але часом і відступ) стану і взаємин людини, суспільства і влади. Нарешті, *по-четверте*, не можна не враховувати регіональні особливості Західної Європи, США і України. Оскільки громадянське суспільство – це цілий комплекс відносин усередині суспільства і по відношенню до держави, до нього не можна застосувати яку-небудь одну характеристику, хоча невтручання влади в приватне життя і одночасно його захист владою виглядають неодмінним показником існування громадянського суспільства. Тому шукати передумови становлення громадянського суспільства має сенс лише на рубежі феодалізму, переходу від аграрного до індустріального суспільства в Європі. Саме у цей період, що переживається в різних суспільствах не одночасно і зі своєю специфікою, індивід знаходить можливості горизонтальної і вертикальної мобільності. Цьому сприяє криза феодальних економічних відносин, розвиток торгівлі, підприємництва, виробництва. Від єдності політичного і економічного частини суспільства прагнула до їх розмежування. Потреба в свободі власності і незалежності господарської діяльності супроводжувалася бажанням захистити себе від свавілля влади центральної і окремих сеньйорів. Така гарантія вбачалася в законах і політичному устрої, що охороняють власників, у договорі між суспільством і владою. У теорії це відобразила школа природного права, на практиці – це виразилося в численних соціальних виступах у монархічних державах. У більшості випадків авторитарний правитель сам зацікавлений в ліквідації феодальної роздробленості і централізації своєї влади. В обмін на гарантії приватному підприємництву король Франції, наприклад, отримував військово-політичну підтримку городян. Елементи громадянського суспільства виявлялися в першу чергу в економіці – це були як незалежні ринкові утворення нового типу, так і ті, що виростили з колишніх сімейних, громадських і корпоративних асоціацій. Так, німецька модель громадянського суспільства того часу знайшла вираз у гільдії, що стала однією з перших форм об'єднання ремісників і торговців і першою формою їх самозахисту, а також впливу на управління містами. Від колишніх середньовічних феодальних владних структур залишалися, але в новій якості елементів громадянського суспільства – інститути рицарства, університети, наукові суспільства, масонські ложі, клуби, газети і т.п. Значно активніше цей



процес йшов там, де авторитарний тиск влади позначався в меншій мірі – в містах-республіках Північної Італії. Тут влада вимушена була поступатися не тільки в економіці, але і в політиці. Як відзначав Н. Макіавеллі, мир і безпека громадян, насолода своїм майном і багатством, право кожного мати і відстоювати свої переконання розглядалися як суспільні цінності [6]. Міське самоврядування, хоч і мало цензовий характер, значно розширило можливості громадян, підштовхуючи до того ж їх потреби у вищому рівні освіти і політичної культури. Місто включило в громадянське суспільство, що зароджувалося, значно більшу частку свого населення порівняно із становленням «економічної людини» в монархіях. У своєму порівняльному аналізі античного і середньовічного міста М. Вебер [2] показав особливості становлення суспільних асоціацій європейського міста порівняно зі Сходом (зокрема Китаєм і навіть Японією), що знаходили своє вираження у більшій самостійності і зближенні з владними структурами.

Поворотним моментом у формуванні сучасної цивілізації і громадянського суспільства стала промислова революція кінця XVII—XVIII ст. Подальший розподіл праці мав і інші наслідки, що виявлялися одночасно в посиленні функціональної інтеграції і конкуренції через коливання в кількості робочих місць.

Аналіз останніх досліджень і публікацій показує, від століття Просвітництва, потім Французької революції і аж до становлення постіндустріального суспільства кінця XX ст. реальний процес розвитку громадянського суспільства йшов по висхідній лінії і був результатом самоорганізації суспільних сил. Ідеологічні бої навколо самої проблеми громадянського суспільства, «забуття» ідеї до кінця XIX в. у Європі і США не могли вплинути на появу і прояв «живих» елементів громадянськості і громадськості. У країнах, де все ширше розповсюджувалися відносини «класичного» капіталізму, тенденції суспільної самодіяльності в політичному житті натрапляли на опір монархічних режимов. Нейтральне співіснування суспільства і держави в Європі XIX ст. і з початку XX ст. повсюдно змінилося гострою боротьбою «економічної» людини з владними структурами, а егалітаристський пафос, породжений вже зазначеними змінами в стані виробника, в свою чергу, впливав на сприйняття марксової концепції класової боротьби, причому настільки, що співпадаючи в XIX ст. процеси формування громадянського суспільства і політичної бази прихильників революційних перетворень розглядалися більшістю учених з пріоритетом класового протистояння, а не ширших відносин у системі «громадянське суспільство – держава». У структурі громадянського суспільства в цей період відбувалося активне формування нових економічних асоціацій підприємців; добровільних об'єднань трудящих (товариства взаємодопомоги, кооперативи, профспілки і т. п.); опозиційних державі політичних угруповань різних соціальних груп, що з часом оформлялися в партії; незалежної від держави преси.

XX ст. стало часом прояву двох основних тенденцій: розвитку громадянського суспільства через демократизацію, забезпечення гарантій права осіб, альтернативної політики і протидія цьому розвитку з використанням репресій і плутодемократії. Тоталітарні режими, маніпулюючи політичними і соціальними інтересами мас, витіснили з політичного життя основні громадянські інститути або придушили їх. Друга світова війна показала деякі суперечливі і частково негативні тенденції, які слід подолати, якщо вважати, що цінності громадянського суспільства мають загальнолюдський характер. Післявоєнний розвиток Заходу додає реальним елементам громадянського суспільства новий імпульс технологічними, структурними і культурними та правокультурними змінами, що відповідають постіндустріальному суспільству. На рубежі 80–90-х рр. «затребувана» із запасників соціально-філософської, політичної і історичної пам'яті сама ідея громадянського суспільства – причиною стали події в комуністичному світі, де криза політичних, соціальних, економічних структур «реального соціалізму» зажадала заміни системи «цілераціональної легітимації» (Т.Х. Рігбі – комуністичні країни досягли легітимності на основі «доцільності») на систему легітимації, в основі якої повинні бути права людини і норми закону, під гаслом громадянського суспільства, висунутим опозицією [17].

Криза комунізму поки створила лише передумови громадянського суспільства на Сході і сприятливіші умови громадянської самоорганізації при перерозподілі політичних ресурсів на Заході. Так, Україна, як соціальна система, починаючи від 1994 р. – початку системної кризи –



мала неодноразові флуктуаційні зміни напрямків суспільного розвитку. У число особливостей цього процесу можна включити: масовий (не елітарний) індивідуалізм, що розвивається, поява і розвиток асоціацій планетарного масштабу, розширення можливостей громадянських політичних організацій на місцевому, регіональному і національному рівнях, подальше зростання впливу засобів масової інформації. Усвідомлення соціально-політичної невизначеності й її нестійкості в Україні призводить до розуміння того, що в даний час суспільство переживає період трансформації. Цей процес характеризується тим, що особливій значущості набуває суб'єктивний фактор громадянської культури (цінності, ідеологія, національний характер, культурне середовище і т.д.) вузького елітарного прошарку соціально-політичної системи, за яким стоїть можливість вибору того або іншого шляху розвитку суспільства. Роль цього чинника порівнянна з роллю флуктуації у відкритій нерівноважній динамічній системі, рух якої переходить через точку біфуркації.

У сучасних (посттрансформаційних) суспільствах отримує свій подальший розвиток розподіл суспільної праці.

Функціонування виконавчої влади в сучасній правовій державі залежить від тих зв'язків і взаємин, які складаються: *по-перше*, між структурними елементами системи державного управління (виконавча влада – законодавча влада – президент); *по-друге*, усередині самої системи виконавчої влади, між політичною і адміністративною її компонентами; *по-третє*, між державою і суспільством, оскільки ефективність державного управління вимірюється, перш за все, підтримкою громадян або відсутністю такої.

Таким чином, стабільність представляється нам не як традиційна система стримувань і противаг, а як необхідний баланс між активними силами, результуюча яких направлена у бік прогресу і модернізації.

Сучасне громадянське суспільство – це поліваріантність представлення інтересів, демократія участі, динамічність і відповідальність.

Як показала політична історія світової демократії, активності суспільних асоціацій і зростанню їх членів перш за все сприяють наступні структурні чинники: підвищення освітнього рівня населення; розвиток суспільних комунікацій; періоди активізації політичного протесту, що залучають нових рекрутів у соціальні об'єднання; реакція громадськості на урядові програми перетворень, що знов висувуються.

У той же час одвічними труднощами становлення і розвитку громадянського суспільства є не тільки активність держави, прагнення правлячих еліт до посилення своїх позицій у соціумі і навіть перевищення власних повноважень.

Серйозну небезпеку для формування і існування громадянського суспільства представляє і діяльність різного роду корпоративно-бюрократичних структур усередині держави, що незмінно принижують статус самодіяльної активності громадян і прагнучих підсилити державну опіку над нею, використовуючи в своїй діяльності правовий нігілізм.

Самостійними і вкрай важливими чинниками ослаблення позицій громадянського суспільства є непроясненість для населення цінностей соціальної самодіяльності, відсутність прихильності громадської думки цінностям ідеології прав людини.

Тому громадянське суспільство не виникає там, де люди не боряться за свої права і свободи, де відсутні традиції критичного аналізу громадською діяльністю влади і, нарешті, де політичні свободи сприймаються людьми як свавілля і відсутність правової відповідальності за свої вчинки.

Прикладом держави-корпорації на даному етапі історичного розвитку можна вважати Росію.

Україна протягом 2005–2006 років так остаточно і не визначилася з своєю ідентичністю – її можна інтерпретувати як державу з відкладеною ідентичністю.

Нинішня Україна з погляду еволюції державних форм розвивається по інших, ніж Росія, законах.

Якщо в Росії узятий курс на зменшення кількості партій (наприклад, з середини 2006 року мінімальна чисельність їх членів підвищена з 10 тис. до 50 тис. чоловік) і ускладнення їх реєстрації і функціонування, то в Україні партій стає все більше і більше – українська багатопартійність реальна, а не ефемерна.



Впродовж десяти років правління президента Леоніда Кучми (1994–2005) основними управлінськими технологіями були вибудовування складної системи стримувань і противаг між домінуючими фінансово-промисловими кланами і керований хаос, продукував який сам президент.

Останнім подібним його проектом є лобове протистояння Януковича і Ющенка на президентських виборах 2004 року; проте скористатися цією технологією у Кучми так і не вийшло – цьому перешкодила «Помаранчева революція».

Не можна сказати, щоб хтось з представників трьох домінуючих фінансово-промислових груп отримував з рук президента Кучми які б то не було істотні (в порівнянні з іншими) преференції.

При Кучмі існували реальні передумови до формування на Україні держави-корпорації, проте з суб'єктивних і об'єктивних причин тип взаємин верховної влади, політичного класу, крупного олігархічного капіталу і суспільства доречно трактувати як олігократію.

Серед суб'єктивних причин, що перешкодили перетворенню України в державу-корпорацію, можна виділити специфічний і суперечливий стиль правління Кучми, заснований на системі «стримувань і противаг».

Серед об'єктивних – домінування оброблювальної галузі над сировинною: якщо перша хвиля українських олігархів виникла на достатньо нестабільному бізнесі – махінаціях з транзитом російських вуглеводнів на Захід, то друга, актуальна нині, – на металообробці, машинобудуванні і т.д.

Відсутність власних крупних запасів нафти і газу перешкоджає виникненню монолітної елітної корпорації і, отже, трансформації України в державу-корпорацію.

Крім реальної багатопартійності, в Україні існує відносна свобода слова, можливість публічної критики дій президента і верхівки політичної еліти, наявність публічного політичного процесу усередині країни, конкуренція ідеологій, уявлення про необхідність пошуку національної ідеї, наявність могутньої опозиції з харизматичними і впливовими політиками.

На нашу думку, а також за даними здійснюваного з 1992 р. моніторингу соціетальних змін в українському суспільстві, який спрямовано на висвітлення загальносистемних перепетій суспільної трансформації [1], «органічна» солідарність будується на нових соціетальних рисах людини:

орієнтованість на внутрішній, ідеальний/нематеріальний світ (інтроверсія);

орієнтованість на внутрішні форми соціального контролю – самоконтроль (інтернальність); готовність до конкуренції (інтенціональність); сподівання на власні сили, утілітаризм, орієнтованість на прийняті в суспільстві культурні нормативи (прагматизм); зваженість поведінки, життя за науково виробленими стандартами та практично випробованими рішеннями (раціональність); схильність до самозахисту, детальне сприйняття ситуацій (сенсорність) [9].

Отже, сучасна зріла форма громадянського суспільства дозволяє провести його структурно-функціональний аналіз і виявити необхідні ознаки. У сучасній інтерпретації громадянського суспільства Р. Патнема виділяються наступні його риси: *по-перше*, громадяни беруть активну участь у суспільних справах. Не будучи альтруїстами, вони дбають тільки про «освічені» особисті інтереси, тобто такі інтереси, які не суперечать інтересам суспільства; *по-друге*, забезпечуються рівні права і обов'язки для всіх громадян. Основним стрижнем суспільства стають горизонтальні зв'язки взаємності і кооперації, а не вертикальні зв'язки ієрархічної влади і залежності. Лідери несуть відповідальність перед пересічними громадянами; *по-третє*, передбачається солідарність, довіра і терпимість у суспільстві. Це дозволяє стримувати таку поведінку, коли загальні інтереси приносяться в жертву особистим цілям; *по-четверте*, існують і процвітають асоціації громадян, які є своєрідною школою співпраці, що підвищує ефективність і стабільність демократичного уряду [18]. Ті етнічні сегменти громадянського суспільства, де є загальне походження і локальна колективна самосвідомість, знаходяться також під контролем переважаючої громадянської самосвідомості. Етнічна приналежність, національність, нарешті, нація протистоять громадянському суспільству тільки у випадках замкнутості або декларації етнічної або расової переваги, націоналізму. Закон застосовується незважаючи на цінності спорідненості, раси, земляцтва, і лише у зв'язку з діями тих, до кого закон може бути застосований, тобто рівно до всіх членів громадянського суспільства. «Громадянин, як обличчя громадянського суспільства, вступаючий в конфлікт, замислюється не про сім'ю, село, партію, етнічну групу, соціальний клас, місце мешкання, а перш за все про громадянське суспільст-



во як об'єкт свого обов'язку» [19].

У структуру громадянського суспільства входять громадські організації і союзи, інститути самоврядування, кооперативи, профспілки. На думку західного політолога Р. Дарендорфа, громадянське суспільство як найважливіші елементи включає ще і незалежні засоби масової інформації і малі (дрібні) підприємства [4]. В число найважливіших інститутів громадянського суспільства не можна не включити політичні партії і «корпоративні організації» (профспілки – з одного боку, і організації бізнесу, підприємництва – з іншого). Доцільно відзначити, що обидва ці інституційні утворення «виросли» в межах громадянського суспільства, але функціонують одночасно ще і в кордонах правової держави. Тобто займають проміжне положення, а точніше – служать сполучними ланками між цими двома системами. Політичні партії реально виникли як суб'єкти на політичній сцені з другої половини минулого сторіччя. Вони, як і корпоративні організації, реалізують принцип представництва різних соціальних груп суспільства в системі влади, адже окремих індивідів не в змозі брати безпосередню участь в управлінні державою. Принципу представництва відводиться особливе місце в ліберально-демократичній формі правління. Партії покликані звести різноманітні приватні інтереси окремих громадян і соціальних груп в їх сукупний політичний інтерес, привести до спільного знаменника. Звідси витікає важлива функція партій – представляти в політичній системі інтереси тих верств населення, які вони захищають. Іншими словами, їх функція – у формалізації й інституціоналізації участі громадян у політичному житті і в державному управлінні, «ця форма участі – цивілізована організована – замінила нецивілізовані форми (повстання, бунти і т. п.), причому вона поєднується з принципами багатопартійності, вільних виборів і зміни політичної влади, що реалізуються (в результаті конкуренції між партіями). Політичні партії виконують цілий ряд функцій по забезпеченню зв'язків між різними рівнями і різними гілками державної влади, виробляють компромісні політичні рішення, виконують посередницькі функції між різними соціальними групами, що складають їх виборчу базу, проводять мобілізацію громадської думки на підтримку завдань, що висуваються ними, ідейно і організаційно забезпечують виборчі кампанії і висувають кандидатів на виборні посади на всіх рівнях влади. В коло завдань, які виконують політичні партії і «корпоративні організації», входять і функції по участі в узгодженні інтересів різних «зацікавлених груп» і соціальних верств. Все це робить коректуючий вплив на механізм дії парламентської системи, вносить зміни в традиційні способи і процедури вирішення конфліктів між підприємцями і найнятими робітниками. Відмітимо при цьому, що якщо «корпоративні організації» матеріалізують функціональне представництво, то політичні партії – політичне представництво. Але в сукупності вони представляють ті найважливіші елементи громадянського суспільства, поза якими немислиме функціонування сучасних ліберально-демократичних систем у світі. Може здатися, що система громадянського суспільства дуже складна, багатоступінчаста, зв'язки її неоднозначні і опосередковані безліччю регламентацій та інституційних утворень. Разом з тим на даному етапі розвитку цивілізації складно поки запропонувати щось інше, більш здійсненне і прогресивне, таке, що забезпечує вищий рівень свободи і незалежності людини. На практиці все складається далеко не так гладко, безконфліктно і адекватно. Є вагомі підстави вважати, що у ряді провідних ліберально-демократичних країн «економічна влада перетворюється на політичну, а політична влада діє як влада економічна» і, більш того, «все чіткіше і наочніше виявляється універсальна тенденція, згідно з якою політична влада, і перш за все влада державна, є прикриттям всемогутності економічної влади. Окремі західні вчені авторитети неодноразово і недвозначно висловлювалися із цього приводу. Так, відомий політолог М. Паренті відзначав, що «майже всі соціальні інститути, що існують у нашому суспільстві, разом з їх неосяжними матеріальними і професійними ресурсами знаходяться під контролем плутократії і управляються невиборними угрупованнями багатих представників корпоративного сектора, які не несуть відповідальності ні перед ким, що самопризначаються і самоувіковичуються, окрім самих себе» [7]. В результаті подібної мімікрії держава втрачає свої початкові функції гаранта реалізації інтегрального, сукупного інтересу всіх верств і груп суспільства. Вона починає «працювати» на задоволення інтересів лише окремих могутніх корпоративних організацій (що представляють перш за все крупний бізнес), забуваючи про інтереси решти соці-



льних страт, що входять до складу громадянського суспільства.

Незважаючи на деякі якісні зміни важко не відзначити надзвичайну стійкість громадянського суспільства. Воно володіє настільки стійкою і могутньою структурою, що не в змозі звільнитися від впливу своєї власної детермінанти – економіки: економічний розвиток об'єктивно викликав появу громадянського суспільства, проте громадянське суспільство настільки укріпило свої позиції, що в змозі коректувати економічний устрій; прикладом тому може бути Німеччина, де діє «народний капіталізм» з системою перерозподілу доходів на користь найширших верств населення і держконтролем над ринковим господарством. Економіка – це всього лише технологія перерозподілу ресурсів і додаткової вартості, величина змінна; громадянське суспільство ж стало в деяких країнах константою соціально-економічного розвитку. Проте повинен існувати якийсь механізм, що забезпечує самовідтворення структури громадянського суспільства в нових поколіннях, забезпечує стійкість основних сутнісних ознак до кардинальних змін, подібно до генетичного коду, завдяки якому відтворюється рід людський. Ми бачимо причину цієї стійкості в існуванні особливого роду культури, властивій громадянському суспільству, – громадянської культури, – оскільки «сама культура найбільш стійка до змін і інерційна сфера соціального життя: досвід поколінь, що кодифікує в культурі, є детермінанта, яка «вибудовує» види і способи діяльності людей. В цьому відношенні традиції культури здаються консервативним чинником, але вони зберігають стабільність форм життєдіяльності людей. Таким чином, можна сказати, що громадянська культура виступає як духовний субстрат громадянського суспільства, що забезпечує його стабільність і життєздатність. У свою чергу, саме громадянське суспільство породило громадянську культуру, стало об'єктивною основою для існування цього феномена. Отже, історичний екскурс дозволяє побачити, що еволюція ринкових відносин на певному етапі призводить до зародження громадянського суспільства як якоїсь асоціації економічно вільних і незалежних громадян, союзу автономних, суверенних, вільних осіб, рівних один одному і що володіють приватною власністю. Поява громадянського суспільства історично детермінована прагненням капіталу до створення соціального порядку, який сприяє його безперешкодному зростанню і розвитку, тобто такому порядку, де повноваження держави контролюються за допомогою громадянських інститутів. Інакше кажучи, в структурі громадянського суспільства об'єктивувалося бажання капіталу закріпити вигідний для його розвитку і нарощування порядок. Порядок же цей полягає в співіснуванні вільних і суверенних осіб, що володіють в результаті появи у них приватної власності економічною незалежністю як від держави, так і один від одного.

З урахуванням змін, що відбуваються в країні, надзвичайно гостро постає питання про необхідність створення громадянського суспільства, яке відрізняється від існуючого суспільства не лише певною структурою, але і абсолютно новою якістю життя членів суспільства.

Основні принципи громадянського суспільства – це самоцінність особи і її автономність стосовно держави. Оскільки суб'єктом громадянського суспільства є асоціації громадян, партії, економічні структури і окремі особи, то його становлення породив суб'єктивний вираз, який став визначатися як громадянська культура.

Сама вона, будучи духовним субстратом громадянського суспільства, забезпечує відтворення стереотипів поведінки і стійкість громадянських інститутів.

Без формування громадянської культури державного апарату (у його керівній ланці), що є духовним субстратом громадянського суспільства і що забезпечує його існування, завдання щодо створення відповідного громадянського суспільства не може бути здійснено.

Причину слід також шукати в людському факторі, точніше у відсутності фахово підготовлених, правоосвічених, правоактивних службовців, з високим рівнем морально-правової культури, які б усвідомлювали перетворюючі процеси, поважали б право та права людини.

Останні події в Україні, про які вже дуже багато сказано та надруковано, встановили принцип, за яким приймають на роботу державних службовців – осіб, які мають відповідні службові обов'язки, завдання, функції та одержують заробітну плату за рахунок державних коштів [5, с. 3].

У сучасний період, міністра, голову ради, начальника установи, організації, підприємств-



ва та іншого чиновника можна призначити, якщо він учасник дій на майдані, або не працював при «старій владі». Це не зовсім вірно.

На нашу думку, державна служба ґрунтується на тих основних принципах, що зазначені в законі: служіння народу України; демократизм і законність; гуманізм і соціальна справедливість; пріоритет прав людини і громадянина; професіоналізм, компетентність, ініціативність, відданість справі; персональна відповідальність за виконання службових обов'язків і дисципліни; дотримання прав та законних інтересів органів місцевого і регіонального самоврядування; дотримання прав підприємств, установ і організацій, об'єднань громадян [5, с. 3].

Отже, для реалізації цих принципів нам потрібна зовсім нова правоосвічена людина (державний службовець). Незалежно чи є Україна партнером НАТО або СНД. Державний службовець повинен мати: знання і розуміння принципів чинного законодавства, суб'єктивних прав і обов'язків у політичних, трудових, майнових стосунках, а також стосунках у колективі; вміння користуватись правовим інструментарієм – законами, інструкціями й іншими правовими актами в повсякденній діяльності, юридичною технікою, досягненнями юридичної науки та практики; повагу до права (прав людини) та закону і переконаність в їх соціальній цінності, правове мислення; правову активність; звичку дотримуватись демократичної, й прогресивної правомірної поведінки. Як сформувати правокультурного службовця з високою морально-правовою культурою, спроможного реалізувати положення законів: «Про захист суспільної моралі», «Про звернення громадян» та інші положення ратифікованих хартій та конвенцій?

Підсумовуючи сказане, слід зазначити, що формування і вдосконалення правової культури сприяє всебічному і гармонійному розвитку особистості, виробленню у неї необхідних морально-правових якостей, потрібних захисту прав людини в правозастосовчому процесі. При об'єднанні сформованих громадянської та правової культур, як різновиду соціокультурних факторів, з'являється наявна можливість формування системи стримувань і противаг українського громадянського суспільства.

Список використаної літератури:

1. Афонін Е.А., Сибіряков С.О. Політична культура української еліти як суб'єктивний чинник розвитку суспільства // Формування й оновлення політико-управлінської еліти в сучасній Україні: Зб. наук. праць. – К., 2005. – С. 101–122.
2. Вебер М. Избранное. Образ общества. – М., 1994. – С. 309–440.
3. Вебер М. История хозяйства. – М., 2001.
4. Дарендорф Р. После 1989. Мораль, революция и гражданское общество. – М., 1998.
5. Про державну службу: Закон України від 16.12.1993 р.
6. Макиавелли Н. Сочинения. – СПб., 1998. – С. 72–74, 87–95.
7. Паренти М. Демократия для немногих. – М., 1990.
8. Рассел Б. История западной философии и ее связи с политическими и социальными условиями от античности до наших дней. – Новосибирск, 1994.
9. Сибіряков С.О. Соціально-історична ідентичність як фактор президентської виборчої кампанії 2004 р. (синергетичний аспект) // Зб. наук. праць з проблем місцевого самоврядування. – Х., 2005. – С. 102–109.
10. Скакун О.Ф. Теорія держави і права. Підруч. – Х., 2003.
11. Merriam Ch. Civic Training in The United States. – Chicago. University of Chicago Press, 1934.
12. Almond G., Verba S. The civil culture. – N.Y., 1963.
13. Almond G., Verba S. The civil culture revisited. An analytic study – Boston; Toronto, 1980.
14. Lokhart C. Political Culture and Political Change // Culture Matters/ Essay in Honor of Aaron Wildavsky. – Boulder, 1997.
15. Eckstein H. A Culturalist Theory of Political Change // American Political Science Review. – № 82. 1988. – P. 245–289.
16. Shils E. The virtue of civility Selected Essays on liberalism, traditions, a civil society. – Indianapolis, 1997.
17. Rigby T.H. and Ferenc Feher (Eds.). Political Legitimation in Communist States. – N.Y., 1982. – P. 19–20.
18. Putnam R. with Leonardi R. and Nanetti R. Making Democracy Work: Civic Traditions in Modern Italy. – N.Y., 1993. – P. 86–90.
19. Seligman A.B. The Idea of Civil Society. – N.Y., 1992. – P. 235–240.



ВЛАСЕНКО В.П., магістр Навчально-наукового інституту заочного та дистанційного навчання Київського національного університету внутрішніх справ

ТЕОРЕТИЧНІ ЗАСАДИ РОЗУМІННЯ ПРАВОВОЇ СОЦІАЛІЗАЦІЇ ІНДИВІДА

У статті здійснено аналіз основних концепцій та підходів до розуміння правової соціалізації індивіда в контексті загального соціалізаційного процесу, визначено поняття правової соціалізації та розкрито його зміст.

В статье осуществлен анализ основных концепций и подходов к пониманию правовой социализации индивида в контексте общего социализационного процесса, определено понятие правовой социализации и раскрыто его содержание.

In the article analyses some main conceptions and methods of approach for understanding the legal socialization of an individual in context of general socializational process, conception of legal socialization is defined and the maintenance is revealed.

Розвиток будь-якого суспільства обов'язково пов'язаний з нормативним упорядкуванням соціальних дій та соціальної взаємодії багатьох людей, рівнем їхньої правосвідомості та правової культури. Значну роль у цьому процесі відіграє соціалізація (особливо правова соціалізація) індивіда, під час якої засвоюються соціальні норми і культурні цінності, зразки поведінки, необхідні для ефективної інтеграції індивідів у соціум.

Одним із наслідків трансформаційних процесів, що відбуваються у країнах пострадянського простору, в тому числі в Україні, є значне зниження ефективності діяльності традиційних інститутів соціалізації, що ускладнюється послабленням підтримки з боку суспільства і держави. Інституційні та позаінституційні впливи на особистість стають розбалансованими, соціалізація набуває некерованих та стихійних рис. За таких умов виникає потреба у нових підходах, інститутах, механізмах та факторах соціалізаційного процесу взагалі і, зокрема, правової соціалізації як його важливої складової. Тому незважаючи на традиційність означеної проблематики, суспільні зміни обумовлюють необхідність пошуку оптимальних шляхів вдосконалення правової соціалізації індивіда в сучасних умовах історичного поступу суспільства, потребу у науковому дослідженні її функцій, механізмів реалізації та наслідків.

Значимо, що витoki теорії соціалізації можна знайти у роботах французького дослідника XIX ст. Г. Тарда та американського вченого Ф. Гіддінгса. Корені правової соціалізації сягають досліджень сутності права та загальної теорії соціалізації. Отже, правова соціалізація являє собою корелят означених досліджень.

Значний науковий внесок у дослідження проблем правової соціалізації зробили російські вчені: Г. Андреева, В. Баранов, Л. Виготський, В. Казимирчук, Д. Керимов, І. Кон, А. Леонтьєв, А. Мудрик, А. Петровський, та вітчизняні науковці, а саме: О. Бандура, М. Кравець, В. Москаленко, О. Тихомиров, В. Швачка та ін. Роботи названих авторів присвячені вивченню загальних питань соціалізації, правосвідомості, правомірної поведінки та інших аспектів окресленої проблематики.

Серед останніх публікацій вітчизняних дослідників, присвячених проблемам правової соціалізації, особливо слід відзначити дослідження В. Швачки, де пропонується визначення правової соціалізації, з'ясовуються її функції, механізми та стадії.

З іншого боку, у дослідженнях вищезазначених авторів недостатньо приділено уваги питанням виникнення поняття правової соціалізації, аналізу основних підходів до її розуміння в історичній ретроспективі та сутності сучасного визначення змісту «правосоціалізаційного» процесу.

У зв'язку з цим метою даної статті є аналіз основних концепцій та підходів до розуміння правової соціалізації як важливої складової загального соціалізаційного процесу, уточнення



змісту поняття правової соціалізації та визначення можливих шляхів її оптимізації в сучасних умовах суспільного розвитку.

Для досягнення поставленої мети необхідно вирішити такі завдання: проаналізувати місце правової соціалізації в структурі загального соціалізаційного процесу; визначити взаємозв'язок правової соціалізації з такими поняттями, як правосвідомість та правова культура особи; окреслити стан та перспективи правової соціалізації молоді в контексті сучасних умов поступу українського суспільства.

В осмисленні проблеми правової соціалізації важливе значення має її критичний аналіз в історичній ретроспективі. Це, на нашу думку, дозволить обґрунтувати актуальність деяких концепцій для аналізу специфіки соціалізації на різних етапах історичного розвитку, плідно використати цінні ідеї попередніх поколінь. Аналіз правових, психологічних і соціологічних джерел кінця ХІХ – початку ХХ ст. свідчить про те, що у центрі уваги дослідників того часу перебувало вивчення і опис процесу взаємодії особи і соціального середовища – соціалізації індивіда, тобто процесу засвоєння індивідом соціального досвіду, системи знань і цінностей, соціальних ролей і функцій [1, с. 22].

Як міждисциплінарне питання соціальної психології, соціології, філософії права та правознавства, дослідження правової соціалізації особистості акумулює в собі теоретичні основи зазначених наукових галузей, виявлені ними закономірності й, особливо, сприйняття і засвоєння особистістю соціально-правових цінностей суспільства. Специфікою такої соціалізації є визначення правової обумовленості розвитку особистості умовами життєдіяльності та існуючою правовою системою. Розвиток правової соціалізації пов'язаний із процесом загального соціалізаційного процесу та передбачає формування правового світогляду особи, що відображає ставлення людей до права, законності, правосуддя, формування уявлень про справедливість і правомірну діяльність індивідів тощо. Розвиток правосвідомості в історичному плані пов'язаний з історичними етапами у трактуванні сутності права. Основи теоретичного осмислення сутності права були закладені видатними давньогрецькими мислителями. Уже тоді ефективність закону пов'язували з природними законами поведінки людини. «Множинність визначень права, що існує в юридичній літературі, залежить від розмаїття поглядів на походження і джерела права, бачення природи його зв'язків із державою, а також від того, які суттєві ознаки, особливості, риси права складають основу того чи іншого його визначення, який бік його як складового суспільного феномена досліджується» [2, с. 20].

Наприклад, глибоко соціальними були погляди давньогрецького мислителя Демокріта на сутність законслухняної поведінки людини. Закон, на його думку, спрямований проти тих, хто внаслідок моральних та розумових вад добровільно не прагне до чесноти внутрішнім потягом.

Цікаві ідеї про природу людської поведінки були висловлені іншими філософами античності. Дотримуючись ідеї Сократа про необхідність збігу справедливого, розумного та законного, Платон вперше звернув увагу на два соціальних явища, що лежать в основі розвитку суспільства: потреби й уміння людей. Закон повинен відповідати потребам суспільства, а організація суспільства має бути здійснена відповідно до здібностей його членів. У своєму творі «Держава» Платон стверджує, що до держави можуть належати тільки ті, хто їй потрібен, а потрібні їй, окрім владарів-філософів, охоронці держави, ремісники. Ідеальна держава має бути станова. Коли кожен стан чинить своє, тоді постає гармонійний устрій держави – устрій справедливості.

У «Законах» Платон підкреслює, що справедливі закони – це такі закони, що забезпечують загальне добро усіх громадян. Закони, за Платоном, – це основний засіб вдосконалення людини. Учень і опонент Платона, Аристотель, навпаки, вважав, що людина – це істота політична й лише у політичному спілкуванні завершується її сутнісне формування.

Намагаючись зрозуміти сутність і роль права в житті суспільства, римські юристи звертали увагу на те, що право не обмежується декількома значеннями: по-перше, право означає те, що «завжди є справедливим і добрим» (природне право); по-друге, право – це те, що «корисно всім і багатьом в будь-якій державі» (цивільне право).

У період середньовіччя, під час формування та розквіту абсолютних монархій відбулося



приврівнювання права до державної влади. Вважалося, що за умов абсолютного самочинства і самоправства людині краще поступитися своїми правами необмеженому монарху, отримавши натомість від нього захист життя та майна. Поведінка підданих стала жорстко регламентуватися: виникла цензура над життєдіяльністю людини, було встановлено систему обмежень її життєвої активності. Правом стала називатися система державно-нормативних обмежень людської поведінки. В управлінні суспільством бере гору принцип: «усе, що не дозволено, – заборонено».

Середньовічна деформація права породила стан його загального нівелювання. Пізніше мислителі почали усвідомлювати, що оздоровлення суспільства може відбутися тільки на основі звільнення життєдіяльності людей, залучення їх до активної політичної та правової діяльності.

Зокрема, у XVIII ст. такі мислителі, як І. Кант, Ж-Ж. Руссо, Ф. Вольтер, Д. Дідро, Ш. Монтеск'є та інші формують сучасну концепцію лібералізму правової держави. Відроджується гуманістична спрямованість правового світогляду. Видатний мислитель епохи Просвітництва Ш. Монтеск'є вважав, що «духом законів» є раціоналістична природа людини, кожен природний закон залежить від іншого, більш загального закону. До природних законів Ш. Монтеск'є відносить прагнення світу до миру, бажання жити у людському суспільстві та ін. Поєднання доброї волі окремих осіб утворює громадянське суспільство. Позитивним людським законом, за Ш. Монтеск'є, є справедливість. Закони такого суспільства об'єктивно визначаються характерами і властивостями людей цього суспільства, сприйняттям чи ігноруванням ними існуючих законів. Закони одного народу не можуть бути дієвими для іншого [3].

Просвітницька філософія права проголосила, що право має містити не заборони, а визнання індивіда інтелектуально, ціннісно і морально повноцінною особою. За особистістю повинні бути визнані її невід'ємні права. Особистість має відкрито висловлювати все, що думає, вільно розпоряджатися власними можливостями, нести відповідальність перед державою. Проте однаковою мірою і держава відповідальна перед особистістю. Одним із революційних принципів правового світогляду нового часу постає принцип гарантій особистісного розвитку, забезпечення автономності поведінки особи. Самого терміна «правова соціалізація» ще не існувало, але його сутність уже окреслилася.

За таких умов сформувався новий правовий світогляд з урахуванням ідеї волі народів і соціальної справедливості. Право стало трактуватися як усвідомлювана людьми громадянська основа демократичного суспільства, міра соціально допустимої свободи особистості. Нові правові погляди формувалися з урахуванням освітньої, гуманістичної філософії. Затверджувалася нова світоглядна парадигма: відносини у суспільстві можуть регулюватися тільки таким законом, який ґрунтується на «природі людини».

У XVIII–XIX ст. з урахуванням нової правової ідеології зароджується спеціалізована галузь соціально-юридичних знань – правова соціологія. Зокрема, ще у відомій роботі Ш. Монтеск'є «Про дух законів» містяться ідеї юридично-соціологічних підходів до аналізу права, оскільки під «духом законів» Ш. Монтеск'є мав на увазі сукупність всіх соціальних, економічних, політичних, історичних, етнічних та інших чинників, які впливають на процес законодавства, визначають особливості забезпечення і характер позитивного права в різних народів та у різних епохах їх соціально-історичного розвитку [3].

До таких чинників він відносить також властивості народу, природу і принципи державного управління, спосіб життя населення, його релігії, традиції і звичаї, конкретні умови й обставини прийняття відповідних законів тощо. Інакше кажучи, Ш. Монтеск'є є фактично засновником першої теоретично сформульованої і науково реалізованої юридично-соціологічної концепції багатofакторного аналізу права. У XIX ст. концепцію Ш. Монтеск'є розвив О. Конт, який, спираючись на емпіричні дослідження соціальних процесів і явищ, заснував позитивну філософію і соціологію як науку. Провідну роль у процесі соціалізації він відводив сім'ї, що виконує функцію зберігання й передачі культурної спадщини, оскільки свої соціальні якості й перші правові навички, на думку О. Конта, індивід набуває, насамперед, у родині.

Важливе значення для розвитку теорії правової соціалізації мали погляди представників марксизму. К. Маркс і Ф. Енгельс стверджували, що соціалізація не тотожна пасивному при-



стосуванню людей до соціального середовища, а включає власну практичну діяльність, у якій разом із впливом на довкілля людина активно змінює і свою природу. Формуючи свої погляди з урахуванням закономірностей суспільного розвитку, К. Маркс зазначав: «Мої дослідження привели мене до того результату, що правові відносини, так само як і форми держави, не можуть бути зрозумілі ні з самих себе, ні з так званого загального розвитку людського духу, а навпаки, вони вкорінені в матеріальних життєвих відносинах, спільність яких Гегель, за прикладом англійських та французьких письменників XVIII ст., називає громадянським суспільством, де головним суб'єктом виступає правова особистість» [4, с. 6].

Сучасна теорія правової соціалізації бере початок також у працях У. Джемса, З. Фрейда. Вони доводили нові ідеї в розумінні суспільства і людини, процесу соціалізації на індивідуальному рівні, в ході якої і за допомогою якої люди вчаться пристосовуватися до соціально-правових норм, створюючи належні умови для розвитку суспільства і передачі його культури, в тому числі і правової, від покоління до покоління. У. Джемс зазначав, що здобуття індивідом соціальних якостей відбувається в умовах динамічного соціально-правового життя і соціальної взаємодії.

Подальша розробка соціології права та правової соціалізації особистості здійснювалась у працях М. Вебера. Головний зміст його концепції: прогресуюча раціональність як визначаючий вектор історичного поступу. Йдеться про постійну тенденцію до раціоналізації усіх сфер життя суспільства. Раціоналізацію М. Вебер розглядав як подолання (модернізацію) традиційних, патріархальних форм життя.

Особливу увагу в своїх дослідженнях М. Вебер приділяє виявленню чинників, що сприяють виникненню раціональної європейської культури, і причин відсутності такого типу культури у інших країнах світу. Це питання зберегло свою актуальність і за умов сучасності, коли важливим є дослідження чинників, що впливають на правову соціалізацію, формування правової культури та правової свідомості населення.

Еволюція теоретичних поглядів на проблему правової соціалізації набула особливої інтенсивності в XX ст. у працях Е. Дюркгейма, Ч. Кулі, Д. Міда, Т. Парсонса, Ю. Хабермаса тощо. Названі дослідники виступали за нове розуміння сутності соціалізації і підкреслювали думку про те, що інтеграція індивіда в соціальну систему здійснюється за допомогою інтерналізації загальноприйнятих норм. Зокрема, заслуга Е. Дюркгейма полягає у розвитку розуміння суспільства як ціннісно-нормативної системи. Правові цінності й ідеї, втілюючись у соціальних нормах, вважав він, стають інструментом соціальної регуляції. Ефективність соціальної регуляції, на думку мислителя, залежить не від зовнішнього примусу, а від відповідності норм ціннісним орієнтаціям суспільства.

Внесок цього вченого у розвиток концепції правової соціалізації полягає в тому, що він глибоко й всебічно досліджував роль права як засобу соціального контролю. Нині це поняття складає одну із ключових категорій у правознавстві.

Вклад Т. Парсонса у розвиток досліджуваної проблеми полягає в тому, що під соціалізацією він розумів процес засвоєння індивідом цінностей і норм суспільства, процес, в якому цінності й норми передаються і навіюються людині [5]. При цьому він розглядав правову соціалізацію індивіда, передусім, як інтерналізацію ціннісно-нормативних очікувань суспільства. Підтримка необхідного для існування соціуму нормативного порядку, зазначав він, забезпечується насамперед за допомогою інтерналізації цінностей і правових норм суспільства його членами. На думку вченого, інтерналізація єдиних для суспільства цінностей і норм різними його членами є головною умовою досягнення соціальної солідарності, консенсусу тощо. Інакше кажучи, правову соціалізацію можна розуміти як інтерналізацію соціальних норм, коли ці норми стають обов'язковими для індивіда тому, що вони встановлюються ним для себе, а не нав'язуються йому ззовні, і є частиною власної індивідуальності особистості. Завдяки цьому індивід відчуває внутрішню потребу в пристосуванні до оточуючого соціального середовища.

Додатковим чинником правової соціалізації Т. Парсонс вважав взаємозв'язок соціальних інтересів людей (особливо економічних і політико-правових пріоритетів). Жодне суспільство,



на думку вченого, не спроможне підтримувати стабільність серед різних потреб і навантажень доти, доки інтереси своїх громадян не пов'язані солідарністю, а також внутрішньою лояльністю і обов'язками.

Розроблена Т. Парсонсом концепція суспільства як ціннісно-нормативної системи становить значний інтерес для досліджень проблем взаємодії права з іншими соціальними нормами і цінностями, аналізу місця та норм права в соціонормативній і правосоціалізаційній системах суспільства.

Сучасні суспільні трансформації ставлять на перше місце завдання становлення молодого людини як суб'єкта свідомої та креативної діяльності. Оскільки сьогодні серед молоді особливо відчувається соціальне розшарування, відчуття незатребуваності в суспільстві. Проте саме сьогодні прийшов час захищати свої права, самим створювати молодіжну політику й оцінювати діяльність держави щодо молоді.

На нашу думку, орієнтуючись на майбутнє, молодь має формувати свій життєвий потенціал уже відповідно до сучасних ринкових відносин. У зв'язку з цим зростає роль і значення права для життєдіяльності молодого покоління. Необхідно підвищувати рівень правничої освіти, правового виховання і правової культури, акцентувати увагу підростаючого покоління на правомірній поведінці. У період суспільних змін, коли закони із неймовірною швидкістю змінюються, навіть дорослій людині досить важко адекватно оцінити всі зміни. Від того, наскільки вдало молоддю буде засвоєно правові реалії нового суспільства, залежатиме успіх її соціалізації.

Отже, правова соціалізація є процесом включення особистості у сферу соціально-правових відносин у ролі її суб'єкта. Мета зазначеного процесу полягає у формуванні соціально активної особистості, дії якої регулюються соціальними і правовими нормами, а результатом є адаптація суб'єкта виховання до правової системи на засадах самостійності, креативності та відповідальності за результат своєї діяльності.

Форми правової соціалізації можуть бути різними у своїй історично визначеній конкретизації. Це залежить від умов, цілей, можливостей, об'єктивних характеристик соціуму і суб'єктів соціалізації тощо. Функції правової соціалізації також історично змінювалися, розвивалися, диференціювалися, але її соціальне значення залишається надзвичайно важливим. Такими функціями, з одного боку, є збереження і захист суспільства від різних змін, а також включення молоді у сформовані соціально-нормативні відносини, з іншого – це наділення нових поколінь соціально-правовим ресурсом виживання, забезпечення їх матеріальним і духовним потенціалом історично накопиченого досвіду людства.

Аналіз сучасного українського соціуму, що характеризується загостренням суспільно-політичних, економічних процесів, свідчить про те, що правова соціалізація індивіда відбувається під одночасною дією багатьох чинників. При цьому визначальними факторами виступають політико-економічні й соціокультурні процеси загальноцивілізаційного (за змістом) та глобального (за масштабами) характеру. Вони передбачають урахування щонайменше трьох ключових векторів: інноваційності, ідентичності й самоактуалізації. Ці вектори відображають сучасні цивілізаційні вимоги щодо особистості та є, на наш погляд, важливими критеріями ефективного засвоєння й подальшого розвитку індивідом соціального і культурного досвіду, трудових навичок, правових знань, норм, цінностей, традицій, які необхідні для формування соціальних якостей та розвитку його індивідуальності.

У межах сучасних досліджень правової соціалізації переважають інтернаціоналістські концепції: згідно з ними особі передаються у різних контекстах чи різними «агентами» соціалізації (сім'єю, школою, групою однолітків) норми, цінності й моделі поведінки. Але якщо спочатку правова соціалізація розглядалась як процес систематичної зумовленості вихованням, то на сучасному етапі очевидно, що індивід не пасивно сприймає те, що йому передають. Він бере активну участь у власній соціалізації, не лише адаптується до вимог оточуючого середовища, а й впливає на нього, щоб зробити більш прийнятним для реалізації власних проєктів. У даному контексті слушно зазначає вітчизняний теоретик Н. Іванчук: «Становлення демократичної, правової держави змінює основні підходи у взаєминах людини і держави, у яких пріоритет належить саме людині» [6, с. 27].



З огляду на це правова соціалізація повинна брати за точку відліку індивіда (у даному випадку молоду людину), його уявлення та ставлення до права. Індивіди під час правової соціалізації інтерналізують право і правову систему як цілісність, що включає систему норм, юридичну практику, формуючи в тому числі й ставлення до правових інститутів і установ; правову ідеологію, тобто систему правових поглядів, понять, теорій.

Зважаючи на вищевикладене, можна запропонувати таке визначення правової соціалізації: це процес правового розвитку особи, у результаті якого відбувається активне засвоєння нею соціальних і правових цінностей, на основі яких формується усвідомлена система соціально-правових і психологічно-правових установок, визначених поведінкою індивіда у певному соціальному і правовому просторі. Правова соціалізація є процесом, який включає в себе засвоєння людиною соціально-правового досвіду шляхом входження її у соціальне середовище, активне відтворення соціально-правових зв'язків і відносин у її активній, креативній діяльності.

Виходячи з нашого визначення правової соціалізації, згідно з яким суб'єкт засвоює право та його елементи у такий спосіб, щоб вони мали сенс для нього самого й увійшли до його власного світогляду, а також враховуючи сутність розуміння права вітчизняним дослідником О. Бандурою, на думку якого «право є необхідним елементом культури як способу людського життя, виступає однією з її цінностей», ми погоджуємося з думкою російських вчених В. Кудрявцева та В. Казимируча про наявність двох аспектів цього засвоєння [7, с. 63]. У першому випадку відбувається те, що називається «правовою акультурацією суб'єкта», в ході якої молода людина набуває знань правової культури, домінуючих у суспільстві. Саме засвоєння цих знань, загальних соціальних поглядів на закони та інститути, відносини між державою і громадянином, спільні цінності дозволяє всім членам даної культури здобути «єдину мову», зрозуміти один одного.

У другому випадку виникає явище «аккультурації суб'єктів права», які належать до загальної правової культури. Суб'єкт надає їй специфічного змісту, що має особливий сенс у культурі сімейного та соціального середовища. Індивід інтерпретує об'єкти права у вигляді системи норм і значень, засвоєних у культурному контексті; ця система дозволяє зрозуміти та інтегрувати свій досвід.

Засвоєння права у сукупності цих способів (правова акультурація суб'єкта) відбувається спочатку у вигляді інформаційного впливу права. Повсякденно правові поняття засвоюються, передусім, у сім'ї, що передає індивіду систему власних норм повсякденного життя, свої власні знання, своє розуміння доступних їй правових понять і норм.

Школа більш спеціалізується на передачі інформації про статус громадянина у державі, про інститути правової системи. Вона має значення для передачі не тільки знань, а й спільних цінностей правової культури. Серед інших, не менш впливових джерел інформації можна назвати засоби масової інформації. Вони відіграють важливу роль в отриманні правової інформації. Будь-яке посилення, будь-яка інформація стосовно самого права, правових норм і цінностей, передана дитині, підлітку, дорослій людині сім'єю, школою, іншими інститутами, піддається інтерпретації ЗМІ.

Правові цінності, традиції, зразки поведінки й інші елементи правової культури засвоюються людиною безупинно, починаючи з дитинства. Цей процес може бути обмежений лише тривалістю її життя. Причому необхідно враховувати, що сприймаючи одні ідеї й навички, людина може поступатися іншими орієнтирами і обирати собі нові шляхи спілкування із соціальним середовищем, владою, державою.

Набір правових знань, умінь і навичок, які має людина, передусім, залежить від її суб'єктивного стану й правової установки, а також від соціального середовища. Дія таких чинників визначає особливості правової соціалізації, серед яких слід виокремити: безпосереднє сприйняття індивідом правового життя; персоналізацію права; ідеалізацію правових образів; визначеність індивіда в юридичному баченні навколишньої дійсності та його перехід до самостійної орієнтації в правовому просторі.

Подібна оцінка правової соціалізації дозволила виділити два її види: початкову правову соціалізацію, що характеризується найбільш раннім сприйняттям людиною правових категорій



і цінностей, та завершальний етап правової соціалізації, що характеризується діяльністю людини, коли вона вже засвоїла основні прийоми і способи переробки інформації, свої соціально-правові ролі та є здатною протистояти груповому тиску, готова до індивідуального перегляду ідеологічних позицій, переоцінки норм і традицій.

Таким чином, прогнозуючи перспективи правової соціалізації індивіда в умовах сучасної України, необхідно враховувати не тільки аспекти динаміки, інноваційності й відкритості змінам. Не меншого значення набувають питання спадкоємності, інкультурації, культурної ідентичності, включення в сферу національного буття й національних цінностей. З огляду на вищезазначене зауважимо, що права соціалізація індивіда в українському суспільстві має відбуватися на основі чітко визначених пріоритетів і цінностей національного правового виховання з урахуванням світового досвіду.

Список використаної літератури:

1. Кон И. Социология личности. – М., 1967.
2. Кравець В.М. Співвідношення природно-правового, історичного та позитивістського підходів до визначення сутності права // Держава і право: Збірн. наук. праць. Юридичні і правові науки. – К., 2001. – Вип. 13. – С. 20-26.
3. Монтескьє Ш.Л. О духе законов. – М., 1999.
4. Маркс К., Енгельс Ф. Сочинения. – М., 1959. – Т. 13.
5. Парсонс Т. Система координат действия и общая теория систем действия: культура, личность и место социальных систем // Американская социологическая мысль. – М., 1996. – С. 462-478.
6. Иванчук Н.В. Справедливість і юридична відповідальність держави і громадянина // Право і суспільство. – 2008. – № 6. – С. 27-33.
7. Бандура О.О. Взаємозв'язок цінностей та істини в праві // Науковий вісник Української академії внутрішніх справ. – К., 1998. – Вип. 2. – С. 63-78.

МІНКА П.П., викладач Дніпропетровського гуманітарного університету

ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВА ПРИРОДА ПОНЯТТЯ «СВОБОДА СОВІСТІ»

Вказана стаття присвячена проблемам свободи совісті та віросповідання в Україні. Автор, спираючись на чинне законодавство, історичний досвід розвитку суспільних відносин між церквою та державою в різні історичні епохи, погляди вітчизняних науковців, розкриває поняття та зміст свободи совісті як правової категорії.

Указанная статья посвящена проблемам свободы совести и вероисповедания в Украине. Автор, опираясь на действующее законодательство, исторический опыт развития общественных отношений между церковью и государством в разные исторические эпохи, взгляды отечественных научных работников, раскрывает понятие и содержание свободы совести как правовой категории.

The Indicated article is devoted the problems of right of conscience and religion in Ukraine. Author, leaning on a current legislation historical davits of development of public relations between a church and state in different historical epoches, looks of domestic research workers, exposes a concept and maintenance of right of conscience, as legal categories.

Сучасна суспільно-політична ситуація в Україні, кардинальні зміни, які відбуваються в духовній сфері життя соціуму та особистості, суперечливі процеси релігійного відродження, відносини між державою і церквою, конфліктний характер міжконфесійних відносин особливо актуалізували в суспільній свідомості одну з головних проблем, що посідає окреме місце в системі прав і свобод людини – проблему свободи совісті. Незалежна Україна визнала свободу совісті однією з найголовніших свобод людини, які має гарантувати та захищати держава, що прямо закріплено в Конституції України від 28.07.96, у ст. 3 якої встановлено, що людина, її життя і здо-



ров'я, честь та гідність, недоторканність і безпека визнані в Україні найвищою соціальною цінністю, а права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави [1, с. 34]. Зокрема, кожен має право на свободу світогляду і віросповідання, що включає в себе свободу сповідувати будь-яку релігію або не сповідувати ніякої, безперешкодно відправляти одноособово чи колективно релігійні культу і ритуальні обряди, вести релігійну діяльність.

В умовах політико-правової реформи для України надзвичайно актуальними постають питання організації влади, удосконалення системи державного управління в усіх сферах суспільного життя, у тому числі у сфері свободи совісті в Україні. Тому, як наголошує І.Б. Коліушко, є всі підстави говорити саме про адміністративну реформу, хоча, можливо, влучнішим видається вираз "адміністративна революція" [2, с. 7], яка передбачає здійснення комплексу політико-правових заходів із метою перетворення сфери виконавчої влади з владно-репресивного механізму на організацію, що слугує суспільству. У зв'язку з цим велике значення має усвідомлення природи, змісту й сутності реально існуючих суспільних відносин, що за даних соціально-політичних умов можуть бути за допомогою юридичних норм та інших юридичних засобів урегульовані, упорядковані, захищені й спрямовані у своєму розвитку на суспільні потреби. Це дозволяє не тільки сприйняти їх як предмет правового регулювання, а й більш глибоко пізнати роль і призначення права в життєдіяльності суспільства та держави.

Ось чому, визначаючи право як юридичний вплив на суспільні відносини, як правове регулювання вольової поведінки учасників суспільних відносин, слід погодитися з думкою В. Селіванова та Н. Діденка про створення сучасних дієвих механізмів правового регулювання [3, с. 10], за допомогою яких забезпечується ефективність юридичного впливу на суспільні відносини. В умовах формування громадянського суспільства, проголошення курсу на розбудову в Україні правової, демократичної держави особливого значення набуває питання повного і ефективного гарантування прав людини, удосконалення діяльності органів виконавчої влади у забезпеченні реалізації і охорони суспільних відносин у сфері свободи совісті, розробки цілісного адміністративно-правового механізму гарантування цього права.

Метою написання даної роботи є з'ясування сутності поняття свобода совісті та його складових елементів.

Питання свободи совісті, правовий статус релігійних організацій та церкви, релігійної безпеки тощо досліджували вчені, переважно у галузях конституційного права, теорії та історії права, релігієзнавства та цивільного права, серед яких С.С. Алексєєв, О.А. Альонкін, В.М. Баранов, В.В. Волошин, М.Г. Кіріченко, А.С. Ловінюков, В.В. Новіков., М.І. Одинцов, Ф.М. Рудинський, Л.О. Попсуєнко, В.Д. Сорокін, В.Г. Стрекозов, І.І. Сидорчук, В.Д. Фучеджи, Ю.Ю. Фисун тощо. Однак серед науковців у галузі адміністративного права поняття та зміст правової категорії свободи совісті, як об'єкта адміністративно-правового регулювання суспільних відносин у релігійно-духовній сфері, не досліджувалися.

Ключовим для розкриття змісту свободи совісті є, власне, поняття "совість". За визначенням В.І. Даля, "совість – це моральне почуття людини, внутрішнє усвідомлення добра і зла, тайник душі, в якому відкликається схвалення чи засудження кожного вчинку" [4, с. 256].

Аналіз наукової літератури, інших джерел дозволяє стверджувати, що зміст свободи совісті не охоплює поняття совість. Так, свободу совісті розглядають у вузькому та широкому розумінні. У вузькому розумінні В.Н. Савельєв, А.С. Ловінюков, Ф.М. Рудинський, М.А. Шапіто та ін. так визначають це поняття: "Свобода совісті – це можливість безперешкодного вибору світогляду у сфері духовного життя, вираження релігійних і атеїстичних поглядів і, нарешті, свобода релігії, що передбачає вчинення релігійних обрядів, богослужінь, свободу церкви" [5]. Широке розуміння свободи совісті зустрічаємо і в інших джерелах. Так, Ю.П. Зуєв, Ю.М. Бабій та ін. вважають, що свобода совісті – це широкий спектр особистих переконань людини в філософській, політичній, морально-етичній, естетичній та інших сферах життя [6]. В.В. Новіков, І.І. Сидорчук під свободою совісті розуміють право людини і громадянина вільно визначати своє ставлення до релігії, а саме – право бути віруючим і невіруючим [7, с. 339].

У міжнародних актах з прав людини зміст поняття «свободи» також не обмежується пра-



вом вибору тільки релігійних або ж, навпаки, атеїстичних переконань. Так, Загальна декларація прав людини (ООН, 1948, ст. 18), Міжнародний пакт про громадянські і політичні права (ООН, 1966, ст. 18), Декларація ООН про ліквідацію всіх форм нетерпимості та дискримінації на підставі релігії чи переконань (ООН, 1981, ст. 1), Міжнародна конвенція про ліквідацію всіх форм расової дискримінації (ООН, 1965, ст. 5), Конвенція про захист прав людини та основних свобод (ст. 9) проголошують “свободу думки, совісті та релігії” і до змісту цієї свободи включають не тільки релігійні переконання, а й інші, про які йтиметься далі.

У ст. 35 Конституції України зазначається, що „кожен має право на свободу світогляду і віросповідання. Це право включає свободу сповідувати будь-яку релігію або не сповідувати ніякої, безперешкодно відправляти одноособово чи колективно релігійні культу і ритуальні обряди, вести релігійну діяльність” [1, с. 39]. Законом України „Про свободу совісті та релігійні організації” від 23.04.91 (ст. 3) встановлюється: „Кожному громадянину в Україні гарантується право на свободу совісті. Це право включає свободу мати, приймати і змінювати релігію або переконання за своїм вибором і свободу одноособово чи разом з іншими сповідувати будь-яку релігію або не сповідувати ніякої, відправляти релігійні культу, відкрито виражати і вільно поширювати свої релігійні або атеїстичні переконання” [8].

Слід зазначити, що у законодавчих документах спостерігається однобічне розуміння свободи совісті, переважно лише як свободи віросповідання. Незважаючи на те, що у Законі „Про свободу совісті та релігійні організації” від 23.04.91 йдеться про „право не сповідувати жодної релігії”, проте він регулює фактично лише відносини між державною та релігійними організаціями.

Заслуговує на увагу історико-правовий аналіз становлення та розвитку суспільних відносин у духовно-релігійній сфері, поглядів філософів, церковних діячів, інших вчених щодо поняття свободи совісті та її змісту.

В епоху античності була розповсюджена віра в природне божественне право державної влади, відповідно до якого земний правопорядок був складовою частиною світового космічного порядку. Національні релігії були державними, а поклоніння богам цих державних релігій – обов’язком кожного громадянина, невиконання якого жорстоко каралося, навіть смертю. Так, Цицерону належить фраза, яка відкриває сутність державних релігій: „Ніхто не повинен мати окремих богів, ніхто не повинен вшановувати приватно нових богів або сторонніх, якщо вони не прийняті державою” [9, с. 53].

Одними з перших борців за право на свободу совісті в умовах державної релігії Римської імперії були представники раннього християнства, яких переслідували за її невизнання. Такі видатні апологети (захисники християнства), як, наприклад, Тертулліан, постійно наголошували, що кожна людина має невід’ємне право на сповідання будь-якої релігії. Але коли християнство стало державною релігією, замінивши римське язичництво, то майже через півстоліття після цього сталася страта першого єретика. З часу навернення в християнство імператора Костянтина історія європейських держав тісно поєднана з Церквою, яка стала своєрідним монополістом „правильної думки” на багато століть.

Але в середньовіччя, а особливо в епоху Відродження, виникали різні рухи, які відстоювали самостійність поглядів від Церкви. Гуманісти Відродження різко критикували Католицьку Церкву, не визнавали її догматів, що в кінцевому рахунку призвело у Західній Європі до підризу впливу Церкви, на чому наголошує О.А. Феоктистова: „Католицька церква, що була протягом всього середньовіччя головним духовним авторитетом, осередком освіченості і культури, арбітром і вищим суддею як в релігійних, так і в світських спорах, словом, всеохоплюючою системою, що наклала свої рамки на всі сторони життя католицьких держав, поступово втрачає свої позиції” [10, с. 399].

В епоху Просвітництва, яка опиралася на деякі ідейні засади Відродження, значний вплив на розвиток уявлень про свободу совісті зробив А. Коллінз (XVIII ст.), який вводить поняття „вільнодумства”. В своїй праці „Міркування про вільнодумство” Коллінз висунув тезу: „Кожен... повинен вільно думати над питаннями, пов’язаними з релігією” [10, с. 109]. Цю думку



розвиває французький просвітитель Гельвецій (1715–1771), який писав: „Звіт про свою віру я повинен дати тільки самому собі. Ніякий государ, ніякий піп не може переслідувати мене за мнимий злочин – за те, що я думаю не так, як вони... Від природи я одержую право думати та говорити те, що думаю” [10, с. 67]. Саме ідеї вільнодумства лягли в основу становлення ідеї правової держави, яка була висвітлена в працях Ж.-Ж. Руссо, Дж. Локка, Ш. Монтеск'є і т.д. (і стала поштовхом до буржуазних революцій).

Таким чином, розуміння свободи совісті на різних етапах історичного розвитку було неоднаковим. Спочатку свобода совісті означала віротерпимість, тобто право сповідати будь-яку іншу релігію поряд з пануючою. Потім, у ході історичного розвитку, у результаті демократизації суспільства даний термін став позначати свободу віросповідання (право обрання та зміни релігії) та свободу атеїзму (право не сповідувати жодної релігії (віровчення)).

Як вже було зазначено, свобода віросповідання – це свобода обрання чи зміни релігії. Але постає питання, що слід вважати релігією. Релігієзнавець В. Гараджа дає наступне визначення релігії: "Релігія – це сукупність поглядів на світ, що найчастіше ґрунтуються на вірі в бога, який створив цей світ та саму людину та дав їй в "Одкровенні" знання; релігійні вірування складають світоглядний, інтелектуальний компонент релігії. Це сукупність дій, що складають культ, в яких релігійна людина виражає своє ставлення до бога та вступає з ним у зв'язок в молитві, жертвопринесенні і т.д. Це також сукупність норм, правил поведінки, яким повинна слідувати людина як вимогам, пропонованим їй богом. І, нарешті, це об'єднання релігійних людей в ті або інші організації, такі як церква або секта, чернечий орден. Ознаки, що фіксують прояви релігійного життя, утворюють те, що називається феноменом релігії" [11, с. 5]. Таким чином, з цього визначення релігії випливає її структура – віровчення, віра (релігійна віра), релігійний культ та релігійна організація.

Виходячи з цього, ми можемо сказати, що свобода віросповідання (обрання чи зміна релігії пов'язана з вірою людини) включає в себе наступні елементи: право сповідувати віровчення тієї чи іншої релігії, право відправляти релігійний культ та право утворювати релігійну організацію чи входити до утвореної раніше (але при цьому слід зазначити, що релігійна організація має право з певних причин відмовити людині у відправленні релігійного культу та „членстві”, також вона встановлює правила входження до її ієрархічної системи). Перші два елементи, які автором даної статті відносяться до свободи віросповідання, були визначені багатьма юристами як елементи розуміння свободи совісті як правової категорії. Так, Г.Р. Гольст, визначаючи поняття права на свободу совісті, наголошує на трьох елементах: 1) право сповідувати будь-яку релігію або не сповідувати жодної; 2) право відправляти релігійний культ; 3) право вести атеїстичну пропаганду [12, с. 32]. А Н.П. Гаєвая пише, що право на свободу совісті включає в себе: „право сповідувати будь-яку релігію; право не сповідувати жодної релігії; право відправляти релігійні культу; право вести атеїстичну пропаганду” [13, с. 7]. В Загальній декларації прав людини, прийнятій Генеральною Асамблеєю ООН в 1949 р. (ст. 18), про свободу совісті вказується так: „Право включає свободу змінювати релігію чи переконання та свободу сповідувати свою релігію чи переконання як одноосібно, так і колективно, публічним або особистим порядком у вченні, богослужінні та виконванні богослужбових та ритуальних обрядів” [14, с. 15].

Не можна не звернути увагу на недостатність розроблення такого елемента свободи совісті, як право особи утворювати релігійну організацію чи входити до утвореної раніше. Окрім цього, релігійній організації властиве місіонерство, тобто така її діяльність, яка спрямована на поширення віровчення серед іновірців або невірних, а отже, право входити до релігійної організації включає також право релігійної пропаганди. Це право гарантується Законом України „Про свободу совісті та релігійні організації” від 23.04.91 (ст. 3).

Слід зазначити, що всі вказані вище елементи свободи совісті мають, на нашу думку, складові піделементи. Так, право сповідувати віровчення включає в себе право на релігійну освіту, а також право виховувати своїх дітей в дусі віровчення тієї чи іншої релігії. Право на релігійну освіту встановлене Законом України „Про свободу совісті та релігійні організації” від 23.04.91 в ст. 6 „Громадяни можуть навчатися релігійного віровчення та здобувати релігійну освіту індивідуально або разом



з іншими, вільно обираючи мову навчання” [8]. Можливість створення освітніх закладів надається Законом України „Про освіту” від 04.06.91 [16] (при цьому факт отримання освіти особою в них не визнається державою, тому П. Рабінович та Л. Ярмол наголошують на необхідності „зрівняння в правах громадян, які навчаються у вищих і середніх релігійних навчальних закладах, зі студентами та учнями державних навчальних закладів”) [17, с. 20].

Право виховувати своїх дітей в дусі віровчення релігії закріплено в ст. 3 Закону України „Про свободу совісті та релігійні організації” від 23.04.91: „Батьки або особи, які їх замінюють, за взаємною згодою мають право виховувати своїх дітей відповідно до своїх власних переконань та ставлення до релігії” [8].

Тепер слід перейти до питання свободи атеїзму. Свобода атеїзму включає у себе право не сповідувати жодної релігії (віровчення), а також право вести атеїстичну пропаганду, яке передбачене в ст. 3 Закону України „Про свободу совісті та релігійні організації” від 23.04.91 [8].

Але слід зазначити, що зі свободи атеїзму ми можемо вивести ще один важливий елемент, а саме – свободу світогляду. Деякі автори вважають поняття „свобода совісті” та „свобода світогляду” тотожними. Так, Г.Г. Черемних запропонував розглядати „свободу літературного, художнього, наукового і інших видів творчості, викладання як один зі способів реалізації громадянами і їхніми об’єднаннями свободи совісті в широкому розумінні слова, що у сполученні зі свободою совісті у вузькому розумінні утворює конституційно-правовий інститут інтелектуальної (світоглядної) свободи” [19, с. 7]. Але, на нашу думку, це не є вірним. Щоб зрозуміти сутність свободи світогляду, необхідно згадати наступний вислів сучасного православного письменника К.М. Фейнера: „В Церкві свободи совісті немає” [20, с. 20] (безумовно, це розуміння свободи совісті не в правовому, а філософському аспекті). Тобто віруючий, після того як він погоджується з віровченням тієї чи іншої релігії, починає заперечувати ті речі, які входять у протиріччя з цим віровченням. Наприклад, неможливо одночасно широко визнавати істинність Символу віри Православної Церкви і при цьому не вірити в Бога. Філософськи це виражено в афоризмі Г.К. Честертона: „Якщо людина перестає вірити в Бога, то вона починає вірити у все інше” [21, с. 65]. Це „все інше” є різноманіттям світоглядних переконань, право слідувати будь-яким з них гарантується свободою світогляду.

Підводячи підсумок вищевикладеному, ми вважаємо, що поняття свободи совісті складається з таких елементів, як свобода віросповідання (право обрання та зміни релігії) та свобода атеїзму (право не сповідувати жодної релігії (віровчення)).

У свою чергу, свобода віросповідання включає у себе такі елементи: право сповідувати віровчення; право на релігійну освіту; право виховувати дітей в дусі віровчення тієї чи іншої релігії; право відправляти релігійний культ; право утворювати релігійну організацію чи входити до утвореної раніше; право бути священнослужителем; право релігійної пропаганди (місіонерство).

Свобода атеїзму включає: право атеїстичної пропаганди; свободу світогляду.

Таким чином, ми пропонуємо наступне визначення свободи совісті як правової категорії – це сукупність встановлених та гарантованих державою прав громадян у сфері віросповідання та атеїзму.

Свобода совісті, як одна з найважливіших і невід’ємних свобод людини, загальнолюдська соціальна й духовна цінність, є конкретним виявом свободи людини в суспільстві, важливим етичним і правовим принципом забезпечення суверенності її буття, одночасно виступаючи релігієзнавчою категорією. Внутрішня здатність людини, як суверенного суб’єкта, до вільного, не зумовленого якимись зовнішніми чинниками самовизначення в релігійній сфері, обумовлює можливість творчої самореалізації на основі ціннісно орієнтованого вибору релігійної свободи як особливої визначеності людського буття. Незважаючи на пріоритетність правового аспекту свободи совісті, вона не в змозі регулювати сам процес релігійного вибору, оскільки духовне самовизначення відбувається й є вартісним лише тоді, коли його не спричинили якісь зовнішні сили або спонукальні чинники.

Функції держави в цій сфері полягають у забезпеченні та гарантуванні практичної реалізації та захисту права на свободу совісті кожній людині.



Список використаної літератури:

1. Конституція України – К., 1996.
2. Коліушко І.Б. Виконавча влада та проблеми адміністративної реформи в Україні: Монограф. – К., 2002.
3. Селіванов В. Правова природа регулювання суспільних відносин // Право України. – 2000. – № 10.
4. Толковый словарь живого великорусского языка. – М., 1980. – Т. 6.
5. Рудинский Ф.М., Шапиро М.А. Свобода совести и религий: международно-правовые акты и национальное законодательство // Государство и право. – 1992. – № 5.
6. Академічне релігієзнавство: Підруч. – К., 2000.
7. Новиков В.В. Поняття „свободи совісті” та його зміст у сучасному світорозумінні // Вісник Львівського ін.-ту внутр. справ. – 2004. – № 1.
8. Закон України „Про свободу совісті та релігійні організації” // rada.gov.ua.
9. Цицерон. Про закони / Цицерон. – М., 2002.
10. Английские материалисты XVIII в. – М., 1956.
11. Вашук М.П. Свобода совести как правовая категория. – М., 1989.
12. Гараджа В.А. Религиоведение. – М., 1995.
13. Гольст Г.Р. Свобода совести как правовой институт // Советское государство и право. – 1981. – № 9.
14. Гаевая Н.П. Советское законодательство и свобода совести. – М., 1995.
15. Всеобщая Декларация прав человека // Юридический вестник. – 1998. – № 4.
16. Закон України „Про освіту” // rada.gov.ua.
17. Рабінович П. Можливості вдосконалення законодавчого забезпечення права людини на свободу віросповідання в Україні // Вісник Академії правових наук України. – 2004. – № 1.
18. Черемных Г.Г. Право человека на свободу совести в условиях формирования гражданского общества в Российской Федерации: Автореф. дис. ... канд. юр. наук. – СПб., 1996.
19. Фейнер К.М. Свобода совести и Церковь. – М., 1997.
20. Честертон Г.К. Собрание починений. – М., 1997.

ТИХОМИРОВ Д.О., ад’юнкт Київського національного університету внутрішніх справ

ПРОФЕСІЙНІ ОРГАНІЗАЦІЇ АДВОКАТІВ АНГЛІЇ ТА США

Актуальність вивчення професійних організацій адвокатів розвинутих країн пов’язано з доцільністю використання їх досвіду для вдосконалення організації професійної діяльності юристів, проблем навчання та підтримки молодих представників цього напрямку юридичної професії, правового регулювання діяльності адвокатів тощо.

Діяльність адвокатів та адвокатських об’єднань країн англо-американської правової сім’ї у своїх працях досліджували такі вчені, як Д. Бейкер, Р. Давид, Е. Дженкс, О.Ф. Скакун, В.С. Журавський, О.В. Зайчук, О.Л. Копиленко, М. Кравчук, М.Н. Марченко, Н.М. Оніщенко, А.К. Романов, Р. Уолкер та інші, які у своїх наукових працях розглядали юридичну діяльність та юридичну професію, в основному, на загальнотеоретичному рівні.

Метою статті є осмислення та порівняння діяльності професійних організацій юристів на території Англії, США та України, а її предметом – професійні організації юристів у США – АВА¹, та у Англії – «Law Society»².

Англійські юристи-соліситори³ створили свою професійну організацію «Law Society» у

¹ АВА, або American bar association – загальноамериканська асоціація адвокатів.

² «Law Society» – офіційна спілка соліситорів Англії.

³ Соліситори – один із видів сучасної юридичної професії у Великобританії. До обов’язків соліситорів входять підготовка та ведення справи до судового розгляду та представлення інтересів клієнта у нижчих ланках судової системи.



1823 році. На першому етапі свого існування вона мала назву «Лондонська Правова Інституція». Основні завдання, які ставила перед собою ця спілка, полягали у підвищенні репутації і престижу професії соліситора у суспільстві, створенні єдиних стандартів для представників адвокатської професії, гарантуванні та контролі за належним наданням правових послуг соліситорами своїм клієнтам, оскільки вони були обумовлені тогочасним розвитком їх діяльності. З часом вплив зазначеної вище спілки був поширений за межі Лондона і тому близько 1825 року термін «Лондонська» з назви інституції був виключений, для того щоб показати загальнонаціональну направленість діяльності організації [1].

Офіційно спілка соліситорів була визнана у Королівській хартії 1845 року, після чого були призначені керівні органи спілки, обраний виконавчий комітет та створена остаточна назва «Law society», під якою вона відома і зараз [2, с. 287].

Професійними організаціями, які регулюють діяльність юристів на території США, виступає «American bar association» та її аналоги у кожному штаті. Історично АВА з'явилася приблизно у 1878 році [3, с. 204; 4, с. 130]. У цей час професія адвоката знаходилась на первинній стадії свого розвитку та не могла забезпечити потреб тогочасного суспільства. Підготовка та навчання юристів-адвокатів на початковому етапі розвитку професії здійснювалась за системою студіювання, що давало практичний досвід роботи, але не могло забезпечити належну теоретичну підготовку фахівця. У адвокатській професії ще не існувало етичних, професійних та правових норм, які б регулювали їх діяльність, був відсутній орган, який міг вирішити важливі та нагальні проблеми адвокатської діяльності. Тому створення професійної організації було чи не єдиною можливістю заповнення існуючих на той час прогалин та запобігання їх виникнення у подальшому.

«American bar association», згідно зі статутом, була призначена для «вдосконалення юриспруденції як науки, покращення управління правосуддям і створення єдиного законодавства у всій країні». З розвитком юридичної науки відпадає потреба у вирішенні багатьох проблем. З огляду на це АВА децю змінює свій напрям діяльності. З огляду на це у сучасному статуті визначається, що діяльність асоціації спрямована на загальнонаціональне представництво професії юриста, службу суспільству шляхом вдосконалення законодавства країни, поваги до закону, підтримання престижу професії адвоката» [5].

Зазначене дає підстави зробити висновок, що спрямованість діяльності професійних спілок юристів як в США, так і в Англії є схожою і полягає у сприянні підтримання належного престижу професії, заповнення прогалин у регулюванні її діяльності тощо. Ця мета є актуальною і сьогодні, хоча в обох країнах сфера діяльності цих спілок розширилася і на даний час важливою її складовою стала підготовка майбутніх юристів.

Однією з основних характеристик, якщо порівнювати будь-які спілки, є їх організаційна структура. Якщо розглядати та порівнювати організаційну будову АВА у США та «Law society» у Англії, можна виявити як схожі, так і відмінні риси.

Кожна з організацій у своїй структурі має керівні підрозділи. У АВА це Палата делегатів та Правління губернаторів. Палата делегатів була заснована у 1936 році. Це найбільш численна інституція в асоціації. Палата делегатів зазвичай нараховує близько 500 членів. Її представники для проведення засідань збираються двічі на рік. До обов'язків цього органу входить розробка програми діяльності АВА та забезпечення втілення її в життя.

Іншою керівною установою АВА є Правління губернаторів (Board of Governors). До повноважень цього органу входить розгляд нагальних питань у час між зборами плати делегатів, але рішення, прийняті Правлінням губернаторів, не можуть розходитися з прийнятими палатою делегатів, оскільки останні мають вищу силу.

Також як і в АВА, «Law society» в Англії має свої керівні органи: Corporate COUNCIL – корпоративна рада, Management Board – Рада з управління, Scrutiny Committee – наглядовий комітет, які регулюють внутрішню та зовнішню політику діяльності спілки соліситорів Англії.

Крім керівних органів, АВА у своїй структурі має близько 23 секцій, п'ять підрозділів, шість форумів і велику кількість комісій, постійних і спеціальних комітетів та спеціальних груп. Більшість з них видають до друку результати своєї діяльності. На додаток до друкованих та он-



лайн журналів, інформаційних бюлетенів і книг, ці підрозділи спонсують конференції, проводять семінари, курси, надають учбові відеозаписи, контролюють законодавство, проводять дослідження щодо важливих для асоціації питань. Також ці структурні частини є дорадчими органами для палати делегатів при формуванні поточної та майбутньої політики асоціації.

Такі ж самі органи можна виявити і в англійській спілці «Law society», наприклад, на 2008 рік до її складу входили 21 комітет, власне «Law society», комітет з нагороджень, рада членів «Law society», рада з етики та професійної поведінки тощо.

Порівнюючи організацію спілок юристів-адвокатів у США та Англії можна побачити, що загальні принципи побудови цих двох спілок є схожими, але організаційна будова їх у США є більш складною та громіздкою. Зокрема у США, крім АВА, існує у кожному штаті своя власна спілка юристів, яка структурно відокремлена від АВА. Рішення таких «місцевих організацій» є чинними тільки на території штату, в якому вони діють.

Як АВА, так і спілка солісіторів «Law society» у процесі своєї діяльності виконують не тільки контролюючі функції, але і виступають дорадчим та допоміжним органом для адвокатів своєї країни. Обидві спілки на вимогу своїх членів дають поради по складних ситуаціях адвокатської діяльності. Ці питання можуть знаходитися як у сфері права, так і у сфері морально-професійних відносин. У обох країнах існує офіційна програма допомоги в етичних та професійних питаннях. Більш всього адвокати звертаються до пошуку допомоги у сферах управління трастовими рахунками, зберігання професійної таємниці щодо клієнта, проблем, пов'язаних із потребою припинення надання послуг тощо. Зокрема можна навести приклад, що у США існує телефонна лінія з професійно-етичної допомоги, яка діє протягом робочого тижня з понеділка по п'ятницю впродовж робочого дня [6].

Також досить важливим для дослідження є питання діяльності спілок адвокатів по забезпеченню належного навчання майбутніх юристів. І у США, і в Англії при АВА та «Law society» діють підрозділи, які займаються навчанням (стажуванням) майбутніх представників адвокатської професії. Так у Англії діє програма «Junior lawyers» (Молоді Юристи), мета заснування якої полягає у допомозі молодим юристам у всіх сферах їх професійної роботи. Переваги членства в цій організації можна показати в тому, що дійсні представники «Junior lawyers» отримують доступ до ексклюзивної Інтернет-мережі, яка може допомогти зробити перші кроки у кар'єрі, безкоштовну допомогу по телефону, повністю акредитоване подальше навчання та підвищення кваліфікації.

Одним з напрямів діяльності професійної організації адвокатів є забезпечення нею різних видів та способів навчання адвокатської професії. Яскравим прикладом такої діяльності є запровадження у США, штаті Вашингтон, крім програми підтримання молодих юристів та контролю за їх діяльністю, інституту альтернативної юридичної освіти. Вона відома під назвою «Rule 6: Law Clerk Program» (Правило 6: Правова програма клерків)

Програма юристів-клерків – це один із видів альтернативного навчання для тих, хто не має можливості закінчити юридичну школу та отримати класичну юридичну освіту для подальшої практичної діяльності. Ця програма дає можливість отримати повноцінну юридичну освіту та дати змогу «клерку» здавати адвокатські екзамени. Ця програма поєднує у собі такі види навчання як клінічне, схоластичне та теоретичне, що може дати повноцінну освіту майбутньому юристу. Після успішного закінчення програми «клерк» повинен здавати екзамени у Вашингтонській асоціації адвокатів. Ця програма започаткувалася та існує під патронатом Вищого суду Вашингтону. Оплата навчання за цією програмою не є дорогою. Зокрема при вступі до неї майбутній «клерк» повинен заплатити 50 доларів, а потім щороку вносити по 1500 доларів для продовження навчання, яке триває 4 календарні роки [7].

Привертає увагу програма допомоги молодим юристам в Англії. Вона має назву «From lawyer-to-lawyer» (Від юриста до юриста).

Основними завданнями, які ставить перед собою програма «Від юриста до юриста», полягає у навчанні її членів основам адвокатської діяльності та вдосконалення професіоналізму всіх представників професії адвоката в Англії. Молоді учасники цієї програми отримують по-



ради та консультації у більш досвідчених на ниві адвокатської діяльності юристів, які передають свій практичний досвід роботи.

Ще однією з форм допомоги юристам у Англії є програма «Практична порада». Вона виступає у вигляді лінії підтримки для солісіторів, стажерів та персоналу юридичних фірм, які їй потребують у процесі своєї професійної діяльності. Ця дорадча програма заснована декількома досвідченими солісіторами, які при наданні допомоги використовують як власний досвід, так і досвід і підтримку «Law society», у випадках коли вони власними силами не можуть вирішити поставленої перед ними проблеми [8].

Розглянувши професійні організації юристів у США та Англії, ми можемо виявити схожі та відмінні риси. Обидві організації були створені для регулювання діяльності адвокатів, підтримання престижу професії, допомоги молодим працівникам у їхній професійній діяльності. Також слід зазначити і деякі відмінності, наприклад структура АВА є більш громіздкою, ніж її аналог у Англії. В обох країнах існують програми підтримки молодих працівників, але у США діє програма альтернативного навчання, чого нема у «Law society» в Англії.

Досвід закордонних організацій по забезпеченню належного функціонування юридичної професії адвоката можна використовувати і в нашій країні, але зважаючи на те, що АВА та «Law society» належать до сім'ї загального права, а Україна – до романо-германської правової сім'ї. Порівнюючи АВА та «Law society» зі спілкою адвокатів України, можна зробити висновок, що вони більш розвинені та діють значно у ширшому колі проблемних питань. Це можна пояснити тим, що українська спілка була створена лише у 1990 році і є відносно молодого організацією, яка знаходиться на стадії розвитку. Історія існування АВА та «Law society» нараховує вже більше ніж 150 років, тому доцільно врахувати досвід діяльності таких об'єднань, які ефективно впливають на престиж та належну підготовку юридичних кадрів у своїх країнах та допомагають у створенні належного та справедливого законодавства.

Список використаної літератури:

1. <http://www.lawsociety.org.uk/aboutlawsociety/whoweare/abouthistory.law>
2. Романов А.К. Правовая система Англии: Учеб. пособ. – М., 2000.
3. Святоцький О.Д., Медведчук В.В. Адвокатура: історія і сучасність. – К., 1997.
4. Бернхем В. Вступ до права та правової системи США. – К., 1999.
5. <http://www.abanet.org/about/history.html>
6. <http://www.wsba.org/lawyers/ethics/default1.htm>
7. <http://www.wsba.org/lawyers/licensing/faq-rule6.htm>
8. <http://www.lawsociety.org.uk/productsandservices/services/practiceadvice.law>



ПИТАННЯ ЦИВІЛЬНОГО І ТРУДОВОГО ПРАВА

ЛАВРІНЕНКО О.В., кандидат юридичних наук,
доцент Донецького юридичного інституту
Луганського державного університету
внутрішніх справ ім. Е.О. Дідоренка

**ПРИНЦИП ОПТИМАЛЬНОГО ПОЄДНАННЯ ЦЕНТРАЛІЗОВАНОГО
Й ЛОКАЛЬНОГО ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ТРУДОВИХ ВІДНОСИН:
ТЛУМАЧЕННЯ СУТНОСТІ ТА ФОРМИ ЙОГО РЕАЛІЗАЦІЇ У СФЕРІ
СЛУЖБОВО-ТРУДОВИХ ВІДНОСИН**

Дослідження сутності галузевих принципів трудового права є актуальним дотепер. Питанням розмежування таких принципів та аналізу форм реалізації, зокрема принципу оптимального поєднання централізованого й локального правового регулювання трудових відносин у царині службово-трудова відносин, обґрунтовано приділяється увага в науці. В.С. Венедіктов зазначає: «...дуже важливо, щоб заходи морального заохочення персоналу знаходили своє віддзеркалення в локальних нормативно-правових актах конкретного органу, структури чи підрозділу внутрішніх справ» [1, с. 88]. У свою чергу Д.Ю. Гладких узагальнює: «...значение проблемы единства и дифференциации для установления сочетания централизованного и локального регулирования находит... наименьшее отражение в регулировании рассматриваемых отношений. Это очевидно, поскольку по известным причинам локальное регулирование служебно-трудовых отношений в органах внутренних дел не развито. Считаю необходимым, – наголошує цей російський дослідник, – выразить свое мнение по поводу соотношения единства и дифференциации с централизованным и локальным регулированием трудовых отношений... Единство и дифференциация воплощает в себе, в частности, существенные свойства централизованного (общего и отраслевого) и локального способов регулирования трудовых и иных, тесно связанных с ним общественных отношений, составляющих предмет трудового права... Не следует толковать это соотношение как общее и частное. Нередко с помощью централизованного регулирования решается задача дифференцированного регулирования труда работников. Локальное регулирование не исключает область дифференциации трудового законодательства, т.к. из смысла... закона... следует, что локальные акты в организациях могут конкретизировать положения законодательства, не снижая уровень прав и правовых гарантий работников, установленных трудовым законодательством. Таким образом, «локальные нормы – это верхний (наиболее конкретный) «этаж» дифференциации, который должен быть цементирован с другими «этажами», построенными централизованным способом правового регулирования» [2, с. 133–134]. Проте далеко не всі виходять із такого розуміння характеру співвідношення централізованого та локального «способів» правового регулювання. Так, на низку точок «конвергенції» (взаємопроникнення) таких явищ, як диференціація та централізоване й локальне правове регулювання¹ трудових відносин загалом та службово-трудова зокрема звертає увагу М.І. Ін-

¹ Цей автор зазначає, що «...загальною метою диференціації правового регулювання трудових відносин є встановлення відмінностей у правовому регулюванні окремих різновидів трудових відносин. На думку Ю.П. Орловського, – зауважує М.І. Іншин, – завданням диференціації є індивідуалізація загальної правової норми стосовно окремих категорій працівників, які володіють неоднаковими здібностями або працюють у різних умовах... Водночас слід указати, що поряд з індивідуалізацією загальної правової норми, невід'ємним завданням диференціації є також регулювання тих трудових відносин, які з тих чи інших причин це не врегульовані загальними централізованими нормами. Адже диференціація відображає фактичні відмінності в характері, змісті й умовах праці, породжених перш за все суспільним поділом праці. У силу цих відмінностей закономірним є відхилення від єдиних правових



шин [3, с. 168–169, 171–172]. Погоджуючись із тезою М.І. Іншина про те, що диференціація правового регулювання трудових відносин шляхом конкретизації загальних норм права спеціальними нормами, не вбачаємо достатньої переконливості в його твердженні, що диференціація здійснюється ще й «шляхом прийняття локальних норм із тих питань, які взагалі не врегульовані в централізованому порядку». На наш погляд, у такому підході дещо порушено «логічну стрункість», а саме: «конкретизація» – це рух від «загального» до «спеціального», «індивідуалізованого», «персоніфікованого» тощо, натомість «прийняття локальних норм із тих питань, які взагалі не врегульовані в централізованому порядку», явища, яке розглядається дослідником у єдиному логічному контексті з попереднім, не передбачає здійснення означеного «руху». В останньому випадку, як на нас, може йтись і про «загальні» локальні норми (наприклад, принципи, що поширюються на всіх членів трудового колективу певного підприємства), і про «спеціальні» локальні норми (наприклад, нормативні положення, що стосуються особливостей праці робітників того чи іншого структурного підрозділу окремого підприємства). Зауважимо, що використання саме такої, запропонованої нами, термінології логічно передбачає власне термінологічний підхід, що було використано й самим автором сентенцій, які аналізуються, – М.І. Іншиним, коли автор зазначає про існування, наприклад, «загальних централізованих норм» [3, с. 168]. До того ж, у наведених вище міркуваннях М.І. Іншин припускається й «заміни» понять, які, на наш погляд, не є повністю тотожними за змістом: спочатку автор зазначає, що «питання співвідношення загального, спеціального і *локального* правового регулювання службово-трудова діяльність державних службовців належать до давніх, дискусійних проблем єдності й диференціації трудового права...», а згодом вже пише не про «локальне» правове регулювання, а «договірне», по суті, прирівнюючи його у своїх міркуваннях до «локального». От, читаймо: «...єдність і диференціацію треба розглядати як співвідношення трьох типів норм за їх ієрархічною структурою: загальних, спеціальних, *локальних*. А централізоване й *договірне* регулювання необхідно розуміти як більш загальне співвідношення двох груп приписів. З одного боку, загальних і спеціальних, а з іншого – *локальних*» [3, с. 171–172]. З означеним понятійним отождошенням повністю погодитися важко. На наш погляд, такі поняття, як «локальне» і «договірне» накладаються лише частково.

Неабияке значення під час онтолого-правової характеристики галузевого принципу трудового права – принципу *оптимального* поєднання централізованого і локального правового регулювання трудових відносин – має з'ясування сутності такого терміна, як «оптимальне по-

норм, які регулюють трудові відносини, і прийняття додаткових норм, призначених пристосовувати загальні правові приписи до специфічних умов праці або до суб'єктів трудових відносин. Така диференціація правового регулювання здебільшого відбувається на рівні окремих підприємств, установ, організацій і характеризується значним динамізмом. Як правило, вона здійснюється самими суб'єктами трудових відносин. *Результатом даної диференціації трудового законодавства є локальні акти.* Останні оперативно проходять практичну перевірку, яка визначає ефективність правового регулювання відповідних трудових відносин. У випадку виявлення недоліків такі нормативні акти чи їх окремі положення можуть без будь-яких труднощів змінюватись або скасовуватись. *Такий порядок сприяє тому, що диференціація правового регулювання дозволяє швидко й своєчасно реагувати на зміну умов праці...* Аналізуючи висловлювання юристів стосовно локального регулювання трудових відносин, – підсумовує М.І. Іншин, – приходимо до висновку, що *диференціація правового регулювання трудових відносин здійснюється не лише шляхом конкретизації загальних норм права спеціальними нормами (нормами-доповненнями, нормами-винятками та пристосовуваними нормами), але й шляхом прийняття локальних норм з тих питань, які взагалі не врегульовані в централізованому порядку.* Питання співвідношення загального, спеціального й локального правового регулювання службово-трудова діяльності державних службовців належать до давніх, дискусійних проблем єдності й диференціації трудового права та централізованого й договірного правового регулювання трудових відносин. Незважаючи на схожість характеру проблем, вони мають якісні відмінності, оскільки *єдність і диференціацію треба розглядати як співвідношення трьох типів норм за їх ієрархічною структурою: загальних, спеціальних, локальних.* *А централізоване й договірне регулювання необхідно розуміти як більш загальне співвідношення двох груп приписів. З одного боку, загальних і спеціальних, а з іншого – локальних»* [3, с. 168–169, 171–172].



еднання...». В основу зазначеного терміна, який характеризує характер співвідношення двох зазначених складових указанного принципу, покладено слово «оптимальний». Слід зазначити, що етимологія цього слова є усталеною. Так, скажімо, у Тлумачному словнику іноземних слів Л.П. Крисіна слово «оптимальний» тлумачиться як «оптимальный... [фр. *optimal*, лат. *optimus* – найлучший]. Наиболее благоприятный» [4]. Схоже тлумачення зустрічаємо й у Тлумачному словнику С.І. Ожегова: «оптимальный... Наиболее благоприятный», «оптимизировать... придать чему-нибудь оптимальные свойства, показатели; выбрать... наилучший из возможных вариантов» [5, с. 455]. Отож, за основу розуміння терміна «оптимальне поєднання...» під час характеристики «принципу оптимального поєднання централізованого і локального правового регулювання трудових відносин» слід взяти те, що таке «поєднання» є найбільш сприятливим, таким, що дозволяє якнайкраще зреалізувати означений принцип на практиці. Зрозуміло, що питання це непросте, особливо, якщо взяти до уваги, що йдеться про використання у указаному терміні, у якості базового, саме оціночного поняття – «оптимальний». Використання в цій царині, як і в будь-якій іншій, оціночних понять вимагає певних застережень.

Система норм і вимог, справедливо наголошує Є.А. Лукашева, охоплює всі сфери життєдіяльності особи. За допомогою засвоєння цих норм і вимог здійснюється її соціалізація. Опанування соціальним досвідом, певною системою знань і норм поведінки сприяє формуванню свідомості, допомагає людині долати можливі протиріччя й конфлікти із суспільством, класом, соціальною групою, частиною яких вона є» [6, с. 8]. Але, з іншого боку, ми не можемо ігнорувати, зокрема, сентенцію М.І. Бару, який свого часу зауважував, що, чим менше оціночних понять, тим краще, позаяк індивідуальна (суб'єктивна) оцінка може й не збігатися, а іноді й виходити за межі тієї оцінки, яку мав на увазі законодавець, установлюючи норму, яка містить оціночне поняття [7, с. 105]. С.Ю. Головіна також застерігає, що наявність оціночних термінів у правових дефініціях веде до розпливчастості, нечіткості правового регулювання, а тому необхідно за наявної можливості уникати їхнього застосування в тексті закону [8, с. 67]. В.С. Венедіктов також зауважує: «Звичайно, оціночне поняття в праві це далеко не кращий показник правового регулювання... Але на сьогодні без нього не можна обійтись, оскільки практично неможливо виробити таке правило або рішення, яке б підходило до всіх випадків життя і враховувало б усі нюанси правового регулювання» [9, с. 46]. Н.М. Хуторян у свою чергу взагалі заперечує можливість універсальної сфери застосування оціночних понять, указуючи на неможливість використання останніх щодо «базових понять у юридичній науці і відповідно в науці трудового права (як на нас, то «принципи» цілком охоплюються означеною категорією («базові») – прим. авт.)» [10, с. 80]. «Мова закону, – наголошує професор П.І. Жигалкін, – повинна бути простою, чіткою, зрозумілою, не допускати двояких тлумачень, запобігати можливим дискусіям і т. ін.» [11, с. 8]. В.С. Ковальський і І.П. Козінцев, характеризуючи основні правила правотворчості, передовсім звертають увагу на такі із них, як «точність і визначеність юридичної форми: формулювань, речень, словосполучень і окремих термінів нормативно-правового акта». Далі, розкриваючи зміст указанного правила правотворчості, зазначені дослідники особливо наголошують: «Досягнення найбільшої відповідності між ідеєю, задумом правотворця й втіленням цієї ідеї в нормативній формулі – вимога, що безпосередньо впливає зі специфіки права як регулятора суспільних відносин. Закон чи інший нормативно-правовий акт містить обов'язковий еталон поведінки, модель майбутніх учинків фізичних та юридичних осіб. У нормативному приписі неприпустимі двозначності або протиріччя. Неточність відтворення норми, розпливчастість і відсутність одноманітності понять і їхніх ознак може бути причиною неправильного тлумачення й застосування правових норм, що у свою чергу може негативно впливати на долі людей, економічні, соціальні, політичні відносини в суспільстві. Тому визначення термінів повинно відповідати тому змісту, який у нього вкладають літературознавці, вчені-юристи, і має бути уніфікованим по всьому тексту нормативно-правового акта. Так, при формулюванні правових приписів не слід застосовувати широкі оціночні поняття. Якщо ж вони застосовуються, то їх зміст має бути визначений у нормативному значенні» [12, с. 35]. І хоча тут йдеться про нормативно-правові акти, закони – акти найвищої юриди-



чної сили, гадаємо, що такі сентенції цілком стосуються й понятійного апарату галузі трудового права загалом та дефінування поняття й онтолого-правової характеристики галузевого принципу – принципу оптимального поєднання централізованого й локального правового регулювання трудових відносин. Такі висновки дослідників мають вагоме методологічне значення, і це підтверджується аналізом сучасної доктрини. Наприклад, В.М. Швайковська у своїй дисертації зазначає, що «локальне нормативно-правове регулювання базується на таких принципах, як недопущення погіршення становища працівників у порівнянні із законодавством та колективним договором, оптимальне поєднання із централізованим правовим регулюванням, принцип диспозитивності, а також принцип соціального партнерства» [13, с. 11]. Гадаємо, що тут автор частково припустився деяких неточностей: дійсно, питання локального правового регулювання трудових відносин є актуальними, не випадково останні розглядаються в контексті характеристики не тільки принципів трудового права, а і його методу. Зокрема В.М. Лебедєв зазначає, що «основной (главной) чертой метода трудового права на современном этапе является все более расширяющееся, объективно набирающее силу индивидуальное и коллективное договорное определение юридического состояния субъектов трудового права» [14, с. 30], а В.І. Мионов висловлює навіть певні застереження з приводу сучасної практики її реалізації: «С точки зрения общественной справедливости, данная тенденция развития трудового законодательства в современных условиях является шагом назад, так как расширение договорной свободы происходит за счет снижения уровня трудовых прав» [15, с. 17]; на думку ж Д. Аكوпова, «основное назначение трудового законодательства в условиях многоукладной экономики, основанной на многообразии форм собственности с преобладанием частной, – ограничить произвол работодателя, не дать ему диктовать кабальные условия при заключении трудового договора и злоупотреблять своей властью после его заключения» [16, с. 4]. Але разом із тим така ознака (характеристика) правового явища, як «оптимальність», як про це зазначає В.М. Швайковська, безальтернативно передбачає, ґрунтується саме на беззастережному дотриманні в процесі локального нормативно-правового регулювання трудових відносин наявних законодавчих положень щодо заборони погіршення становища працівника порівняно із законодавством та угодами (зокрема, ст. 16 КЗпП України). Відтак не може бути оптимальним «поєднання із централізованим правовим регулюванням», яке суперечить нормам права, законодавству. Крім того, і принцип соціального партнерства, про який зазначає В.М. Швайковська, охоплює «принцип диспозитивності». Виокремлення останнього в структурі системи спеціальних принципів локального нормативно-правового регулювання трудових відносин убачаємо зайвим і недоцільним. «Принцип диспозитивності» не має тут засадничого [17, с. 18–19] характеру, а тому й не відображає сутності такого процесу, а є, поряд з іншими, лише його складовою.

Небезпідставно, з огляду на вказане вище, М.І. Іншин не лише використовує суміжні поняття «оптимальне співвідношення», «оптимальний механізм», «позитивний ефект», а ще й приділяє окрему увагу безпосередньо дослідженню характеру взаємодії, зокрема, «центрального» та «локального» у структурі механізму правового регулювання службово-трудої діяльності державних службовців, а також обґрунтовує низку конкретних шляхів з удосконалення такої «взаємодії» для забезпечення насамперед дієвого, ефективного захисту прав і інтересів працівників. Так, М.І. Іншин зазначає, що «співвідношення загального, спеціального (саме в цій частині, на наш погляд, ідеться про «центрالیзовану складову» принципу оптимального поєднання централізованого й локального правового регулювання трудових відносин – прим. авт.) і локального регулювання службово-трудої діяльності державних службовців... потребує більшого розмежування й одночасно тіснішої взаємодії... Досягненню цієї мети сприятимуть наступні положення й висновки. По-перше, правовий механізм забезпечення службово-трудої діяльності буде ефективним і дійовим із т.з. забезпечення ефективного захисту прав та інтересів певних категорій державних службовців тільки тоді, коли буде досягнуто *оптимальне співвідношення* між різними типами норм: загальними, спеціальними, локальними (відомчими) (не поділяємо використане тут дослідником ототожнення «локальних» та «відомчих» норм – це, як на нас, не синонімічні поняття – прим. авт.). Тому під час створення такого оп-



тимального механізму треба пам'ятати: 1) замість того, щоб протиставляти одну одній норми загального, спеціального й локального типу, їх треба взаємоузгодити та взаємопов'язати; 2) оскільки співвідношення трьох типів норм визначається об'єктивними передумовами, дуже важливо їх правильно визначити; 3) провідними є норми загального типу; 4) норми спеціальні та локальні приймаються на підставі й з урахуванням загальних положень; 5) загальні норми повинні мати достатньо високий ступінь абстрактності, оскільки прагнення до максимального осягнення у них індивідуальних особливостей конкретних відносин може призвести до втрати таких їх властивостей, як здатність визначати рівний масштаб поведінки суб'єктів права; 6) спеціальні норми необхідні у тому випадку, коли загальна норма не має можливості віддзеркалювати усю багатовимірність юридично важливих відносин; 7) локальна норма необхідна у тому випадку, коли ні загальна, ні спеціальна норма не можуть дати *позитивного ефекту* під час регулювання певних відносин. *По-друге, оптимальне співвідношення* сфер впливу централізованих, спеціальних і локальних норм має змінний характер... Тому, приймаючи той або інший акт у сфері трудового права,... необхідно в кожному випадку враховувати реально існуюче співвідношення загальних, особливих і окремих закономірностей певних відносин. *По-третє*, оскільки головне призначення спеціальних і локальних норм полягає в наближенні загальних правових приписів до конкретних адресатів, то це регулювання повинно здійснюватися на більш пільгових підставах. Тобто основними нормами диференційного регулювання необхідно вважати норми-доповнення, котрі призначені встановлювати різні пільги та переваги для певних категорій державних службовців. *По-четверте*, локальне правове регулювання службово-трудова відносин... має підзаконний, вторинний, додатковий характер... Підзаконність нормативно-правового регулювання повинна передбачати: а) правильне визначення меж такого регулювання, тобто компетенцію державної інституції в цьому аспекті; б) дотримання встановленої в законодавчому порядку процедури прийняття локальної норми; в) відповідність змісту локальної норми положенням загальних нормативно-правових актів. *По-п'яте*, важливість локального правового регулювання в державних органах, підприємствах, установах визначається його функціями, найважливішими з яких слід вважати: функцію реалізації законодавчих приписів...; функцію заповнення прогалів у праві...; функцію первинного правового регулювання специфічних службово-трудова відносин... *По-шосте*, порівняно із централізованим правовим регулюванням... локальне регулювання має своєрідні риси... *По-сьоме*, питання про рівень, з якого повинна починатись диференціація правового регулювання праці... Початковим, загальним потрібно вважати рівень, зафіксований у трудовому законодавстві й, насамперед, у Кодексі законів про працю України... *По-восьме, співвідношення єдності й диференціації правового регулювання праці та служби державних службовців – явище непросте й вимагає науково обґрунтованого й практично виваженого підходу...* *По-дев'яте*, слід вважати недоцільним механічне викладення в спеціальних актах загальних правових положень чинного законодавства про працю, бо це призводить до формування у державних службовців правового нігілізму, культивує пріоритет відомчих наказів, інструкцій, вказівок над нормами закону, призводить до необґрунтованого зниження рівня відповідних правових гарантій...» [3, с. 180–184]. Віддаючи належне запропонованим М.І. Іншим шляхам удосконалення взаємодії «центрального» та «локального» у структурі механізму правового регулювання службово-трудова діяльності державних службовців, вважаємо за необхідне виокремити один із них, який, на наш погляд, має головне, пріоритетне значення. Гадаємо, що визначення рівня, ступеня «оптимальності» поєднання централізованого й локального правового регулювання трудових відносин у межах онтолого-правової характеристики відповідного галузевого принципу трудового права має здійснюватися крізь призму аналізу ефективності, дієвості захисту насамперед трудових прав і законних інтересів більш «слабкої» сторони індивідуально-трудова відносин – найманого працівника, незалежно від сфери застосування його здатності до суспільно-корисної праці [18, с. 135–136; 19, с. 259–348]. Оптимальним поєднання централізованого й локального правового регулювання трудових відносин є, на наше переконання, лише й тільки за умови найбільш сприятливого для працівника, вибору найкращого з можливих (із т.з. наяв-



них фінансово-економічних можливостей держави, відповідних міжнародно-правових стандартів у сфері найманої праці, реальності дотримання на практиці, гарантованості тощо) варіантів реалізації його соціально-економічних прав у царині найманої праці. Зазначене не виключає врахування через взаємоузгодження, зрештою, гармонізацію інтересів інших учасників соціально-трудова відносин, у тому числі роботодавця. Головною наразі є «система пріоритетів» у «конструванні» механізму реалізації галузевого трудово-правового принципу оптимального поєднання централізованого й локального правового регулювання трудових відносин.

Список використаної літератури:

1. Венедиктов В.С. Юридична відповідальність працівників ОВС України : Моногрф. – Х., 2003.
2. Гладких Д.Ю. Воздействие принципов трудового права на правовое регулирование служебно-трудова отношений в органах внутренних дел: Дис. ... канд. юрид. наук. – Пермь, 2002.
3. Іншин М.І. Правове регулювання службово-трудова відносин в Україні: Монограф. – Х., 2004
4. Толковий словарь иностранных слов // «Большая энциклопедия Кирилла и Мефодия». – М., 2007.
5. Ожегов С.И. Словарь русского языка. – М., 1990.
6. Лукашева Е.А. Социалистическое право и личность: Монограф. – М., 1987.
7. Бару М.И. Оценочные понятия в трудовом законодательстве // Советское государство и право. – 1970. – № 7. – С. 105–108.
8. Головина С.Ю. Понятийный аппарат трудового права: Монограф. – Екатеринбург, 1997.
9. Венедиктов В.С. Теоретические проблемы юридической ответственности в трудовом праве : Монограф. – Х., 1996.
10. Хуторян Н.М. Теоретичні проблеми матеріальної відповідальності сторін трудових праввідносин: Монограф. – К., 2002.
11. Жигалкін П.І. Актуальні проблеми кодифікації законодавства про працю // Проблеми законності: Респ. міжвід. наук. зб. – Х. – 2001. – Вип. 51. – С. 8–12.
12. Ковальський В.С. Правотворчість : теоретичні та логічні засади: Монограф. – К., 2005.
13. Швайковська В.М. Локальне нормативно-правове регулювання праці в умовах ринкової економіки: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Х., 2007.
14. Лебедев В.М. Трудовое право: проблемы Общей части: Монограф. – Томск, 1998.
15. Миронов В.И. Источники трудового права Российской Федерации : теория и практика: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – М., 1998.
16. Акопов Д. Трудовое право и социальное назначение трудового права // Хозяйство и право. – 2004. – № 6. – С. 4–9.
17. Лавріненко О.В. Система критеріїв визначення галузевих (основних) принципів трудового права України // Efektivni nastroje modernich ved – 2008. – Praha, 2008. – D. 8. – S. 15–19.
18. Лавріненко О.В. Деятельность человека в сфере охраны правопорядка (теоретико-правовой и философско-правовой аспекты) // Известия Гомельского гос. ун-та им. Ф. Скорины. – 2007. – № 2. – С. 129–138.
19. Лавріненко О.В. Актуальні питання теорії трудового права в контексті сучасного розвитку правової системи України: Монограф. – Донецьк, 2007.



СЕРГИЕНКО В.В., кандидат юридических наук,
доцент, доцент кафедры правовых основ
предпринимательской деятельности
Харьковского национального
университета внутренних дел

ТИПОВОЙ ДОГОВОР КАК ИСТОЧНИК РЕГУЛИРОВАНИЯ ГРАЖДАНСКИХ ПРАВООТНОШЕНИЙ

В условиях рыночной экономики важным фактором процесса регулирования общественных отношений между субъектами гражданских отношений является договор. В последнее время все чаще регулирование гражданских отношений осуществляется на основе типовых договоров, которые, на наш взгляд, нарушают основные принципы гражданского права, в частности договорного. Данная проблема рассматривалась ведущими специалистами в области юриспруденции: С.М. Корнеевым, В.В. Витрянским, А.М. Шафиром, А.Ю. Кабалкиным, В.Ф. Чигиром и др. Но в силу непрерывного развития общества вопрос о порядке применения и совершенствования законодательства не теряет своей актуальности.

С переходом Украины на рыночные отношения перед правоприменителями встает проблема о надлежащем правовом обеспечении складывающихся общественных отношений на данном этапе. Они в Украине, как государстве с рыночной экономикой, разнообразны по своему характеру, содержанию, сфере и направленности. Соответственно требуют гибких подходов и методов воздействия государства на них, прежде всего с помощью юридических норм. При регулировании общественных отношений нормами права различной отраслевой принадлежности эти отношения принимают форму правоотношений. Все правоотношения можно разбить на два крупных блока: 1) правоотношения, которые урегулированы публичными нормами (публичные правоотношения); 2) правоотношения, урегулированные частными нормами (частные правоотношения). При регулировании частных общественных отношений с участием юридических и физических лиц нормами гражданского права первые приобретают правовую форму и становятся гражданскими правоотношениями. Одним из основополагающих принципов гражданского права является то, что участники гражданских правоотношений характеризуются юридической равносудностью сторон и имущественной обособленностью, что сказывается на специфике возникающих правоотношений.

Для гражданско-правовых отношений характерна инициатива сторон, проявляющаяся в свободном волеизъявлении. Инициатива сторон необходима как на этапе формирования отношений (вступление в договорные отношения), так и на этапе реализации гражданско-правовой ответственности (только от субъекта права зависит, применять предусмотренные законом методы принудительного воздействия на контрагента или нет).

Проявление и главное надлежащее восприятие свободного волеизъявления всеми участниками гражданских правоотношений и есть тот юридический факт (сделка), на основании которого возникают, изменяются или прекращаются субъективные права и юридические обязанности. Обязательственные отношения, как и другие гражданские правоотношения, возникают из обстоятельств, предусмотренных законом в качестве юридических фактов.

Наиболее распространенным основанием возникновения гражданских правоотношений согласно ч. 2 ст. 151 ГК Украины является договор. Договор – соглашение двух и более лиц, направленное на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей. Существенной чертой договорных отношений является то, что стороны до заключения договора равны при реализации своих прав и не зависят одна от другой, ни одна из сторон не имеет преимуществ по отношению к другой и не вправе навязывать другой стороне свои условия, особенно кабальные.

В действующем законодательстве Украины при регулировании гражданских отношений



все чаще используются типовые формы договоров. Анализируя практику применения типовых договоров, разработанных центральными органами исполнительной власти (при оказании жилищно-коммунальных услуг), можно прийти к выводу, что при регулировании гражданско-правовых отношений с применением типовых договоров нарушаются основные принципы гражданского права, в частности договорного права. Если типовой договор утвержден Кабинетом Министров или распоряжением соответствующего министерства, прошел регистрацию в Минюсте, то он приобретает императивную форму, что отражается на общественных отношениях, дает определенные приоритеты исполнителю. Потребитель в данном случае лишается возможности оказывать влияние на формирование договора, а значит, его интересы как потребителя не учитываются, соответственно регулирование возникающих отношений осуществляется с нарушением основополагающих принципов гражданского права. При формировании отношений на основе типового договора не соблюдается принцип свободы договора, хотя именно свобода договора является основным и первичным катализатором рыночной экономики. В большинстве случаев при разработке типового договора (на оказание услуг в сфере обеспечения тепловой энергией, электрической энергией и т.д.) доминируют интересы оферента (поставщика товара), а не акцептанта (абонента). Так, соотношение прав и обязанностей у потребителя как четыре к восемнадцати в типовом договоре «О поставке тепловой энергии в виде горячей воды» указывает на явно неуравновешенный подход между правами одной стороны и обязанностями другой. Такой дисбаланс прав и обязанностей сторон в первую очередь свидетельствует о кабальности условий договора и, как следствие, наличии возможности требовать признать его недействительным как в целом, так и в частях.

В данной публикации хотелось бы подробнее остановиться на некоторых условиях, которые, на наш взгляд, противоречат цивилистической логике и действующему законодательству.

Во-первых, центральный орган исполнительной власти, на которого в соответствии с Законами Украины «О жилищно-коммунальных услугах», «О теплоснабжении», «Об электроэнергетике» возложена обязанность разработать типовой договор (министерство, ведомство, комитет), в первую очередь при его разработке преследует отраслевые интересы. Так, согласно Закону Украины "О жилищно-коммунальных услугах" оказание жилищно-коммунальных услуг возможно только на основании заключенного договора. Условия такого договора в соответствии с положениями ГК Украины должны формироваться на взаимном достижении согласия ввиду того, что данный договор является консенсуальным, а значит, для его заключения необходимо достичь согласия по всем существенным условиям, которые сторона считает для себя значимыми. При оказании жилищно-коммунальных услуг на основе типовых договоров процесс формирования условий происходит без учета интересов контрагента (потребителя), то есть в этом случае воля стороны не учитывается, что противоречит принципам договорного права.

При формировании договорных отношений на основе типовых договоров государственный орган, наделенный Законом правом разработки такого договора, защищая отраслевые интересы, зачастую не указывает отдельные характеристики предмета договора, что негативно сказывается на его качественных характеристиках. Как следствие, потребитель вынужден оплачивать услуги, не соответствующие его потребностям. К примеру, в Типовом договоре поставки тепловой энергии в виде горячей воды, утвержденном приказом Министерства энергетики Украины и Государственным комитетом по строительству, архитектуры и жилищной политики от 28.10.99 г., ни в предмете, ни в условиях и порядке поставки не оговариваются особенности предмета и поставки тепловой энергии бытовому потребителю. В данном случае очевидно, что потребитель, подписав типовой договор, лишен права на защиту своих нарушенных прав и интересов, ибо определить, качественные ли услуги он получил, невозможно. Несмотря на то, что в п. 3.1.2. Типового договора поставки тепловой энергии в виде горячей воды указывается, что потребитель имеет право получить информацию по качеству тепловой энергии, а также относительно тарифов, условий и режимов потребления, это право существенного влияния на поставщика после подписания договора не оказывает и не является основанием для привлечения к ответственности поставщика в случае нарушения им качественных показателей,



ибо они не установлены договором. Таким образом, при регулировании отношений по оказанию жилищно-коммунальных услуг с применением типового договора потребитель, не участвующий в формировании условий договора, может лишь присоединиться к условиям такого договора и на условиях, разработанных специальным органом государственной власти. Это нарушает положения, закрепленные в ч. 6 ст. 628 Гражданского кодекса, а следовательно, законные права потребителя и предоставляет поставщику (исполнителю) возможность навязывания своих, порой кабальных, условий.

Во-вторых, в типовых договорах, которые опосредуют оказание жилищно-коммунальных услуг и разработаны соответствующим государственным органом, отсутствует стоимость услуг, хотя она относится к существенным условиям и должна согласовываться сторонами. Безусловно, учитывая специфичность товара (процесс его производства, затраты на производство), можно говорить о необходимости компенсации товаропроизводителем фактических затрат на его создание и использование полученной прибыли для осуществления перевооружения и реконструкции своего производства, но не о компенсации затрат, полученных в результате безграмотного ведения хозяйственной деятельности. В данном случае, на наш взгляд, для соблюдения принципов гражданского права, договорного права необходимо перейти к регулированию такого рода отношений полноценным гражданским договором.

В-третьих, ответственность поставщика (исполнителя) прописывается обтекаемо, тогда как ответственность контрагента (потребителя) предусмотрена детально, что затрудняет привлечение к ответственности исполнителя.

В-четвертых, при регулировании отношений в жилищно-коммунальной сфере типовым договором возникают споры и при определении момента возникновения обязательств у сторон. Так, согласно ст. 640 ГК Украины моментом заключения любого договора на оказание жилищно-коммунальных услуг, а соответственно моментом возникновения взаимных обязательств считается момент получения лицом, направившим предложение заключить договор, ответа о принятии этого предложения. Предложение заключить договор должно содержать все существенные условия договора и выражать намерения лица, сделавшего его, считать себя обязанным при его принятии. При этом в соответствии со ст. 642 ГК Украины акцепт должен быть полным и безусловным. На практике, как правило, договор на оказание отдельных видов жилищно-коммунальных услуг не заключается или заключается с нарушением. Так, коммунальным предприятием «Жилкомсервис» в 2006 г. в городской газете была опубликована публичная оферта, на основании которой у всех потребителей коммунальных услуг г. Харькова якобы возникли обязательства по отношению к коммунальному предприятию «Жилкомсервис». При детальном изучении предложения, опубликованного в СМИ, были выявлены нарушения положений ГК Украины. В частности, согласно ст. 641 ГК Украины оферта должна содержать все существенные условия договора, а в опубликованном предложении при его рассмотрении было обнаружено отсутствие характеристики предмета договора, цены услуги, что дает возможность считать данное предложение рекламой, а в свою очередь рекламу или другое предложение, адресованное неопределенному кругу лиц, нельзя считать предложением заключить договор.

В-пятых, при заключении договора на оказание жилищно-коммунальных услуг важное значение придается форме договора. Например п. 1 ст. 639 ГК Украины указывает на возможность заключения договора в любой форме, если требования относительно формы договора не установлены законом. Учитывая то, что Законом Украины "О жилищно-коммунальных услугах" прямо предусмотрена письменная форма договора, то договор считается заключенным с момента придания ему такой формы. Следовательно, нельзя применять положения п. 2 ст. 205 ГК Украины относительно совершения конклюдентных действий (оплаты предъявленного счета), что имело место в вышеописанном случае, а значит, договор между исполнителем и потребителем считается незаключенным.

Таким образом, анализируя вышесказанное, можно сделать следующие выводы.

Для урегулирования взаимоотношений между поставщиком и потребителем необходимо отойти от практики применения типовых договоров, которые предоставляют определенные



преимущества исполнителю, и перейти к полноценному гражданскому договору.

В этих целях формирование договорных отношений следует осуществлять в три этапа:

- разработка нескольких проектов договоров с учетом интересов потребителя в части установления его прав и обязанностей;
- предварительное согласование с потребителем всех существенных условий, прав и обязанностей;
- подписание договора.

В то же время, учитывая специфику отношений при оказании жилищно-коммунальных услуг, невозможность удовлетворения требований каждого потребителя (каждый потребитель будет выдвигать свои условия по качеству услуг и их стоимости) ставит в невыгодное положение исполнителя (поставщика) услуг и делает невозможным исполнение договорных условий со стороны отдельно взятого потребителя. Для этого, на наш взгляд, достаточно на законодательном уровне закрепить условия договора, которые установили бы качественные минимальные характеристики предмета договора, что дало бы возможность соблюсти интересы сторон и установить момент нарушения исполнителем условий. А процесс формирования договора должен происходить в соответствии с принципами договорного права.

Список использованной литературы:

1. Конституция Украины. – Х., 2003.
2. Гражданский Кодекс Украины: Комментарий. – Х., 2003.
3. Про житлово-комунальні послуги: Закон України // www.rada.gov.ua.
4. Про електроенергетику: Закон України від 16 жовтня 1997 р. // ВВР. – 1998, – №1. – Ст.1.
5. Про теплозабезпечення: Закон України // www.rada.gov.ua.
6. Про захист прав споживачів: Закон України від 12 травня 1991 р. (у редакції Закону від 1 грудня 2005 р.) // www.rada.gov.ua.

СЕРБОВА А.В., здобувач кафедри правового регулювання підприємницької діяльності Харківського національного університету внутрішніх справ

ПОНЯТТЯ Й ЕЛЕМЕНТИ ДОГОВОРУ ПОСТАЧАННЯ ПРИРОДНОГО ГАЗУ ДЛЯ ПОБУТОВОГО СПОЖИВАЧА

В научной статье «Понятие и элементы договора поставки природного газа для бытового потребителя» автором А.В. Сербовой рассмотрены составные элементы договора поставки природного газа. Определены особенности субъектного состава и технических условий договора поставки природного газа бытовому потребителю, его целевая направленность. На основе проведенных исследований выделены критерии, которые дают возможность сформулировать признаки договора поставки природного газа бытовому потребителю.

In the scientific article «The concept and elements of the contract of delivery of natural gas for the household consumer» are considered by author Serbova A.V. the components of the contract of delivery of natural gas. Features of subject structure and technical treaty provisions of delivery of natural gas to the household consumer, its target orientation are considered. On the basis of the spent researches criteria which give the chance to formulate the signs of the contract of delivery of natural gas to the household consumer are allocated.

З моменту проголошення незалежності України питання щодо регулювання відносин з приводу енергопостачання є достатньо проблемними та знаходяться у стадії постійного вдосконалення.



Достатньо уваги щодо вивчення та вдосконалення системи договорів постачання енергоносіїв приділяли такі видатні вчені, як С.М. Корнєєв, В.В. Вітрянський, А.М. Шафір, А.Ю. Кабалкін, В.Ф. Чигір та ін. Але враховуючі постійний розвиток суспільства та зростання потреб у газі як суб'єктами господарювання, так і побутовими споживачами, питання вдосконалення законодавства, яке регулює відносини у зазначеній сфері, не втрачають своєї актуальності.

На сьогодні природний газ став невід'ємною частиною життя сучасного суспільства майже неможливо уявити собі побут і діяльність людства без природного та скрапленого газу. Отже, соціальна значимість природного газу безперечною. Однак чинне законодавство, що регулює порядок постачання природного газу для побутового споживача, на сьогоднішній день вимагає змін.

У юридичній літературі переважає точка зору, відповідно до якої під дію договору енергопостачання підпадають всі відносини, що складаються при постачанні природного газу як для побутового споживача, так і для господарських потреб.

Так, С.М. Корнєєвим була висловлена думка про те, що договори постачання електричної, теплової енергії й газу утворюють самостійний цивільно-правовий договір, який опосередковує відносини, що складаються в процесі постачання енергоресурсів через приєднану мережу, і в системі зобов'язального права поряд з поставкою, перевезенням і іншими договорами є окремим договором.

Як особливості договорів постачання ресурсів через приєднану мережу С.М. Корнєєв зазначає зобов'язання споживача відносно наявності й порядку експлуатації технічних установок, специфічний (безперервний) порядок відпустки енергоресурсів, поєднання в договорі енергопостачання адміністративно-правових і цивільно-правових елементів.

Розглядаючи питання правового регулювання постачання природного газу, теплової та електричної енергії як для побутового споживача, так і для підприємств, А.М. Шафір виділив наступні ознаки договору постачання через приєднану мережу:

- такий договір опосередковує постачання через приєднану мережу тільки електричної, теплової (у вигляді гарячої води і пару) енергії та природного газу;
- він також опосередковує відносини з постачання електроенергії, теплової енергії та природного газу тільки за наявності приєднаної мережі (тобто електромережі або трубопроводу), оскільки лише в цьому випадку обумовлений безперервний характер постачання;
- безпосередня залежність діяльності постачальної організації й споживача, у результаті якої договірні відносини поширюються на сферу споживання енергії й газу.

В.В. Вітрянський з цього питання висловлював іншу точку зору. Так, на його думку, договором енергопостачання охоплюються лише ті правовідносини, які складаються при постачанні споживачам природного газу через приєднану мережу, так як об'єктом договору є природний газ. Обґрунтовуючи свою позицію, він указує на те, що якщо об'єктом договору є електрична та інші види енергії, у тому числі природний газ, то правовідносини можуть регулюватися не тільки Цивільним кодексом України, але й іншими спеціальними законами та нормативними актами, а також прийнятими відповідно до них обов'язковими правилами, але тільки в частині, не врегульованій ЦК.

Переконливою вбачається й позиція Ю.В. Романця, який висловлює думку, що правове регулювання відносин як у сфері енергопостачання, так і забезпечення ресурсами, враховуючи специфічність способу передачі енергії й ресурсів, має бути тотожним.

У зв'язку з вищевикладеним виникає питання: чи підпадають під дію договору енергопостачання відносини, що складаються при постачанні побутовому споживачеві природного газу?

Враховуючи те, що відносини з постачання природного газу для побутових потреб є складними, правове регулювання здійснюється не тільки на підставі спеціальних Законів, прийнятих Верховною Радою, але і відповідно до Цивільного Кодексу України, який передбачає укладання сторонами договору постачання енергетичних та інших ресурсів через приєднану мережу. *За договором постачання енергетичними та іншими ресурсами через приєднану мережу* одна сторона (постачальник) зобов'язується надавати другій стороні (споживачеві, або



нентові) енергетичні та інші ресурси, передбачені договором, а споживач зобов'язується оплачувати вартість прийнятих ресурсів і дотримуватися передбачених договором режимів їх використання, а також забезпечувати безпечну експлуатацію енергетичного й іншого устаткування. Відповідно до ст. 714 ЦК України до договору постачання енергетичних та інших ресурсів через приєднану мережу застосовуються загальні положення про купівлю-продаж, положення про договір поставки, якщо інше не встановлено законом або не впливає із суті відносин сторін. Законом можуть бути передбачені особливості укладення та виконання договору постачання енергетичних та інших ресурсів.

З визначення поняття договору енергопостачання випливає, що організація передає (подає) споживачеві енергію, в тому числі і природний газ, а споживач приймає й оплачує її, тобто відбувається оплатна передача енергії від продавця до покупця за умови наявності газоприймаючого пристрою (приладу), приєданого до мереж газопостачальної організації, що є однією з відмітних ознак цього договору. Як видно, необхідною умовою договору газопостачання є наявність технічних передумов, тобто наявність у покупця енергетичних мереж (газопроводу) та приладів, які можуть бути підключені до мереж газопостачальної організації, а також приладів обліку й іншого устаткування, що використовується у процесі споживання (прийому) газу (законодавством України передбачено постачання природного газу для побутових споживачів і без приладів обліку, у такому разі розрахунки за спожитий газ відбуваються у фіксованій сумі з урахуванням кількості мешканців).

У тому випадку, якщо побутовий споживач мешкає у будинку, що належить йому на правах приватної власності, то він може мати згідно з актом розмежування балансової належності частину трубопроводів та приладів, які він має утримувати в належному стані відповідно до норм газопостачання. Якщо побутовий споживач, який мешкає у поверховому будинку, що належить групі осіб або державному чи муніципальному житловому фонду, не має у своїй власності трубопроводних мереж, які можуть бути підключені до мереж газопостачальної організації, або іншого устаткування, використовуваного в процесі споживання природного газу, він використовує мережу, що належить власникові будинку або приміщення, та отримує природний газ не безпосередньо від газопостачальних організацій, а від їхніх абонентів (звичайно від власників житлового фонду або комунальних служб). В даному випадку побутовий споживач є субабонентом.

В цьому випадку варто звернути увагу на те, що з правової точки зору відносини, де однією із сторін є субабонент, не врегульовані, так як ні у спеціальних законах, ні у Цивільному кодексі України немає статті, присвяченої договору за участю субабонента. Ця неврегульованість призводить до певних проблем та суперечок між постачальником і абонентом (власником житлового фонду), з одного боку, та субабонентом (кінцевим споживачем) – з іншого, а саме до того, що субабонент, сплативши кошти за спожитий природний газ в касу власника житлового фонду, може залишитися не тільки без газу, але і без інших енергоресурсів, необхідних йому для належного мешкання. Це відбувається в тому випадку, коли власник житлового фонду як основний абонент, з яким укладено договір постачання, має заборгованість за загальноспожитий газ або інші енергоресурси. У зв'язку з цим слід розглянути таке питання: чи завжди громадянин, який споживає для побутових потреб теплову енергію, газ та гарячу воду і не має при цьому у власності пристрою, приладу, що забезпечує приєднання до мережі постачальної організації, є субабонентом. Серед фахівців існує думка, що в цьому випадку кінцевий споживач виступає лише як споживач послуг, тому він має укладати договір найму приміщення з власником, який і встановлює порядок споживання природного газу, та слідкує за дотриманням умов постачання. А враховуючи те, що газова мережа та прилади, що подають газ до оселі, належать власникові житлового будинку, наймач не може виступати як сторона (абонент) договору газопостачання. Тоді, як зауважує А.Ю. Кабалкін, в результаті постачання енергоресурсів для побутових споживачів між енергопостачальною організацією, власником житла та безпосереднім споживачем (субабонентом) встановлюються певні відносини, що вимагають належного правового оформлення.



В.Ф. Чигір висловив іншу думку, зокрема він зазначає, що правовідносини у сфері надання громадянам комунальних послуг (у тому числі з постачання побутового газу) є складовою частиною складних житлових правовідносин. При цьому вони невід'ємні від відносин з використання житлового приміщення й виникають без додаткових угод.

Дискутуючи на тему єдиної структури договірних відносин з постачання енергоносіїв для побутових потреб, варто врахувати і точку зору В.В. Вітрянського, який наголошує на тому, що далеко не всі договори, що укладають за участю суб'єктів оптового ринку енергії України, можуть бути визнані договорами енергопостачання або його різновиду. Такими є лише договори, що укладаються енергопостачальними організаціями зі споживачами (абонентами) або останніми із субабонентами. Що стосується договорів, що укладаються між іншими суб'єктами оптового ринку енергії України, то вони повинні регулюватися самостійно, у тому числі й постановами уряду. З вищезазначеного випливає, що субабонентські відносини є різновидом договору енергопостачання. Виходячи з вищевикладеного, вбачається за необхідне більш доцільно розглянути договір газопостачання. З визначення договору постачання енергетичними ресурсами, наведеного в ст. 714 ЦК України, можна виокремити основні ознаки, які дають можливість виділити цей договір у самостійний договір і відмежувують його від інших видів договорів. До таких ознак належать, зокрема, спосіб виконання договору: передача природного газу здійснюється лише за наявності газопроводу, тобто через приєднану мережу. Ці ознаки обумовлені властивостями предмету договору – природного газу, а саме:

- 1) побутовий споживач не може накопичувати та зберігати природний газ, тому що для здійснення такої можливості необхідні спеціальні сховища та прилади;
- 2) природний газ при передачі споживачеві споживається ним і не може бути повернутий;
- 3) для прийому природного газу побутовим споживачем останній має виконати певні технічні передумови, тобто забезпечити наявність газопроводу, технічних устроїв та приладів.

Відповідно до визначення договору постачання енергетичних ресурсів передавати теплову енергію у вигляді гарячої води та пару, електричну енергію, природний газ від енергопостачальної організації до споживача можна лише за наявності приєднаної мережі. Звідси постає закономірне питання: що таке приєднана мережа?

На відміну від законодавства СРСР, Цивільний кодекс України не встановлює поняття приєднаної мережі. Але варто зазначити, що в законодавстві колишнього СРСР, а саме в «Правилах користування електричною й тепловою енергією» від 25.04.1977 р., таке поняття було закріплено. Під приєднаною мережею розумілася та ділянка спеціальних технічних устроїв, що слугує для передачі енергії і безпосередньо приєднана до електричної, теплової або газової мережі енергопостачальної організації, а також перебуває на балансі у абонента. У Правилах користування електричною енергією від 25.04.1977 р. дається визначення таких понять, як «мережі енергопостачальної організації» і «крапка приєднання». Так, під мережами енергопостачальної організації розуміється електрична мережа енергопостачальної організації, призначена для передачі електричної енергії різним споживачам (приймачам електричної енергії).

А точкою приєднання визнається вузол енергомережі, що найближче розташований до мережі газопостачання споживача, до якої приєднані або можуть бути приєднані мережі газопостачання інших споживачів (вхідні устрої інших приймачів). З урахуванням цієї специфіки постачання різних видів енергії, в тому числі і постачання природного газу для побутового споживача договір енергопостачання містить деякі додаткові умови, а саме: обов'язковість дотримання встановлених режимів споживання, погодження технічних та якісних показників енергії, забезпечення безпеки експлуатації й справності мереж, що перебувають у веденні споживача, енергоспоживаючого встаткування, приладів обліку.

Ці чинники зумовлюють особливості договору постачання природного газу побутовому споживачу, що відрізняє його від інших цивільно-правових договорів, насамперед від договору купівлі-продажу.

Зважаючи на вищевикладене, можна сформулювати відмітні характеристики договору постачання природного газу побутовому споживачеві від інших договорів, насамперед від до-



говору купівлі-продажу:

1. Договір постачання природного газу побутовому споживачеві передбачає виконання певних технічних умов щодо втримання трубопровідних мереж і встаткування, оформлення їх окремим актом, чого немає в договорі купівлі-продажу. Газопостачальна організація, згідно з договором, зобов'язана забезпечити постійне, безперебійне постачання природного газу побутовому споживачеві за умови дотримання мінімально встановленого технічними нормами тиску у мережі та надати йому можливість одержувати цей газ в будь-який час і в кількості, узгодженій із постачальником, або встановлених технічними нормами споживання на кожного мешканця. Це унеможливорює постачання природного газу для побутового споживача за разовими заявками.

2. Для договору постачання природного газу характерні невластиві договору купівлі-продажу обов'язки газопостачальної організації зі здійснення низки додаткових дій, спрямованих на забезпечення належного газопостачання, а також право здійснювати контроль за технічним станом устаткування споживача.

3. Договір газопостачання визначає обов'язки споживача, чого немає у договорі купівлі-продажу: тримати в належному стані все необхідне встаткування, прилади, технічні прилади.

Таким чином, договору газопостачання властиві риси, які не є характерними для договору купівлі-продажу або поставки, а в окремих випадках і зовсім відсутні у них.

У зв'язку з цим вбачається за доцільне використовувати при постачанні природного газу побутовому споживачеві положення, що властиві договору постачання енергетичних ресурсів.

Проте зауважимо, що при здійсненні постачання природного газу контрагенти повинні враховувати специфічність товару та технічних умов його постачання, тому договір постачання енергетичних та інших ресурсів має використовуватися як «модельна конструкція» для регулювання відносин у сфері постачання природного газу побутовому споживачу.

З огляду на вищевикладене можна дійти висновку, що договір постачання природного газу побутовому споживачеві є різновидом договору постачання енергетичних ресурсів, при цьому до критеріїв для такого виділення належать:

- специфічність предмета договору: природний газ як енергія та дії щодо його передачі;
- суб'єктний склад (який складається з побутового споживача, що споживає природний газ як енергію для задоволення власних побутових потреб, і газопостачальної організації);
- цільова спрямованість (споживання побутового газу як енергії для задоволення власних побутових потреб).

Наявність перерахованих ознак у сукупності дає можливість виділити договір постачання природного газу для задоволення побутових потреб як особливий підвид договору енергопостачання.

Отже, ознаками договору постачання природного газу для задоволення потреб побутового споживача, що дозволяють виділити його в окремий підвид договору енергопостачання, є такі: особливий предмет договору (природний газ та дії щодо його передачі); особливий суб'єктний склад; особлива мета – споживання природного газу як енергії для задоволення побутових потреб. При цьому з метою захисту споживача-громадянина як економічно більш слабкої сторони в договорі законодавець передбачає особливі умови укладання договору постачання природного газу для задоволення потреб побутового споживача, встановлює особливі права та обов'язки сторін.

Список використаної літератури:

1. Конституція України. – Х., 2003.
2. Цивільний кодекс України: Коментар. – Х., 2003.
3. Цивільно-процесуальний кодекс України. – Х., 2003.
4. Про житлово-комунальні послуги: Закон України // www.rada.gov.ua.
5. Про електроенергетику: Закон України від 16 жовтня 1997 р. // ВВР. – 1998. – № 1. – Ст.1.
6. Про теплозабезпечення: Закон України // www.rada.gov.ua.
7. Про захист прав споживачів: Закон України від 12 травня 1991 р. (у редакції Закону від 1 грудня 2005 р. // www.rada.gov.ua).



**АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС,
ФІНАНСОВЕ ПРАВО**

КУЗЬМЕНКО О.А., кандидат юридичних наук,
доцент, докторант Київського національного
університету внутрішніх справ

**ПРАВОВА РЕГЛАМЕНТАЦІЯ ФУНКЦІОНАЛЬНИХ ПОВНОВАЖЕНЬ
У БЮДЖЕТНІЙ СФЕРІ: ПРОБЛЕМИ І НАПРЯМИ УДОСКОНАЛЕННЯ**

У статті розглянуто правові проблеми розподілу бюджетних повноважень органів державної влади і місцевого самоврядування, що мають місце на сучасному етапі функціонування бюджетної системи України. Визначені основні напрями удосконалення правової регламентації міжбюджетних відносин.

The article is dedicated to the law problems of divide budget's mandates of state and local authorities which take place in the budget system of Ukraine. The author determines the principal directions of situation in the law regulation of relations between budgets

Питання розвитку і взаємодії регіонів, взаємовідносин регіональних, місцевих і центральних органів влади є надзвичайно актуальним для України. Відсутність обґрунтованої політики регіонального розвитку держави призвела до суттєвого зменшення питомої ваги доходів загального фонду місцевих бюджетів у обсязі доходів загального фонду зведеного бюджету, збільшення диспропорцій та загострення економічних і соціальних проблем.

Важливим фактором місцевого і регіонального розвитку є зміцнення його фінансової основи та удосконалення міжбюджетних відносин. Однією з головних проблем, які негативно впливають на назване зміцнення, є відсутність чіткого правового розподілу повноважень, яке поглиблює залежність органів місцевого самоврядування від центру в прийнятті рішень щодо доходів і видатків, що породжує низький рівень фінансової самостійності місцевої влади. У зв'язку з цим щороку виникає проблема нестачі бюджетних ресурсів для виконання наданих законами України повноважень місцевими органами влади.

Метою цієї статті є аналіз стану правової регламентації функціональних повноважень органів державної влади і місцевого самоврядування у бюджетній сфері, з'ясування проблемних питань, а також формулювання пропозицій щодо їх вирішення.

Розглядаючи взаємозв'язок органів виконавчої влади та місцевого самоврядування з нинішньою моделлю міжбюджетних відносин, слід зазначити, що такий підхід дещо застарів і стримує соціально-економічний розвиток регіонів. Діюча система міжбюджетних відносин не сприяє утворенню необхідних стимулів у регіональній і місцевій влади по забезпеченню належного управління бюджетами і проведенню економічної політики, спрямованої на стимулювання ділової активності, розвитку конкуренції, підтримку нових підприємств. Для суттєвого покращення ситуації необхідно узгодити реформу міжбюджетних відносин із загальною логікою змін у відносинах регіональних і центральних органів влади.

Проблема фінансового забезпечення розвитку територій стоїть практично перед усіма країнами світу. Суть її в тому, що адміністративно-територіальні утворення мають неоднаковий природно-ресурсний і фінансовий потенціал (зокрема податкову базу). З формуванням нової структури економіки України зростає відповідальність місцевих органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування за забезпечення соціальних гарантій. Мінімально необхідні витрати бюджетної системи стають непосильними для місцевих органів [1, с. 252-253].

Система правових засад місцевого самоврядування, яка склалася в Україні на сьогодні, визначена Конституцією України, Європейською Хартією місцевого самоврядування та Законом „Про місцеве самоврядування в Україні”. Вона покликана забезпечити функціонування



дієздатного, ефективного місцевого самоврядування. Одночасно стан місцевого та регіонального розвитку в Україні характеризується слабким матеріальним, фінансовим забезпеченням.

Одним з основних факторів посилення ролі місцевого самоврядування є децентралізація влади. Реформування системи місцевого самоврядування повинне передбачити поступове розширення прав територіальних громад, збільшення їх економічної самостійності; оптимізацію принципів розподілу повноважень між місцевими органами державної влади та органами місцевого самоврядування. Існуюча модель територіальної організації влади в Україні, зазначає С.Л. Кузьменко, реалізується через систему „політичного та економічного двовладдя”: діють призначені з центру державні адміністрації і обрані населенням місцеві органи влади. Фактично штучно створено соціально шкідливу ситуацію конкуренції, коли обидві структури змагаються за (і без того обмежені) фінансові ресурси [2, с. 261].

Як переконує досвід розвинутих країн, фінансові проблеми регіонів розв'язуються шляхом реформування всієї системи місцевих бюджетів і міжбюджетних відносин [1, с. 254].

Бюджетна реформа, головною складовою якої є формування цивілізованих та оптимальних міжбюджетних відносин, розпочалася з прийняттям Бюджетного кодексу у 2001 р. Необхідно констатувати, що ця реформа поряд із позитивними здобутками накопичила низку проблем.

Це в першу чергу пов'язано з тим, що бюджетна реформа багато в чому випередила інші зміни в суспільстві – реформи адміністративно-територіального устрою, системи державного управління, місцевого самоврядування, податкової системи. Таким чином, виявилася низка неузгодженостей та протиріч бюджетно-правової регламентації фундаментальних змін у бюджетній системі та у міжбюджетних відносинах з іншим законодавством, насамперед про місцеве самоврядування.

На актуальності питань розмежування повноважень акцентували увагу як вчені-економісти, так і вчені-юристи. Ю.В. Булгаков, Г.Г. Старостенко стверджують, що цілісна концепція реформування міжбюджетних відносин в Україні має будуватися на системі економічних принципів і критеріїв розподілу функціональних повноважень між органами державної влади й місцевого самоврядування, що дасть змогу створити економічні умови для ефективної організації державної влади у країні та функціонування багаторівневої бюджетної системи на підставі внутрішніх стимулів [3, с.196-197]. І.О. Луїніна зазначає, що в Україні компетенції, які не виконуються вищестоящими органами державної влади (місцевими державними адміністраціями), отже, і сферу повноважень органів місцевого самоврядування (в тому числі функцій, виконуваних ними під власну відповідальність), до цього часу чітко не визначено [4, с. 359]. О.С. Близнюк, Н.Л. Губерська, О.А. Музика наголошують, що сьогодні не менш актуальним є питання фінансування з місцевих бюджетів видатків, пов'язаних з виконанням делегованих законом повноважень органів виконавчої влади. І на цьому етапі визначальним є вирішення питання розмежування повноважень щодо бюджетних видатків органів державної влади та місцевого самоврядування [5, с.175-176].

Повноваження та функції держави, які згідно із законодавством України передаються на виконання органам Автономної Республіки Крим та місцевого самоврядування, називаються *делегованими* державними повноваженнями і деталізуються в ст. 25-38, 44, 64 Закону України „Про місцеве самоврядування в Україні”, ст. 13-14 та 17-29 Закону України „Про місцеві державні адміністрації”.

Видатки, пов'язані з фінансуванням повноважень та функцій на реалізацію прав та обов'язків Автономної Республіки Крим та місцевого самоврядування, які мають місцевий характер, відповідно до Закону України „Про місцеве самоврядування в Україні” називаються *власними повноваженнями* органів місцевого самоврядування. Виконання власних повноважень органів місцевого самоврядування може передаватися від одних органів місцевого самоврядування іншим за відповідним рішенням цих органів. Види видатків на здійснення цих повноважень передбачені п.п. 2, 3 ст. 82 Бюджетного кодексу України.

Згідно з ч. 7 ст. 64 Закону України „Про місцеве самоврядування в Україні” видатки місцевих бюджетів поділяються на два види: а) видатки, пов'язані з виконанням делегованих за-



коном повноважень органів виконавчої влади; б) видатки, пов'язані з виконанням власних повноважень місцевого самоврядування.

Одним з головних досягнень Бюджетного кодексу України є чіткий розподіл видатків між бюджетами, особливо місцевими, що стало базою для проведення відповідних розрахунків та формування місцевих бюджетів. Відповідно до названого розподілу держава встановлює види видатків, на які вона сама надає ресурси всім бюджетам за допомогою міжбюджетних трансфертів, визначених згідно з нормативом бюджетної забезпеченості, а також видатки, які держава залишає у розпорядженні місцевого самоврядування і які не враховуються при визначенні обсягів трансфертів.

У Бюджетному кодексі України визначено чіткий розподіл видатків, що здійснюються, з одного боку, між державою та місцевими бюджетами, а з іншого – між трьома ланками місцевих бюджетів. Також у Бюджетному кодексі України є спроба поділу видатків на виконання власних повноважень, або делегованих державних повноважень. Розмежування повноважень – це найважливіше питання Бюджетного кодексу України, яке ще до кінця не вирішене, оскільки залежить від компетенції іншого законодавства [6, с. 217].

Проте практика засвідчила, що розподіл видатків не в усіх випадках виявився оптимальним і саме розмежування видатків не розв'язує проблему розмежування повноважень.

В Україні можливим є делегування не тільки повноважень органів державної влади органам місцевого самоврядування, але й навпаки – повноважень органів місцевого самоврядування (через посередництво районних і обласних рад) місцевим державним адміністраціям. Слід ще раз підкреслити, що передавання повноважень передбачає ієрархічну залежність того, кому їх передають, від того, хто їх передає, та означає обмеження свободи першого. Виходячи з теоретичних основ функціонування таких інститутів, орган влади, який є джерелом делегованих повноважень, може скасувати рішення того суб'єкта, кому ці повноваження передаються. Отже, щодо делегованих повноважень (наприклад, з управління об'єктами спільної власності сіл, селищ і міст) обласна державна адміністрація повинна перебувати в ієрархічній залежності від міських і сільських рад, які, в свою чергу, можуть скасовувати рішення, що приймаються "підпорядкованим" їм органом (отже, сільська рада повинна мати можливість скасувати рішення обласної адміністрації). Це має абсурдний вигляд, і в реальності, звичайно ж, дотримання цієї норми відсутнє. Тим часом така законодавча суперечність означає, по суті, невизначеність прав і функцій органів місцевого самоврядування в Україні, а на практиці веде до зіткнення інтересів місцевих державних адміністрацій та органів місцевого самоврядування [4, с. 360].

Відсутнє чітке узгоджене правове визначення делегованих та власних повноважень, в свою чергу, не дозволяє визначити конкретного суб'єкта та підстави відповідальності.

Таким чином, першочерговим завданням для бюджетної реформи (і її складової – оптимізації міжбюджетних відносин) має стати проведення чіткого розподілу функціональних повноважень і відповідальності за надання послуг між рівнями влади, виходячи із принципу субсидіарності – послуга має бути максимальною наближена до споживача і закріплена за тим рівнем влади, який може найбільш ефективно її профінансувати. У законодавстві необхідно чітко встановити: хто і на якому рівні визначає стандарти надання послуг, здійснює фінансування послуг, організовує надання населенню послуг (щодо кожного виду бюджетних послуг).

Отже, доцільно розподіл повноважень місцевого самоврядування передбачити безпосередньо у Законі „Про місцеве самоврядування в Україні” з такою самою деталізацією, яка проведена у Бюджетному кодексі України при розподілі видатків між бюджетами.

Вважаємо, що зміцнення фінансової бази місцевого самоврядування та оптимізація міжбюджетних відносин потребує проведення наступних першочергових заходів:

1) удосконалення видаткових повноважень органів місцевого самоврядування (потребує перегляду і розмежування видатків між бюджетами, визначених Бюджетним кодексом України, оскільки з часу його прийняття відбулися певні зміни у законодавстві і складі видатків, які враховуються і не враховуються при визначенні міжбюджетних трансфертів – йдеться насамперед про включення позашкільної освіти до розрахунку обсягу трансфертів, унормування пи-



тань фінансового забезпечення новостворених закладів соціального захисту, передачу фінансування дільничних лікарень до районних бюджетів);

2) визначення ступеня та етапів реалізації соціальних стандартів, пов'язаних з державним фінансуванням (визначення обсягів фінансування соціальних послуг з бюджетів усіх рівнів на основі державних стандартів надання соціальних послуг сприятиме досягненню збалансованості місцевих бюджетів та є необхідною умовою для розробки ефективних бюджетних програм на державному і місцевому рівнях, що відповідає принципам програмно-цільового методу складання і виконання бюджету).

Таким чином, дістаємо *висновку*, що удосконалення чинного законодавства необхідно орієнтувати на досягнення таких головних цілей, як: 1) збільшення обсягу видатків місцевих бюджетів для забезпечення фінансовими ресурсами належного виконання делегованих державою повноважень; 2) децентралізація видатків державного бюджету, що затверджуються для регіонів у межах загальнодержавних програм (наприклад, у сфері освіти, охорони здоров'я, житлово-комунального господарства тощо) шляхом передачі їх місцевим бюджетам у вигляді субвенцій з державного бюджету або врахування при визначенні міжбюджетних трансфертів.

Список використаної літератури:

1. Ігнатко В.М. Проблеми регіонального розвитку держави // Місцеве самоврядування: пошуки та здобутки: Зб. матер. та док. – К., 2007. – С. 252–255.
2. Кузьменко С.Л. Деякі аспекти законодавчого забезпечення місцевого самоврядування в Україні // Місцеве самоврядування: пошуки та здобутки: Зб. матер. та док. – К., 2007. – С. 261 – 263.
3. Старостенко Г.Г., Булгаков Ю.В. Бюджетна система: Навч. посіб. – К., 2006.
4. Луніна І.О. Державні фінанси та реформування міжбюджетних відносин. – К., 2006.
5. Близнюк О.С., Губерська Н.Л. та ін. Місцеві фінанси в Україні: Правове регулювання: Навч. посіб. – К., 2007.
6. Фінансове право: Підруч. – Х., 2008.

СКАЛОЗУБ Л.П., кандидат юридичних наук,
начальник Департаменту ДСБЕЗ МВС України
ВАСИЛИНЧУК В.І., кандидат юридичних наук,
доцент, професор кафедри ОРД Навчально-наукового інституту підготовки кадрів кримінальної міліції Київського національного університету внутрішніх справ

ПРОТИДІЯ ЕКОНОМІЧНИМ ЗЛОЧИНАМ: ЗАСАДИ РЕФОРМУВАННЯ ІНСТИТУТУ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ

У статті авторами розкриваються проблемні засади реформування інституту адміністративної відповідальності при вчиненні економічних правопорушень.

Інтерес науковців та практиків до реформування інституту адміністративної відповідальності за економічні правопорушення зумовлений значним масивом тих проблем, з якими зустрічаються оперативні працівники органів внутрішніх справ у процесі протидії злочинам у сфері економіки.

Досвід нашого дослідження свідчить, що працівники органів внутрішніх справ мають право складати протоколи за економічні правопорушення за 18 статтями Кодексу України про адміністративні правопорушення (КУпАП), а саме: ст. 51-2; 155; 155-2; 156; 156-1; 156-2; 162; 164; 164-6; 164-7; 164-8; 164-9; 164-10; 165-1; 165-2; 184-1; 189-1; 212-6 [1].



Аналіз оперативної практики свідчить, що існуюча система адміністративних стягнень, застосування яких становить зміст адміністративної відповідальності, не забезпечує потреб охорони правопорядку. Розміри адміністративних стягнень, особливо штрафів, не узгоджують-ся із суспільною шкідливістю адміністративних проступків.

Законотворчість є різновидом правотворчої діяльності, яка охоплює процес створення юридичної норми від зародження відповідної ідеї до прийняття нормативного акта і введення його в дію [2]. При підготовці даної статті ми не ставили перед собою завдання створення нових, раніше не досліджених юридичних норм, а лише висвітлення тих ідей, які у нас є, а також наведення характеристики проекту Кодексу України про адміністративні проступки і стягнення.

Отже, метою підготовки даної статті є: на основі аналізу нормативно-правових актів та практичних здобутків розкрити деякі проблеми адміністративної відповідальності при вчиненні економічних правопорушень і запропонувати напрями їх удосконалення.

Указом Президента України № 311/2008 від 8 квітня 2008 р. було введено в дію рішення Ради національної безпеки і оборони України від 15 лютого 2008 р. „Про хід реформування системи кримінальної юстиції та правоохоронних органів” та затверджено Концепцію реформування кримінальної юстиції [3].

Відповідно до зазначеного Указу Президента України розпорядженням Кабінету Міністрів України № 1153- від 27 вересня 2008 р. затверджено план заходів щодо реалізації зазначеної Концепції, головними з яких є розроблення органами влади за участю Національної комісії зі зміцнення демократії та утвердження верховенства права проекту нового Кримінально-процесуального кодексу України, Кодексів України про кримінальні проступки та про адміністративні проступки, проекту Закону „Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо розмежування правопорушень залежно від ступеня їх суспільної небезпеки”, а також інших законів.

Відповідно до основних напрямків реформування кримінального та адміністративно-деліктного законодавства, приведених у другому розділі Концепції реформування кримінальної юстиції, з метою гуманізації кримінального законодавства певну частину злочинів пропонується трансформувати в кримінальні (підсудні) проступки, обмежити сферу застосування покарань, пов'язаних із позбавленням волі, замінивши їх штрафними санкціями. Таким чином, кримінально карані діяння будуть поділятися на злочини та кримінальні проступки.

Виходячи із викладеного, на нашу думку, розмежування адміністративних правопорушень, кримінальних проступків та злочинів було б доцільно проводити за наступними критеріями:

- ступінь небезпеки та правові наслідки кримінально караного діяння для особи, суспільства і держави;
- практика застосування кримінального та адміністративного законодавства;
- міжнародний досвід захисту людини, суспільства і держави від злочинів та проступків.

Отже, кримінальні проступки мають бути об'єднані в новий Кодекс України про кримінальні проступки.

Вдосконалення інституту адміністративної відповідальності має декілька причин, зокрема, це необхідність:

- систематизації норм, якими встановлено відповідальність за адміністративні правопорушення у спеціальному Законі – Кодексі;
- узгодження чинного законодавства України з положенням п. 22 ч. 1 ст. 92 Конституції України стосовно встановлення адміністративної відповідальності виключно Законами України [4];
- встановлення відповідальності юридичних осіб за адміністративні правопорушення;
- удосконалення системи адміністративних стягнень та узгодження розмірів штрафів відповідно до суспільної шкоди, нанесеної адміністративним проступком;
- удосконалення системи адміністративної процедури щодо притягнення до відповідальності за вчинення проступків та її розгалуження заходами примусу кримінально-процесуального характеру.



Тому з метою реформування інституту адміністративної відповідальності в Україні робочою групою фахівців був розроблений проект відповідної Концепції та підготовлено на заміну чинного Кодексу України про адміністративні правопорушення проект Кодексу України про адміністративні проступки і стягнення. Даний проект Кодексу містить низку принципово нових положень, на деяких із них необхідно зупинитися окремо.

Відповідно до ст. 13 Проекту Кодексу адміністративним проступком є суспільно шкідливе, протиправне, винувате діяння (дія чи бездіяльність) проти прав, свобод та інтересів осіб, суспільних і державних інтересів, порядку публічного управління, вчинене фізичною або юридичною особою та передбачене зазначеним Проектом Кодексу.

Таким чином, обсяг поняття „адміністративного правопорушення” значно розширено. Адміністративним правопорушенням вважається порушення положень законодавства будь-яким суб'єктом адміністративних правовідносин, у тому числі й суб'єктом владних повноважень. Відповідальність до фізичних та юридичних осіб пропонується застосовувати за вчинення адміністративних проступків (деліктів), а до адміністративних органів – у порядку, передбаченому Кодексом адміністративного судочинства України.

Проектом Кодексу передбачено іншу, ніж чинним КупАП, побудову статей Особливої частини. Зокрема, у кожній статті Особливої частини Проекту Кодексу визначається адміністративний орган, який має право розглядати справу про цей адміністративний проступок.

Залежно від ступеня суспільної шкідливості адміністративні проступки поділяються на вісім категорій. Залежно від категорії проступку передбачено відповідальність за їх скоєння. Категорія проступку також визначається у кожній статті Особливої частини.

Наприклад, за вчинення адміністративного проступку восьмої категорії передбачене адміністративне стягнення у вигляді попередження або штрафу: для фізичних осіб – від п'ятдесяти до ста гривень, для юридичних осіб – від п'ятисот до однієї тисячі гривень. За вчинення адміністративного проступку першої категорії передбачено такі адміністративні стягнення: штраф для фізичних осіб – від однієї тисячі п'ятисот до трьох тисяч гривень, для юридичних осіб – від п'ятнадцяти тисяч до тридцяти тисяч гривень, а також тимчасове обмеження використання спеціального права, наданого особі.

Обрахунок розміру штрафів пропонується здійснювати в національній валюті, а не в неоподаткованому мінімумі доходів громадян, що може спростити механізм законодавчого збільшення розмірів штрафів у зв'язку із збільшенням рівня інфляції в країні.

Стаття або частина статті Особливої частини Кодексу можуть передбачати штраф з нефіксованим розміром. Наприклад, ч. 4 ст. 169 (Порушення порядку сплати податків, зборів, обов'язкових платежів) Проектом Кодексу передбачена відповідальність за відчуження активів, які перебувають у податковій заставі, без попередньої згоди адміністративного органу в сфері податкової політики, якщо отримання такої згоди є обов'язковим згідно із законом, у вигляді накладення нефіксованого штрафу в розмірі вартості незаконно відчужуваних активів, визначеної за звичайними цінами.

Зазначені зміни спрямовано на усунення недоліків, які на тепер мають місце у застосуванні адміністративного законодавства.

Так, існуюча у чинному законодавстві система адміністративних стягнень, застосування яких становить зміст адміністративної відповідальності, не забезпечує потреб охорони правопорядку. Розміри адміністративних стягнень, особливо штрафів, не узгоджуються із суспільною шкідливістю адміністративних проступків.

Відповідно до чинного порядку обчислення розміру заподіяної правопорушенням шкоди та штрафів за їх скоєння (п. 22.5 Закону України „Про податок з доходів фізичних осіб”) з 2004 по 2009 рік 1 неоподатковуваний мінімум доходів громадян при кваліфікації правопорушень збільшився з 17 до 302,5 грн., тоді як розмір неоподаткованого мінімуму для визначення штрафу залишився незмінним – 17 грн.

Таким чином, по-перше, було виведено з категорії злочинів значну кількість правопорушень, у тому числі у сфері господарської та службової діяльності, а по-друге, створено правову



ситуацію неефективного покарання та соціальної несправедливості, яка призводить до збільшення кількості потерпілих та невідшкодування завданих їм збитків.

Наприклад, відповідальність за ч. 1 ст. 202 (Порушення порядку зайняття господарською та банківською діяльністю) КК України настає в разі одержання доходів внаслідок здійснення такої діяльності у великих розмірах (тисяча неоподатковуваних мінімумів доходів громадян і більше – від 302,5 тис. грн.) [5].

При вчиненні правопорушення, внаслідок якого отримано дохід менше зазначеної суми, настає відповідальність за ст. 164 КУпАП, яка передбачає штраф у розмірі від 40 до 60 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (680–1020 грн.)

На нашу думку, одним із шляхів вирішення цієї проблеми є запровадження нових підходів до розрахунку штрафних санкцій за скоєння адміністративних правопорушень по лінії економіки.

Зокрема, коли за подібне правопорушення існує також відповідальність у Кримінальному кодексі України, штраф як вид покарання за його скоєння доцільно розраховувати у відсотках від мінімального розміру штрафних санкцій, передбачених відповідною статтею КК України.

Наприклад, одним із видів покарань за ч. 1 ст. 176 КК України (Порушення авторських та суміжних прав) є штраф від 200 до 1 тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян. Відповідно, розмір штрафних санкцій, передбачених ст. 51-2 (Порушення прав на об'єкт права інтелектуальної власності) можна розраховувати як певний відсоток від 200 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (приблизно від 70 до 100 %).

В інших випадках для розрахунку розміру штрафу за скоєння адміністративного правопорушення по лінії економіки доцільно ввести нову розрахункову одиницю, яка б прирівнювалась розміру мінімальної заробітної плати.

Отже, розміри фінансової відповідальності, які передбачені чинним законодавством за вчинення правопорушень, є неадекватними їх тяжкості та завданій суспільним інтересам шкоді і, як правило, не виконують функцію покарання.

Проект Кодексу передбачає встановлення відповідальності юридичних осіб за скоєння адміністративних проступків.

Слід зазначити, що у чинному законодавстві України вже існують санкції стосовно юридичних осіб. Такі санкції передбачені, наприклад, законами України „Про захист економічної конкуренції”, „Про особливості державного регулювання діяльності суб'єктів господарювання, пов'язаної з виробництвом, експортом, імпортом дисків для лазерних систем зчитування”, „Про використання ядерної енергії та радіаційну безпеку”, „Про банки і банківську діяльність”, „Про захист прав споживачів”, „Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення”, „Про ветеринарну медицину”, „Про державний контроль за міжнародними передачами товарів військового призначення та подвійного використання”, „Про виключну (морську) економічну зону України”, Декретом Кабінету Міністрів України „Про державний нагляд за додержанням стандартів, норм і правил та відповідальність за їх порушення” тощо [6].

Таким чином, відповідальність юридичних осіб за вчинення ними правопорушень фактично існує, але Проектом Кодексу пропонується її систематизувати, що надасть можливість уникнути колізій між різними законодавчими актами і суперечностей у застосуванні правоохоронними органами відповідних санкцій стосовно юридичних осіб.

Відповідальність за вчинення юридичною особою адміністративного проступку буде наступати у разі, якщо таке порушення є наслідком діянь фізичних осіб, що її представляли у відповідних відносинах та усвідомлювали суспільно шкідливий характер такого діяння (дії або бездіяльності). Таким чином, посадові особи, що вчинили такі правопорушення, не визначаються суб'єктами адміністративних проступків і можуть нести відповідальність тільки у межах юридичної особи.

З метою дотримання конституційного принципу рівності прав людини Проектом Кодексу скасовано низку положень чинного КУпАП стосовно особливості відповідальності за адміністративні проступки спеціальних суб'єктів – військовослужбовців та інших осіб, на яких поширюється дія дисциплінарних статутів. Крім того, неповнолітніх осіб віком від 16 до 18 років пропонується визнати повноцінними суб'єктами проступків, зважаючи на помірну тяжкість



відповідальності в адміністративному деліктному законодавстві.

Враховуючи, що Проект Кодексу не містить норм, які передбачають безпосереднє посягання на особу, із переліку обставин, що виключають відповідальність за адміністративні проступки, виключено необхідну оборону. Також скасовані положення чинного Кодексу про звільнення від відповідальності за малозначністю вчиненого проступку та про можливість передачі матеріалів на розгляд громадськості.

Проектом Кодексу передбачена підвідомчість адміністративних проступків лише адміністративним органам – органам виконавчої влади та виконавчим органам місцевого самоврядування.

Також пропонується з переліку органів, уповноважених притягувати до відповідальності за адміністративні проступки, виключити суди (суддів), представників громадськості та працівників, які здійснюють охорону підприємств, установ, організацій. Разом з тим, відповідно до положень Концепції реформування кримінальної юстиції, юрисдикція суду, який розглядає кримінальні справи у першій інстанції, поширюється на кримінальні проступки.

На нашу думку, вилучення судів з числа суб'єктів, уповноважених застосовувати заходи адміністративної відповідальності за вчинення адміністративних проступків, дозволить особам, які притягуються до відповідальності за вчинення адміністративних проступків, оскаржувати відповідні рішення до адміністративного суду в порядку, визначеному Кодексом адміністративного судочинства.

Відповідно до ст. 29 Проекту Кодексу за вчинення адміністративних проступків можуть застосовуватись такі адміністративні стягнення: попередження, штраф, пеня, тимчасове обмеження використання спеціального права, наданого особі. Попередження та штраф є основними видами адміністративних стягнень, а пеня та тимчасове обмеження використання спеціального права, наданого особі, можуть бути застосовані і як основні, і як додаткові адміністративні стягнення.

Таким чином, частина адміністративних стягнень, передбачених ст. 24 чинного КУпАП, що застосовуються до осіб, які скоїли адміністративне правопорушення (безоплатне вилучення предмета, який став знаряддям вчинення або безпосереднім об'єктом адміністративного правопорушення, громадські роботи, короткостроковий арешт) будуть віднесені до Кодексу України про кримінальні проступки.

Заслуговує на схвалення норма, якою пропонується виключити такий вид стягнення, як „оплатне вилучення предмета, який став знаряддям вчинення або безпосереднім об'єктом адміністративного правопорушення”, а „конфіскацію” та „виправні роботи” застосовувати як покарання за вчинення злочину. Окрім того, за вчинення адміністративних проступків не застосовуватиметься адміністративний арешт.

Відповідно до проекту Концепції реформування інституту адміністративної відповідальності в Україні процедуру притягнення до відповідальності пропонується визначити, крім Проекту Кодексу, також в окремому законі про адміністративну процедуру – Адміністративно-процедурному кодексі.

Вказаними актами, залежно від визнання особою своєї вини у вчиненні проступку та/або розміру стягнення, передбачено просту (швидку) та ускладнену процедуру притягнення до відповідальності.

Проста процедура проводитиметься, коли особа визнає свою вину на місці вчинення проступку, і полягатиме у складенні посадовою особою адміністративного органу відповідного акта та визначення розміру стягнення.

Ускладнена процедура буде здійснюватися у випадках невизнання особою своєї вини та передбачає проведення додаткового дослідження обставин (експертизи, свідчень особи, свідків тощо).

Пропонується удосконалити процедуру початку адміністративного провадження, яким вважатиметься звернення фізичної чи юридичної особи або отримання інформації іншим чином.

Згідно зі ст. 388 Проекту Кодексу заходами процедурного примусу є такі, що застосовуються до особи з метою припинення адміністративного проступку, а також підготовки справи про адміністративний проступок до вирішення. Заходами процедурного примусу є: затримання, тимчасове позбавлення можливості користування спеціальним правом, тимчасове вилучення майна, огляд.



Посадові особи адміністративних органів будуть мати право здійснювати примусовий огляд особи, речей, житла чи іншого володіння особи, примусове встановлення стану сп'яніння тільки за добровільної згоди особи.

З метою зібрання інформації про адміністративні стягнення, застосовані в Україні за вчинення адміністративних проступків, у Мін'юсті передбачено створення Єдиного державного реєстру адміністративних стягнень. Главою 3 Проекту Кодексу визначено призначення, правила функціонування Єдиного державного реєстру адміністративних стягнень в Україні та порядок зберігання, використання і доступу до інформації, що міститься у зазначеному реєстрі.

Підсумовуючи вищезазначене, успішність протидії злочинам у сфері економіки буде мати позитивний результат лише тоді, коли не тільки оперативні підрозділи будуть на належному рівні викривати дані злочини, а й уповноважені на те суб'єкти будуть своєчасно розробляти і приймати надзвичайно потрібні нормативно-правові акти.

Список використаної літератури:

1. Кодекс України про адміністративні правопорушення. – К., 2008.
2. Колпаков В.К., Волох О.К. Функції адміністративно-деліктної законотворчості // Наук. вісник КНУВС. – 2007. – № 3. – С. 42–51.
3. Про хід реформування системи кримінальної юстиції та правоохоронних органів: Указ Президента України № 311/2008 від 08.04.2008 р.
4. Конституція України. – К., 2006.
5. Кримінальний кодекс України. – К., 2008.
6. Про пропозиції щодо підвищення штрафів за скоєння адміністративних правопорушень: Довідка ДДСБЕЗ МВС України. – К., 2008.

БУТКЕВИЧ С.А., викладач кафедри адміністративного права та адміністративного процесу Кримського юридичного інституту Одеського державного університету внутрішніх справ

МІЖНАРОДНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ БОРОТЬБИ З ВІДМИВАННЯМ ДОХОДІВ, ОДЕРЖАНИХ ЗЛОЧИННИМ ШЛЯХОМ

Боротьба з легалізацією доходів, одержаних злочинним шляхом, є актуальною не лише в Україні. Наразі у світі неабайдує ставляться до походження коштів. З метою боротьби з відмиванням «брудних» коштів, одержаних злочинним шляхом, створюються відповідні міжнародні організації, які застосовують певні санкції до тих країн, що не вживають необхідних заходів у цьому напрямку. Своєчасне виконання вимог та врахування рекомендацій у національному правовому полі зазначених організацій дозволить підвищити ефективність функціонування національних підрозділів фінансових розвідок.

Проблематиці, пов'язаній із боротьбою з відмиванням доходів, одержаних злочинним шляхом, присвячені наукові праці О.М. Бандурки, А.Ф. Волобуєва, О.В. Київець, І.Є. Мезенцевої, П.І. Орлова, С.В. Сімов'яна, С.В. Цебрєнка тощо. Проте міжнародно-правове регулювання боротьби з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, окремо не вивчалось, а в існуючих наукових працях досліджувалося в рамках ширшої проблематики, без комплексного підходу.

Метою статті є аналіз діяльності міжнародних організацій у сфері боротьби з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, та вироблення пропозицій щодо застосування їхніх рекомендацій у вітчизняному законодавстві.

Першим національним органом, завданням якого була боротьба з відмиванням доходів, одержаних злочинним шляхом, можна назвати створену в 1970 р. законом про банківську тає-



мницю Мережу попередження фінансових злочинів (Financial Crimes Enforcement Network (FinCEN)), яка знаходиться в підпорядкуванні міністерства фінансів Сполучених Штатів Америки (далі – США). Функцію боротьби з відмиванням доходів, одержаних злочинним шляхом, цей орган почав здійснювати лише в 1986 р.

В результаті розгортання в США заходів щодо запобігання та протидії відмиванню доходів, одержаних злочинним шляхом, і в інших країнах почали створюватися національні органи, основним завданням яких стала зазначена діяльність. У світовій практиці такі органи отримали назву «підрозділи фінансових розвідок» (далі – ПФР), під якими розуміють національні органи, відповідальні за збір, аналіз і передачу компетентним органам інформації про випадки відмивання грошей, виявлених при розкритті фінансової інформації, що стосується доходів, відносно яких є підозра про їх злочинне походження.

На міжнародному рівні основна боротьба з відмиванням доходів ведеться в рамках заснованої в 1989 р. на зустрічі країн G-7 у Парижі Групи з розробки фінансових заходів з відмивання грошей (FATF) і створених за її зразком регіональних організацій (Група Егмонт (Egmont Group), Спеціальний комітет експертів Ради Європейського співтовариства з питань взаємної оцінки заходів протидії відмиванню коштів (PC-R-EV, MONEYVAL), Азійсько-Тихоокеанська група (APG), Група країн Карибського басейну (ESAAMLG) та ін.) [1, с. 15].

Визнаючи загрозу для банківської системи і фінансових установ, глави держав або урядів країн Великої Сімки та президент Європейської Комісії скликали Групу з розробки фінансових заходів з відмивання грошей, до складу якої увійшли країни – члени Великої Сімки, Європейська Комісія та вісім інших країн. FATF були надані повноваження щодо дослідження методів та тенденцій відмивання грошей, розгляду уже вжитих заходів на національному або міжнародному рівнях та визначення заходів, які ще треба здійснювати з метою боротьби проти відмивання грошей.

У квітні 1990 р. FATF склала звіт, в якому було вміщено сорок рекомендацій, що забезпечують широкі засади для заходів, необхідних у боротьбі проти відмивання грошей. З того часу FATF продовжує вивчати методи, що використовуються для відмивання грошей, а також здійснила поновлення Сорока рекомендацій з тим, щоб вони відображали зміни, які сталися у сфері відмивання грошей, і всіляко спонукає інші країни у всьому світі вжити заходів щодо боротьби з цією проблемою.

Група з розробки фінансових заходів з відмивання грошей – це міжурядовий орган, завданням якого є розробка і сприяння стратегії боротьби з відмиванням грошей як на національному, так і на міжнародному рівнях. Таким чином, FATF є «органом формування стратегії», діяльність якого спрямована на формування необхідної політичної волі для здійснення реформування національного законодавства та регуляторної системи з метою боротьби з відмиванням грошей.

FATF не має ані чітко визначеної конституції, ані необмеженого строку існування. Кожні п'ять років FATF проводить регулярні огляди своїх завдань. Її країни-члени зобов'язалися дотримуватися дисципліни багатостороннього моніторингу і взаємного контролю. Проведення самооцінки та виконання процедур взаємної оцінки є основними інструментами, завдяки яким FATF стежить за ходом реалізації Сорока рекомендацій урядами країн-членів.

Діяльність FATF спрямована на виконання таких основних завдань:

1. Поширення інформації про заходи у сфері боротьби з відмиванням грошей на всіх континентах і в усіх регіонах світу. FATF сприяє створенню всесвітньої мережі боротьби з відмиванням грошей шляхом розширення кількості країн-членів, створення регіональних органів боротьби з відмиванням грошей у різних частинах світу та тісної співпраці з відповідними міжнародними організаціями.

2. Здійснення моніторингу за реалізацією Сорока рекомендацій в країнах-членах FATF. Хід реалізації Сорока рекомендацій в усіх країнах-членах здійснюється завдяки підходу, який включає дві складові: щорічне проведення самооцінки та більш детальна процедура взаємної оцінки.

3. Здійснення огляду тенденцій у сфері відмивання грошей та відповідних контрзаходів (проведення «типологічних досліджень»). Відмивання грошей – це діяльність, що постійно змінюється, і визначення тенденцій таких змін здійснюватиметься і надалі. Країни-члени FATF



збирають інформацію і відомості про основні тенденції у сфері відмивання грошей, щоб забезпечити відповідність Сорока рекомендацій вимогам і реаліям часу [2; 3].

Діяльність деяких регіональних та міжнародних органів, таких як Група країн Азійсько-Тихоокеанського регіону з відмивання грошей (APG), Група країн Карибського басейну з розробки фінансових заходів боротьби з відмиванням грошей (CFATF), Комітет експертів з оцінки заходів з відмивання грошей Ради Європи та Група представників офшорних країн у сфері банківського нагляду (OGBS), у повному обсязі або частково присвячена здійсненню аналогічних завдань щодо своїх країн-членів, які ставить FATF стосовно країн, які до неї входять. Тому співпраця з такими організаціями, спрямована на забезпечення впровадження усіма країнами світу ефективних контрзаходів проти відмивання грошей, є надзвичайно важливою частиною стратегії FATF.

У 1998 р. в рамках Департаменту Організації Об'єднаних Націй з контролю за наркотиками і запобігання злочинам (UNODCCP) була розроблена Міжнародна програма протидії відмиванню грошей (GPML). Група експертів з питань відмивання коштів Міжамериканської комісії з контролю за зловживанням використанням наркотичних речовин (CICAD) спостерігає за введенням Плану дій із боротьби з відмиванням грошей, прийнятого в Буенос-Айресі у 1995 р. на зустрічі міністрів країн західної півкулі [1, с. 15].

Співробітництво національних органів із боротьби з відмиванням грошей здійснюється й у рамках Групи Егмонт, або Егмонтської групи. Її назва походить від палацу Егмонт (м. Брюссель), в якому з ініціативи ПФР Бельгії та США 9 червня 1995 р. відбулося перше засідання групи. У ньому взяли участь представники 24 країн та 8 міжнародних організацій з метою обговорення діяльності спеціалізованих організацій, що вели боротьбу з відмиванням доходів, які мали на той час назву «агентств з отримання розкритої фінансової інформації», а згодом дістали назву «підрозділи фінансових розвідок».

Відтоді кількість членів Групи Егмонт значно зросла і наразі налічує близько сотні ПФР, які відрізняються за кількісним складом, структурною організацією та індивідуальними обов'язками, проте об'єднані однією спільною метою – не допустити злочинні елементи до використання законних фінансових систем та інших секторів економіки для отримання вигоди від незаконної діяльності.

Пленарні засідання Групи Егмонт – це своєрідні неофіційні форуми, на яких можна обговорити та знайти можливі способи розв'язання проблем практичної боротьби з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом. Згідно із затвердженими цілями, що ґрунтуються на принципах обміну інформацією між ПФР, Група Егмонт продовжує вивчати схожі риси та відмінності між різними ПФР, шукає практичні шляхи реалізації інформаційного обміну, залучає до складу групи нових членів.

Набуття членства у Групі Егмонт надає можливості прямої участі у процедурі прийняття рішень, у безпосередній діяльності робочих груп та доступу до захищеної Інтернет-мережі Групи Егмонт.

Спеціальний Комітет експертів Ради Європи з питань взаємної оцінки заходів протидії відмиванню грошей (PC-R-EV, MONEYVAL) засновано у вересні 1997 р. для здійснення заходів самооцінки та взаємної оцінки заходів протидії відмиванню доходів, одержаних злочинним шляхом, держав, які не входять до FATF. Цей комітет Ради Європи у своїй роботі та процедурі здійснення оцінки й самооцінки заходів боротьби з відмиванням грошей є повністю ідентичним FATF і є спостерігачем у цій міжнародній організації.

Пленарні засідання Комітету проводяться двічі на рік, під час яких експерти розглядають звіти держав-членів та готують рекомендації у кожному з них. Крім того, MONEYVAL залучає експертів з минулого і поточного президентства FATF і наукових експертів, призначених секретаріатом MONEYVAL.

Одним із найважливіших елементів протидії відмиванню доходів, одержаних злочинними шляхом, відповідно до Рекомендацій FATF №№ 10 і 11 ст. 3 Директиви ЄС № 91/308 «Про запобігання використанню фінансових систем для відмивання грошей», є ідентифікація клієнта фінансової або іншої операції [4]. В окремих міжнародно-правових документах, присвячених адміністративно-правовому механізму запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних



злочинним шляхом, також міститься однозначна рекомендація фінансово-кредитним установам не відкривати анонімні рахунки. П. Бернасконі, крім неефективної діяльності органів юстиції, виділяє такі сприятливі умови, характерні для країн, в яких відбувається відмивання грошей: відсутність бухгалтерського обліку для банків, анонімні банківські рахунки, відсутність обов'язку ідентифікації клієнта. А у рекомендаціях FATF зазначається, що фінансові установи не повинні вести анонімні рахунки або рахунки, відкриті на явно фіктивні прізвища.

У типологічних звітах FATF проводиться розмежування між залученням (отриманням) коштів, або збиранням коштів, та відмиванням або обробкою коштів. Таке визначення використовується як контекст для обговорення злочинного використання неприбуткових організацій і неофіційних систем переказу грошових коштів терористичними організаціями.

Аналізуючи окремі кроки, якими можна перевести або приховати кошти, – банківський переказ, об'єднання з легітимними коштами, створення непрозорих юридичних осіб, використання неофіційних систем переказу коштів тощо, – важко, якщо взагалі можливо, визначити якусь одну діяльність, конкретну дію, пов'язану з тероризмом або організованою злочинністю. Для цього потрібно розглянути таку діяльність у контексті інших чинників, щоб визначити зв'язок з фінансуванням терористичної діяльності.

На підставі зазначеного, основними положеннями рекомендацій FATF визнаються такі зобов'язання:

- 1) криміналізація відмивання грошей, одержаних у результаті вчинення злочинів (рекомендація 4) та вжиття заходів щодо арешту та конфіскації таких доходів (рекомендація 7);
- 2) зобов'язання для фінансових установ здійснювати ідентифікацію своїх клієнтів, у тому числі будь-яких осіб, до яких перейшла певна власність, та належне ведення обліку (рекомендації 10 і 12);
- 3) вимога щодо фінансових установ повідомляти компетентні національні органи про підозрілі операції (рекомендація 15) та запроваджувати широке коло заходів внутрішнього контролю (рекомендація 19);
- 4) адекватні системи контролю та нагляду за діяльністю фінансових установ (рекомендації 26–29);
- 5) необхідність підписання міжнародних угод та прийняття національного законодавства, яке б дало змогу країнам здійснювати оперативну і ефективну співпрацю на всіх рівнях (рекомендації 32–40) [2].

Безсумнівно, що ключовим органом у загальнодержавній системі протидії відмиванню доходів, одержаних злочинним шляхом, є ПФР (FIU), який може отримувати інформацію про операції, що мають ознаки легалізації доходів, аналізувати їх та в разі виявлення ознак злочину передавати відповідну інформацію до правоохоронних органів.

Як свідчить міжнародний досвід, регулюючі органи повинні мати достатньо широкі повноваження для здійснення контролю за фінансовими інститутами, збору і передачі інформації про підозрілі комерційні операції. Ефективність боротьби з відмиванням грошей тісно пов'язана з можливістю доступу регуляторів до необхідної інформації, навіть при наявності в законі положень про комерційну і банківську таємницю (п. 3 ст. 4 Конвенції Ради Європи «Про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом» від 08.11.1990 р.) [5]. Обов'язковою умовою в цьому випадку є дотримання контролюючими органами вимог конфіденційності отриманої інформації. Крім того, повинні бути перекриті можливості для відмивання доходів через неконтрольовані фінансові організації (такі як пункти обміну валют) і осіб, які за родом своєї діяльності пов'язані з обігом грошей [1, с. 18].

На нашу думку, до завдань ПФР в обов'язковому порядку мають входити:

- участь у формуванні та реалізації державної політики щодо визначення основних напрямків боротьби з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом;
- постійне співробітництво та взаємодія з державними та правоохоронними органами, а також компетентними органами іноземних держав та міжнародними організаціями в зазначеній сфері;
- наявність повноважень щодо регулювання діяльності у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, не тільки підконтрольних фінансових



установ, але й інших осіб, які здійснюють операції з готівкою (надвідомчий контроль);

– надання практичної і методичної допомоги фінансовим організаціям щодо виявлення підозрілого (сумнівного) характеру операцій їхніх клієнтів.

Напрацьовуючи досвід, міжнародні організації постійно вдосконалюють форми і методи запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом. Дотримання рекомендацій таких організацій дозволить суттєво покращити діяльність підрозділів фінансових розвідок у зазначеній сфері як на національному, так і міжнародному рівнях. Належне нормативно-правове забезпечення боротьби з відмиванням доходів, одержаних злочинним шляхом, визнано світовим співтовариством найважливішим елементом боротьби з організованою злочинністю і фінансуванням тероризму.

Необхідною умовою боротьби з легалізацією доходів, одержаних злочинним шляхом, є налагоджені співробітництво та плідна взаємодія підрозділів фінансових розвідок усіх країн світу, координаторами якої виступають відповідні міжнародні організації.

Список використаної літератури:

1. Аналітичний огляд деяких аспектів «відмивання» коштів та діяльності конвертаційних центрів в Україні, їх вплив на загальну економічну ситуацію в державі. – К., 2001.
2. Про Сорок рекомендацій Групи з розробки фінансових заходів боротьби з відмиванням грошей (FATF): Постанова Кабінету Міністрів України та Національного банку України № 1124 від 28 серпня 2001 р. // Офіційний вісник України. – 2001. – № 35. – Ст. 1630.
3. Сильницький Ю. Щодо рекомендацій групи з розроблення фінансових заходів боротьби з відмиванням грошей (FATF) // Вісник податкової служби України. – 2001. – № 39. – С. 9–11.
4. Про запобігання використанню фінансової системи для відмивання грошей: Директива ЄС (91/308/ЄЕС) від 10 червня 1991 р. // Збірник «Законодавчі і нормативні акти Національного банку України». – 1998. – № 7. – Ст. 56.
5. Про ратифікацію Конвенції про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом: Закон України від 17 грудня 1997 р. // ВВР. – 1998. – № 16. – Ст. 72.

ГОРБУНОВА О.Ю., здобувач кафедри адміністративного та фінансового права Національного університету біоресурсів і природокористування України

ОСОБЛИВОСТІ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ПРАЦІВНИКІВ ВЕТЕРИНАРНОЇ МІЛІЦІЇ ЗА ПРАВОПОРУШЕННЯ, ПОВ'ЯЗАНІ З КОРУПЦІЄЮ

Наукова стаття присвячена діяльності ветеринарної міліції. Також розглядаються особливості адміністративної відповідальності працівників ветеринарної міліції за правопорушення, пов'язані з корупцією, розкривається зміст корупційних правопорушень.

Научная статья посвящена деятельности ветеринарной милиции. Также рассматриваются особенности административной ответственности сотрудников ветеринарной милиции за правонарушения, связанные с коррупцией, раскрывается содержание коррупционных правонарушений.

This research article is devoted to the activity of veterinary militia. It also deals with the peculiarities of administrative responsibility of veterinary militia workers as for the offences connected with the corruption, the contents of corruptive crimes are discovered.

Як і всі громадяни, працівники ветеринарної міліції, що вчинили злочин, цивільне або адміністративне правопорушення поза службою, підлягають відповідним заходам покарання в загальноправовому порядку. Разом з тим можна виділити правопорушення, безпосередньо



пов'язані з невиконанням або неналежним виконанням працівником ветеринарної міліції обов'язків, що входять до його адміністративно-правового статусу.

Правопорушення державних службовців, особливо працівників ветеринарної міліції, характеризуються підвищеною небезпекою, оскільки зачіпають безпосередньо інтереси держави, правопорядок, права та свободи громадян, а отже, мають супроводжуватися підвищеною юридичною відповідальністю.

Відповідальність, як влучно зазначають І.Л. Бачило, С.В. Катрич, є необхідною завершальною ланкою того регулятора відносин в управлінні, яким є право. Без цього елемента правовий регулятор практично не здатний здійснювати свої функції, в тому числі і таку важливу, як організація [6, с. 75]. Відповідальність інтегрує усі інші елементи правового статусу і встановлює існування відхилень в процесі їх реалізації. На думку Ю.О. Тихомирова, принцип відповідальності – обов'язковий елемент правового становища службовця, який реалізує повноваження та приймає рішення [7, с. 28].

Найвагоміший внесок у розвиток інституту адміністративної відповідальності зробили такі вчені-юристи, як Д.М. Бахрах, Г.В. Васильєва, І.А. Галаган, С.В. Додін, Л.В. Коваль, Ю.М. Козлов, В.В. Лазарев, А.С. Луньов, В.М. Манохін, Л.Л. Попов, М.С. Студенікіна, І.О. Тимченко, О.І. Щербак, О.М. Якуба та ін.

Адміністративна відповідальність становить особливий вид юридичної відповідальності, їй властиві всі ознаки останньої. Традиційно юридичну відповідальність пов'язують із застосуванням примусових заходів, розглядають її як передбачену санкціями правових норм реакцію на правопорушення і здійснення санкцій. Основні риси юридичної відповідальності, зокрема адміністративної, полягають у тому, що вона: по-перше, є засобом охорони правопорядку, здійснення державної влади; по-друге, нормативно визначена і виявляється в застосуванні, реалізації санкцій правових норм; по-третє, є наслідком винного антигромадського діяння; по-четверте, супроводжується державним і громадським осудом проступку; по-п'яте, забезпечується державним примусом; по-шосте, пов'язана з несприятливими для правопорушника наслідками, які він зобов'язаний перетерпіти і фактично зазнає; по-сьоме, реалізується у відповідних процесуальних формах. Ці ознаки характерні для всіх видів юридичної відповідальності. В той же час, кожен із них має специфічні риси, які визначають його відособленість.

До характерних рис адміністративної відповідальності слід віднести, насамперед, те, що її підставою є особливий вид правопорушення – адміністративний проступок [1, с. 21-36]. Своє виявлення адміністративна відповідальність знаходить у застосуванні певних видів адміністративних стягнень, специфічних за змістом і відмінних від заходів кримінального покарання, дисциплінарного впливу і майнової відповідальності.

Адміністративною відповідальністю працівника ветеринарної міліції відповідно можна вважати застосування до працівника цієї служби за порушення ним своїх службових обов'язків, що визнаються законами як адміністративні правопорушення (проступки), адміністративних стягнень, що тягнуть за собою обтяжливі наслідки майнового, морального, особистісного чи іншого характеру і накладаються уповноваженими на те органами чи посадовими особами на підставах і у порядку, встановлених нормами адміністративного права.

Для практичної реалізації адміністративної відповідальності необхідні підстави застосування, що розкривають умови і момент виникнення відповідальності конкретної особи. Аналіз ознак адміністративної відповідальності дозволяє виділити три такі підстави:

- 1) нормативну, тобто систему норм, котрі описують протиправне діяння і адміністративні стягнення, що встановлюються за його вчинення;
- 2) фактичну, тобто діяння конкретного суб'єкта, що порушує правові приписи, які охороняються адміністративно-правовими санкціями (адміністративні проступки);
- 3) процесуальну, тобто процедуру накладення конкретного стягнення за конкретне адміністративне правопорушення.

Перші дві підстави адміністративної відповідальності зумовлюють її соціальну важливість. Для настання відповідальності необхідна наявність всіх трьох підстав і саме в такій по-



слідовності. Насамперед, повинна бути норма, що встановлює обов'язок і санкцію за його невиконання. Потім може виникнути фактична підстава – протиправне діяння. За наявності норми і діяння, що її порушує, уповноважений суб'єкт у встановленому законом порядку повинен вирішити справу про адміністративне правопорушення.

Систему законодавства про адміністративні проступки в наш час складають Кодекс України про адміністративні правопорушення, окремі законодавчі акти. В деяких випадках місцеві ради можуть приймати рішення, за порушення яких законодавством встановлена адміністративна відповідальність.

Проаналізувавши перелік діянь, що визнаються адміністративними правопорушеннями, можна дійти висновку, що єдиною групою обов'язків, які входять до адміністративно-правового статусу працівника ветеринарної міліції та за вчинення яких працівник ветеринарної міліції підлягає адміністративній відповідальності, є обов'язки працівника ветеринарної міліції не вчиняти корупційні дії та інші правопорушення, пов'язані з корупцією.

Особи рядового і начальницького складу органів внутрішніх справ (в тому числі ветеринарної міліції) та інші особи, які згідно з чинним законодавством притягуються до відповідальності за адміністративні правопорушення відповідно до дисциплінарних статутів, у разі вчинення корупційних діянь та інших правопорушень, пов'язаних з корупцією, несуть відповідальність, передбачену Законом України “Про боротьбу з корупцією” [2]. В ньому закріплено правові та організаційні засади запобігання корупції, виявлення та припинення її проявів, поновлення законних прав та інтересів фізичних і юридичних осіб, усунення наслідків корупційних діянь, підстави притягнення до адміністративної відповідальності, систему органів, уповноважених складати протоколи та розглядати справи про адміністративні проступки. Основні завдання, принципи притягнення до адміністративної відповідальності, порядок накладення і виконання постанов у справах про адміністративні правопорушення встановлені в Кодексі України про адміністративні правопорушення.

Порядок та межі дії законодавства про корупційні дії та інші пов'язані з ними проступки закріплені у ст. 3 Закону України “Про боротьбу з корупцією” та ст. 8, 15 КУпАП [4]. Основний принцип тут полягає в тому, що особа підлягає відповідальності на підставі актів, що діють під час і за місцем вчинення адміністративного проступку. Винятки із зазначеного правила становлять норми, що пом'якшують чи скасовують адміністративну відповідальність. Такі норми мають зворотну силу, тобто їх дія поширюється і на правопорушення, вчинені до видання цих норм. Акти, які встановлюють чи посилюють відповідальність, зворотної сили не мають, вони можуть застосовуватися лише щодо дій, вчинених після набрання цими актами чинності. Інакше вирішено питання щодо дії процесуальних норм: провадження у справах про адміністративні правопорушення здійснюється на підставі закону, який діє не під час вчинення проступку, а під час розгляду справи.

Фактичною підставою адміністративної відповідальності як складової адміністративно-правового статусу працівника ветеринарної міліції є вчинення адміністративного правопорушення (корупційних діянь та інших правопорушень, пов'язаних з корупцією). Частина 1 ст. 9 КУпАП визначає адміністративне правопорушення (проступок) як протиправну, винну (умисну або необережну) дію чи бездіяльність, що посягає на громадський порядок, власність, права і свободи громадян, на встановлений порядок управління і за яку законом передбачено адміністративну відповідальність.

Враховуючи конструкцію наведеного визначення, корупційним правопорушенням слід визнавати протиправне, умисне діяння, що посягає на встановлений порядок здійснення особами, уповноваженими на виконання функцій держави, наданих їм повноважень та за яке Законом України “Про боротьбу з корупцією” передбачено адміністративну чи іншу відповідальність.

Всі корупційні правопорушення передбачають їх вчинення спеціальним суб'єктом – особою, уповноваженою на виконання функцій держави.

Працівник ветеринарної міліції підлягає адміністративній відповідальності за корупційні діяння та інші правопорушення, пов'язані з корупцією, як державний службовець. Незважаючи



на те, що Закон України “Про державну службу” безпосередньо не відносить службу в ветеринарній міліції до державної служби, аналіз деяких положень цього Закону та інших законодавчих актів дозволяє зробити висновок щодо належності працівника ветеринарної міліції до категорії державних службовців.

Стаття 1 Закону України “Про державну службу” закріпила поняття державного службовця, яким визнається особа, котра на професійній основі займає посаду в державних органах та їх апараті щодо практичного виконання завдань і функцій держави і одержує заробітну плату за рахунок державних коштів. Працівник ветеринарної міліції повною мірою відповідає наведеному визначенню: він є особою, що на професійній основі виконує завдання і функції державного озброєного органу виконавчої влади (ветеринарної міліції), йому присвоюється спеціальне звання ветеринарної міліції, при прийнятті на службу до нього висувається низка вимог, в тому числі і щодо освітнього рівня, відповідно до ст. 19 Закону України “Про міліцію” форми і розміри грошового утримання працівників ветеринарної міліції встановлюються Кабінетом Міністрів України і фінансуються за рахунок державних коштів. Крім того, ст. 16 Закону України “Про міліцію” прямо встановлює, що особовий склад ветеринарної міліції складається з працівників, що проходять державну службу в підрозділах ветеринарної міліції. Ще одним свідченням належності працівника ветеринарної міліції до державних службовців є положення, закріплене у ч. 2 ст. 9 Закону України “Про державну службу”, згідно з яким регулювання правового становища державних службовців, що працюють в апараті органів прокуратури, судів, дипломатичної служби, митного контролю, служби безпеки, внутрішніх справ (а отже, й ветеринарної міліції як складової органів внутрішніх справ) та ін., здійснюється відповідно до цього Закону, якщо інше не передбачено законами України. Це підкреслює належність працівників ветеринарної міліції до державних службовців і закріплює встановлення правового статусу працівників ветеринарної міліції спеціальним Законом.

Особливості адміністративної відповідальності працівників органів внутрішніх справ (в тому числі ветеринарної міліції) визначено в ст. 15 КУпАП. Ця категорія несе відповідальність за адміністративні правопорушення за дисциплінарними статутами. Проте за порушення правил, норм і стандартів, що стосуються забезпечення безпеки дорожнього руху, санітарно-гігієнічних і санітарно-протиепідемічних правил і норм, правил полювання, рибальства та охорони рибних запасів, митних правил, вчинення корупційних діянь та інших правопорушень, пов’язаних з корупцією, неправомірне використання державного майна, нежиття заходів щодо окремої ухвали суду чи окремої постанови судді, щодо подання органу дізнання, слідчого або протесту, припису чи подання прокурора, ухилення від виконання законних вимог прокурора, порушення законодавства про державну таємницю ці особи несуть адміністративну відповідальність на загальних підставах. Разом з тим до зазначених осіб не може бути застосовано такі види стягнень, як виправні роботи і адміністративний арешт.

Адміністративна відповідальність встановлена законодавством про адміністративні правопорушення за невиконання та неналежне виконання працівником ветеринарної міліції лише деяких обов’язків, що входять до його адміністративно-правового статусу. Такими є, зокрема, обов’язки щодо поведінки працівника ветеринарної міліції – не вчиняти корупційних діянь та інших правопорушень, пов’язаних з корупцією. Особливістю адміністративної відповідальності працівника ветеринарної міліції є її особлива підстава – юридичний склад корупційного діяння або іншого правопорушення, пов’язаного з корупцією. Зазначене правопорушення має і особливий об’єкт посягання – нормальну діяльність працівника ветеринарної міліції щодо виконання правоохоронної функції держави. Крім того, за зазначені види правопорушень працівник ветеринарної міліції підлягає відповідальності як спеціальний суб’єкт адміністративної відповідальності – особа, уповноважена на виконання функцій держави.

В свою чергу, дисциплінарна відповідальність встановлена законодавством за невиконання та неналежне виконання працівником ветеринарної міліції всіх його статусних обов’язків. Підставою дисциплінарної відповідальності є службове правопорушення – протиправне винне невиконання або неналежне виконання службових обов’язків, за вчинення якого



передбачено дисциплінарну відповідальність.

Встановлення юридичної відповідальності за порушення працівником ветеринарної міліції своїх службових обов'язків дозволяє виявити рівень урегульованості та охорони визначеного у законодавстві порядку діяльності працівників ветеринарної міліції, окреслити прогалини в адміністративно-правовій регламентації діяльності зазначених суб'єктів, є необхідною передумовою забезпечення прав та обов'язків людини в процесі реалізації адміністративно-правового статусу працівника ветеринарної міліції.

Список використаної літератури:

1. Бахрах Д.Н. Административная ответственность. – Пермь, 1966.
2. Про боротьбу з корупцією: Закон України від 5 жовтня 1995 р. // ВВР. – 1995. – № 34. – Ст. 266.
3. Про міліцію: Закон України // ВВР УРСР. – 1991. – № 4. – Ст. 20.
4. Кодекс України про адміністративні правопорушення: Наук.-практ. коментар. – К., 2008.
5. Конституція України // ВВР. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
6. Бачило И.Л., Щекочихин П.Г., Катрич С.В. и др. Ответственность в управлении. – М., 1985.
7. Тихомиров Ю.А. Управление делами общества: субъекты и объекты управления в социалистическом обществе. – М., 1984.
8. Про затвердження Положення про підрозділи ветеринарної міліції з проведення карантинних ветеринарних заходів: Постанова Кабінету Міністрів України № 395 від 29 березня 2002 р. // Зібрання законодавства України. Звід постанов Кабінету Міністрів України. Сер. 2. – 2002. – № 7. – Ст. 513.

НАДІЄНКО О.І., старший викладач кафедри
правознавства Запорізького національного
технічного університету

ГЕНЕЗИС АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ У СФЕРІ ПЕНСІЙНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ В УКРАЇНІ (РАДЯНСЬКИЙ ПЕРІОД)

Серед найгостріших питань сучасності, що потребують невідкладного вирішення, – питання пенсійного забезпечення громадян. Для його розв'язання є необхідним створення адміністративно-правового механізму, що зміг би реально забезпечити соціальний захист найбільш широким верствам населення. На жаль, цей процес в Україні є складним і довготривалим. Реформування пенсійної системи, що склалась за радянських часів та видалась недієздатною за умов ринку, стикається з проблемами, від успішного розв'язання яких залежить успіх перетворень і стабільність у суспільстві. У сучасних умовах соціально-економічного розвитку важливого значення набуває історичний досвід минулих поколінь. Як вважає М. Лазебна, „... розглядаючи будь-який процес або явище, слід завжди пам'ятати про те, що вони проводжають минуле і разом з тим готують майбутнє” [1, с. 9]. При цьому історія свідчить, що саме використання власного досвіду найчастіше дає позитивні результати, адже сліпе копіювання західних моделей поки що вагомим результатом не дало [2]. Сьогоднішні реформації у пенсійній системі України неможливо зрозуміти без аналізу історичного розвитку пенсійного забезпечення в Україні радянських часів.

Проблема правового регулювання пенсійного забезпечення досить довгий час привертала увагу дослідників. Достатньо згадати дослідження науковців ХХ сторіччя – В. Андрєєва, Є. Астрахана, М. Баглая, К. Бадигіна, В. Борейка, Н. Вигдорчика, Л. Забеліна, М. Захарова, В. Рогожина, В. Тарасової, Е. Тучкової, В. Усеніна та ін., у зазначеному напрямку. Одночасно



слід мати на увазі, що в радянські часи розробка питань правового регулювання пенсійної сфери мала своїм підґрунтям марксистсько-ленінську теорію. Як вказує В. Корицька, напрямок дослідження диктувався потребою в „придушенні” колишніх панівних класів і соціальній підтримці „дружніх класів” [3, с. 9].

Розробка проблеми отримує міцний імпульс розвитку з початком реформ у незалежній Україні. У цей період можна виділити праці Д. Бутенка, Т. Гарасимова, І. Гуменюк, Т. Дідковської, М. Ждана, М. Клемпарського, Т. Кравчук, І. Кременчука, Ю. Сеннікової, С. Сивак, А. Скоробагатька, Б. Сташківа, Б. Стичинського, В. Фещука, О. Чутчевої та інших вчених.

Разом з тим питання пенсійного забезпечення часто вивчались лише у зв'язку з дослідженням суміжних проблем з конституційного права, історії та теорії держави і права тощо. Незважаючи на важливість проблеми, не можна вважати дослідженою історію розвитку пенсійного законодавства. Недостатньо вивчені передумови виникнення державної системи пенсійного забезпечення при виникненні різних факторів соціального ризику, не з'ясована права регламентація видів пенсійного забезпечення на етапі становлення. Відсутні, врешті-решт, спеціальні комплексні дослідження, присвячені генезису адміністративно-правового регулювання у пенсійній сфері, зокрема за радянських часів, що слід вважати недоліком, який потребує усунення.

Виходячи з обґрунтованої актуальності теми, маємо на меті узагальнення історико-правового досвіду виникнення, становлення й розвитку адміністративно-правового регулювання у сфері пенсійного забезпечення в Україні в радянський період.

Генезис адміністративно-правового регулювання у сфері пенсійного забезпечення можна поділити на три етапи, кожен з яких має свою специфіку.

Перший етап (1917–1933 рр.) почав свій відлік із перших днів радянської влади і пов'язаний із формуванням системи планового управління галузями господарства. Стару пенсійну систему було скасовано, розподіл матеріальних благ став залежати від засобу виробництва та обсягу виробленого продукту; регулювання міри потреб взяла на себе держава. Соціальний захист мав розвиватися за напрямками державного забезпечення, соціального страхування, громадської допомоги. Перше при цьому мало охоплювати всі верстви населення, здійснюватись через бюджетне фінансування. Допомога передбачала створення фондів через відрахування учасників. Страхування здійснювалось і за рахунок суспільних фондів колективних товариств [4, с. 78; 5, с. 5-6].

Важливим кроком у напрямку організації державного впливу на соціальне страхування було створення Народного комісаріату праці (Наркомпраці) [6, с. 44-45]. А 13 листопада 1917 р. набрало чинності „Урядове повідомлення про соціальне страхування”, за яким страхові товариства та організації усіх видів і форм було ліквідовано, страхування стало монополією держави. Було створено Народний комісаріат державної опіки (НКДО), в якому створювались відділи, що мали курирувати проблеми соціальної допомоги.

3 квітня 1918 р. почала здійснюватися цілеспрямована державна підтримка малозабезпечених. На зміну соціальному страхуванню робітників та службовців згодом прийшло соціальне забезпечення всіх трудящих, що регулювалось Положенням „Про соціальне забезпечення трудящих” від 31 жовтня 1918 р. Саме в цьому акті вперше було застосовано поняття „соціальне забезпечення” в звичному сенсі. Положення серед інших видів забезпечення передбачало й пенсії з інвалідності. Кошти ліквідованих фондів було передано до Фонду Соціального Забезпечення. Джерелом коштів Фонду стали внески підприємців, націоналізованих підприємств, артилей, штрафи, прибутки з майна і капіталу закладів [7, с. 154].

Поступово сформувалась адміністративна система соціального забезпечення. Значну роль у цьому відіграв I з'їзд комісарів соціального забезпечення (червень 1918 р.), який визначив організаційну структуру управління соціальним забезпеченням, його центральних, губернських і повітових органів. На з'їзді зроблено спробу розмежувати повноваження Наркомату соціального забезпечення (НКСЗ) з іншими відомствами, що здійснювали діяльність у зазначеній сфері (Комісаріатом праці, Біржею праці, Комісаріатом землеробства тощо) для запобігання дублюванню функцій. До функцій Наркомату праці з 1920 р. віднесено встановлення загальних



норм пенсій.

У 1919 р. було скасовано внески на соціальне страхування для державних підприємств, встановлено порядок кошторисного пенсійного фінансування. Постановою Наркомпраці від 13 травня 1919 р. вводився облік працівників, що втратили працездатність за віком. Є. Астрахан вважає Постанову першим радянським актом, де йшлося про пенсійний вік, який визначався в 60 років. Пенсії за віком ще не вводилися, і старість враховувалася як одна з причин інвалідності [8, с. 24]. При місцевих органах Наркомпраці було створено підвідділи соціального забезпечення. З утворенням НКСЗ до нього та органів на місцях було передано справи соціального забезпечення. НКСЗ визначив нову стратегію соціальної допомоги, почав формувати класовий підхід в її наданні.

Критичний стан народного господарства в 1920–1921 рр. обумовив курс уряду на нову економічну політику (неп). З переходом підприємств на госпрозрахунок у 1921 р. соціальне забезпечення працівників, відповідно до Декрету „Про соціальне страхування осіб, зайнятих найманою працею”, було замінено соціальним страхуванням. Але стан повоєнної економіки не дозволив здійснити страхування у повному обсязі [4, с. 79; 6, с. 46].

У 1922 р. Україна увійшла до складу СРСР. В умовах нового державного утворення змінилися і модель соціального забезпечення, і структура управління ним. Попередні форми, назви, сутність управління були визнані пережитками. Постановою Всеукраїнського ЦВК 1923 р. справи соціального страхування з відання Наркомату соціального забезпечення було передано до Управління уповноваженого Наркомпраці УРСР [9, с. 74]. Основними напрямками діяльності НКСЗ у той період були: забезпечення селян у порядку взаємодопомоги, кооперація інвалідів, соціальне страхування, державне соціальне забезпечення.

За перші п'ять років радянської влади було прийнято більше ста актів з питань соціального, у тому числі й пенсійного, забезпечення. Але забезпечення селян не увійшло до державної системи і здійснювалось за рахунок товариств взаємодопомоги, створення яких передбачалось Положенням від 28 вересня 1924 р. Внаслідок колективізації виникли нові форми соціального забезпечення колгоспників. Було створено фонди допомоги престарілим і непрацездатним [10, с. 55]. Контроль за наданням допомоги покладався на НКСЗ. Відносно ж осіб, які у минулому займали посади вищих державних чиновників у апараті Російської імперії, проводилася, як визначає О. Соломка, „політика обмеження чи позбавлення прав в області соціального забезпечення” [11, с. 80].

Розвиток народного господарства обумовлював підвищення рівня пенсійного забезпечення: у 1924 р. були підвищені пенсії інвалідам внаслідок трудового каліцтва, у 1925 р. – введено пенсійне забезпечення вчителів за вислугою років, у 1926 р. розпочалися процеси пенсійної диференціації в залежності від заробітку. Зазначимо, що у часи, коли країни Європи вже почали запроваджувати страхування за старістю, в СРСР такий страховий випадок до 1929 р. не входив до сфери соціального страхування. Проте встановлено, що для окремих категорій працівників пенсійне забезпечення за старістю почали вводити раніше. Так, викладачі вищих навчальних закладів стали отримувати пенсії за старістю з 1924 р., робітники текстильної промисловості – з 1928 р., зайняті у провідних галузях важкої промисловості й транспорту – з 1929 р. [10, с. 54]. У 1930 р. Наркомпраці СРСР були затверджені Правила забезпечення по старості, якими встановлювалися стаж роботи (25/20) та пенсійний вік (60/55) для чоловіків і жінок, які відтоді не змінювалися. Правила також передбачали пільгові умови пенсійного забезпечення. Одночасно для окремих категорій працівників (освітян, медиків, науковців, працівників цивільного повітряного флоту) запроваджується пенсійне забезпечення за вислугою років. 23 червня 1931 р. Постановою ЦВК і РНК СРСР „Про соціальне страхування” було встановлено диференційований порядок пенсійного забезпечення.

Пенсійне забезпечення за старістю почало поширюватись на робітників усіх галузей народного господарства з 1932 р., після обстеження працівників, які виходили на пенсію через інвалідність. Воно охопило усіх робітників і набуло форми, що дійшла без суттєвих змін аж до кінця 80-х рр.



Отже, перший етап логічно назвати „початковим”. Він характеризується започаткуванням засад адміністративно-правового регулювання у сфері пенсійного забезпечення, існування державної пенсійної системи. Погодимось із висновком А. Якімова, що існуюча за тих часів система забезпечення „... не могла справитися зі своїми завданнями за рахунок державного бюджету” [4, с. 79].

На другому етапі (1933-1956 рр.) соціальне страхування почало набувати рис соціального забезпечення. Помітною віхою вважається період з червня 1933 р., коли був ліквідований Наркомпраці, а його функції передано Всесоюзній центральній раді профспілок (ВЦРПС). Постановами ЦВК СРСР, Раднаркому СРСР і ВЦРПС від 23 червня 1933 р. та Раднаркому СРСР і ВЦРПС від 10 вересня 1933 р. ВЦРПС було передано санаторії, дома відпочинку, кошти соціального страхування [12, с. 18; 9, с. 75]. Витрати було покладено на держбюджет, фактично об'єднаний з бюджетом соціального страхування. Система охопила випадки втрати заробітку через непрацездатність, старість, безробіття. Напрацювання щодо страхової медицини та диференціації тарифів було ліквідовано. Профспілки фактично стали частиною державного апарату.

У грудні 1936 р. було прийнято Конституцію СРСР, яка проголосила право громадян на матеріальне забезпечення в старості (ст. 120) та віднесла до відання СРСР в особі вищих органів влади і управління організацію державного страхування (ст. 14). Обмеження у пенсійному забезпеченні у зв'язку з походженням або минулою діяльністю було скасовано. Але колгоспникам довелося очікувати пенсій ще понад 30 років. Загалом же слід підкреслити, що пенсійне забезпечення продовжувало регулюватись не законами, а через ухвалення постанов ЦК ВКП(б), Ради Народних Комісарів СРСР і ВЦРПС.

У 1937–1938 рр. профспілки було звільнено від виплати пенсій. Функцію передано до державного, а згодом – до місцевого бюджету. В Україні застосовувалась нерозвинена модель формування фондів на соціальне страхування за принципів „єдиного казана” без урахування соціальних ризиків [9, с. 75]. З 1938 р. бюджет соціального страхування увійшов до складу єдиного бюджету СРСР, що включав бюджети соціального страхування республік, соціального страхування на транспорті та кошторис Центрального управління соціального страхування. Приєднуємося до думки Н. Бахмач: „Після цього соціальне страхування втратило свій страховий характер і трансформувалося у соціальне забезпечення, ставши інструментом розподілу коштів держбюджету на соціальні потреби за остаточним принципом” [12, с. 19].

28 грудня 1938 р. відповідно до Постанови „Про заходи щодо упорядкування трудової дисципліни, покращення практики державного соціального страхування і боротьби із зловживаннями у цій справі” було встановлено надбавки до пенсій інвалідам, сім'ям померлих працівників, за безперервний стаж роботи; підвищився мінімальний розмір пенсії; пенсійні виплати знову стали провадитися за рахунок коштів соціального страхування.

У 1939–1940 рр. до складу СРСР увійшла Західна Україна, на мешканців якої поширилось радянське пенсійне законодавство. Аналіз законодавства дозволяє вважати, що в його розвитку був зроблений значний крок уперед. На початок війни в СРСР було створено пенсійну систему, яка охоплювала робітників, службовців, військових, членів їх родин у всіх випадках втрати працездатності. Однак, як зауважує О. Соломка, „... повного відшкодування заробітку досягти не вдалося, розміри виплат залишалися низькими” [11, с. 81].

За роки війни, незважаючи на її тягар, збільшувався розмір виплат працюючим пенсіонерам, було встановлено виплату пенсій без урахування розміру заробітку. Воєнні роки відрізняються прийняттям численних директив.

У перші повоєнні роки значно розширилися сфера діяльності Наркомату (Міністерства) соціального забезпечення. Проте Міністерству не вдалося створити дієву і оперативну систему роботи. Діяльність установ соцзабезпечення викликала численні скарги і нарікання від населення, а також критику з боку директивних органів [9, с. 76]. Та саме після війни почався процес активного упорядкування і вдосконалення пенсійного законодавства. Пенсійна система УРСР, незважаючи на особливий політичний шлях СРСР, формувалась відповідно до загальносвітових тенденцій. У повоєнні роки було прийнято Положення про пенсії працівникам науки



(1949 р.), переглянуто розміри пенсій медикам та вчителям. Порівняно з довоєнним 1940 р. чисельність отримувачів пенсії в Україні зросла більше ніж у 5 разів, а контингент тих, хто перебував на обліку, – у 7,4 рази. Загальна сума виплат становила у 1947 р. 4,1 млрд крб., або в 9,2 рази більше, ніж у 1940 р. [9, с. 76].

У середині 50-х рр. усе чіткіше стали виявлятися засади адміністративно-командної системи управління. 9 квітня 1948 р. Рада Міністрів УРСР затвердила Положення про Міністерство і місцеві органи соціального забезпечення. На Міністерство покладалося загальне керівництво соціальним забезпеченням, підготовка нормативно-правових актів, пенсійне забезпечення робітників, службовців, військовослужбовців строкової служби, членів їх сімей, працевлаштування та матеріально-технічне обслуговування інвалідів, організація взаємодопомоги колгоспників, керівництво інтернатами, будинками інвалідів, експертними комісіями. Через двадцять років норми Положення були скориговані з урахуванням проблем, що потребували вирішення. У 1969 р. було затверджене нове Положення, яке регламентувало аналогічне коло питань.

Отже, загальною характерною особливістю цього етапу адміністративно-правового регулювання у сфері пенсійного забезпечення було тотальне втручання держави у зазначену сферу.

Початок створенню єдиної пенсійної системи та наступному етапу (1956–1991 рр.) було покладено Законом „Про державні пенсії” 1956 р. [13]. Закон покращив добробут пристарілих, інвалідів, сімей, що втратили годувальника. Розширилися умови для надання пенсійного забезпечення: з’явилися пенсії при неповному стажі, були зняті обмеження строків звернення за пенсією та полегшені умови її отримання, розширено коло осіб, що отримували пенсію у зв’язку з втратою годувальника, підвищено розмір пенсії і ліквідовано різницю в її розмірах. Такі умови сприяли збільшенню кількості пенсіонерів, але і збільшенню витрат на їх забезпечення [14, с. 11]. Закон відокремив пенсійне забезпечення від соціального страхування, розмежувавши джерела їх фінансування. Майже одночасно із Законом було видано низку підзаконних актів: Міністерством охорони здоров’я СРСР 1 серпня 1956 р. затверджено Інструкцію з визначення груп інвалідності і список професійних захворювань; Радою Міністрів СРСР 4 серпня 1956 р. затверджено Положення про порядок призначення і виплати державних пенсій, а 22 серпня 1956 р. – Списки (№ 1 і 2) виробництв, цехів, професій і посад, робота в яких надає право на державну пенсію на пільгових умовах. Закон закріпив існуючу на той час нерівність у пенсійному забезпеченні робітників і службовців, з одного боку, та колгоспників – з іншого. Неврегульованість питання призвела до того, що протягом п’ятдесяти років радянської влади половина економічно активного населення України була виключена з державної пенсійної системи [12, с. 20].

З кінця 1961 р. були здійснені чергові зміни в системі адміністративно-правового регулювання народним господарством – відновлено регулювання через міністерства, організовано Держплан. Зазнало змін і адміністративно-правове регулювання пенсійною сферою. На централізований фонд соціального забезпечення колгоспників, відповідно до Закону від 15 липня 1964 р. „Про пенсії і допомогу членам колгоспів” [15], було покладено фінансування пенсійного забезпечення колгоспників. Умовою для надання пенсій і допомог став колгоспний стаж. Зазначимо, що у першій редакції Закон охоплював пенсіями механізаторів, спеціалістів та голів колгоспів, і лише з червня 1971 р. його дію було поширено на всіх колгоспників. До того ж, Закон гарантував колгоспникам значно нижчий рівень пенсійного забезпечення, ніж робітникам і службовцям (пенсійний вік був на 5 років більшим, а розмір пенсії – в 2,5 рази меншим [16, с. 55]). Відрізнялись пенсії колгоспників і від пенсій радгоспників [17]. Відмінності зберігались до 1989 р.

Отже, з прийняттям Закону 1964 р. в СРСР склалась система соціального забезпечення, складовими якої стали:

- державне соціальне страхування робітників, службовців, членів кооперативів і деяких інших осіб;
- соціальне страхування колгоспників;
- соціальне забезпечення колгоспників за рахунок централізованого союзного фонду со-



ціального забезпечення колгоспників;

- соціальне забезпечення за рахунок асигнувань з державного бюджету;
- забезпечення за рахунок фондів громадських організацій [11, с. 83].

У 70–80 рр. в країні здійснювалися економічні, соціальні та культурні перетворення, розвивалися міжнародні відносини, відбулася систематизація законодавства, що зумовило суттєве оновлення законодавства про пенсії. Указ Президії Верховної Ради СРСР „Про подальше підвищення розмірів пенсій інвалідам і сім'ям, що втратили годувальника” від 21 листопада 1973 р. підняв на новий щабель пенсійне забезпечення [18]. У 1978 р. було прийнято Закон „Про подальше покращення пенсійного забезпечення колгоспників”, який наблизив умови пенсійного забезпечення членів колгоспу до робітників та службовців [19]. А подальше покращення пенсійного забезпечення робітників, службовців, членів колгоспів і їх сімей знайшло своє відображення у відповідному Указі Президії Верховної Ради СРСР від 22 травня 1985 р.

З 1988 р. відповідно до постанови Ради Міністрів СРСР та ВЦРПС в Україні розпочалося страхування додаткової пенсії. Умови страхування регулювалися Правилами, затвердженими Мінфіном СРСР за погодженням з Держкомпрацею СРСР та ВЦРПС. Джерелом для виплат додаткової пенсії слугував страховий фонд Укрдержстраху, що формувався за рахунок внесків застрахованих та коштів держбюджету [20, с. 204]. Та гіперінфляційні процеси початку 90-х років призвели до знецінення коштів фонду; головним джерелом пенсійних виплат для населення України став Пенсійний фонд [12, с. 44].

Наприкінці 80-х рр. продовжився і поглибився процес переходу на дво- та триланкові схеми управління, в керівництві пенсійною сферою підвищилася роль рад. У зазначений період країна опинилась у важкій економічній ситуації. Загострення проблем відбулося і в пенсійному забезпеченні: стали домінувати зрівняльні тенденції, знизився розмір пенсій відносно зарплати, відсутність механізму індексації призвела до скорочення реальних розмірів пенсій. Фінансово-ресурсна забезпеченість їх виплати знизилася настільки, що чергове підвищення розміру потребувало залучення додаткових коштів. Та, як зазначають економісти, навіть у результаті підвищення розміру відрахувань не вдалося ліквідувати дефіцитність пенсійного бюджету [11, с. 86]. Розв'язання проблем пенсійної системи мало відбутися шляхом кардинальних змін у напрямку формування та зміцнення страхових принципів з урахуванням вимог включення бюджету Пенсійного фонду в бюджетно-фінансову систему країни. Пенсійна реформа покликана була підвищити матеріальний стан пенсіонерів.

У 1990 р. було прийнято Закон СРСР „Про пенсійне забезпечення військовослужбовців”, ст. 10 якого поклала здійснення функцій пенсійного забезпечення військовослужбовців строкової служби та їх сімей на комісії з призначення пенсій органів соціального забезпечення. Органами ж пенсійного забезпечення інших військовослужбовців та їх сімей були названі пенсійні органи Міністерства оборони, Міністерства внутрішніх справ та КДБ СРСР.

А з прийняттям у цьому ж році Закону СРСР „Про пенсійне забезпечення громадян в СРСР” [21] (одного з основних актів із фрагментарним регулюванням засад адміністративно-правового регулювання в пенсійному забезпеченні), як зазначає Б. Надточій, завершився процес створення єдиної всеохоплюючої системи пенсійного забезпечення [22]. Система заклала страхові основи, передбачивши відокремлення від Держбюджету. Основним джерелом коштів для виплати пенсій став Пенсійний фонд. Порядок управління фондом, так само як і державна експертиза умов праці, здійснювались у порядку, що визначався Радою Міністрів СРСР (ст. 10). До відання Ради Міністрів Закон також відніс питання визначення порядку призначення і виплати пенсій, особливостей обрахування стажу тощо (ст. 12). Функцію призначення пенсій було покладено на комісії, що утворювались місцевими Радами народних депутатів. Контроль за пенсійним забезпеченням було покладено на профспілки. При цьому через очевидні обставини ця система не могла бути пристосована до нових економічних умов і тому зазнала невдачі [4, с. 83].

Проведене дослідження дозволяє дійти таких висновків.

1. Пенсійна система Української РСР формувалась в умовах, коли економічні відносини будувалися на державній власності й держава регулювала всі сфери життя суспільства. Законодавство



УРСР змінювалось відповідно до змін законодавства СРСР. Багато пенсійних норм того періоду були фундаментальними та зберегли своє значення – тією чи іншою мірою – до сьогодні.

2. Бюджет пенсійного забезпечення був складовою державного бюджету. Пенсії являли собою гарантовані щомісячні виплати, розмір яких співвідносився з минулим заробітком. У пенсійному законодавстві поступово виділилися пенсії за віком, за вислугою років, по інвалідності та в разі втрати годувальника. Було створено єдину всеохоплюючу систему пенсійного забезпечення, що діяла за єдиними умовами і нормами та будувалась на поєднанні принципів страхування і допомоги, закладаючи страхові основи. Ця система, що функціонувала в умовах економічного і демографічного підйому, була ефективною, економічно виправданою, забезпечувала абсолютно всім категоріям громадян мінімально необхідний прожитковий рівень споживання.

3. Генезис адміністративно-правового регулювання у сфері пенсійного забезпечення можна поділити на три етапи, кожен з яких має свою специфіку: I етап (1917–1933 рр.) – початковий, із плановою системою державного управління пенсійним забезпеченням, започаткуванням засад адміністративно-правового регулювання у пенсійній сфері; II етап (1933–1956 рр.) – на якому сформувалась адміністративно-командна система управління, приймалися чисельні директиви, що забезпечували тотальне втручання держави у пенсійну сферу; III етап (1956–1991 рр.) – для якого є характерним завершення формування пенсійної системи, що охопила всіх трудящих та членів їх сімей; пріоритет економічних методів державного регулювання; закладання правових основ регулювання у пенсійній сфері переважно у вигляді законодавчих актів.

Список використаної літератури:

1. Лазебна М.В. Організаційно-економічний механізм державного регулювання діяльності державних пенсійних фондів: Дис. ... канд. екон. наук. – К., 2004.
2. Молчанов В.Б. Життєвий рівень міського населення правобережної України (1900 – 1914 рр.): Автореф. дис. ... канд. істор. наук. – К., 2000.
3. Корицкая В.В. Административно-правовая организация социального обеспечения и социальной защиты граждан: региональный аспект; на примере Хабаровского края: Дис. ... канд. юрид. наук. – Хабаровск, 2002.
4. Якимів А.І. Розвиток системи пенсійного забезпечення в Україні: Дис. ... канд. екон. наук. – Львів, 2004.
5. Олійник В.М. Самоврядні форми соціальної взаємодопомоги українського селянства в першій чверті ХХ ст. – Черкаси, 1998.
6. Андрійв В. Соціальне страхування: історія проблеми // Соціальний захист. – 1999. – № 2. – С. 43-51.
7. Бахмач Н. Исторический процесс становления системы пенсионного обеспечения Украины // Бизнес-Информ. – 2006. – № 8. – С. 29-33.
8. Астрахан Е.И. Развитие законодательства о пенсиях рабочим и служащим. – М., 1971.
9. Папієв М.М. Реформування пенсійної системи в Україні: Дис. ... канд. екон. наук. – К., 2004.
10. Бойко М. Право соціального забезпечення України: Навч. посіб. – К., 2006.
11. Соломка О.М. Пенсійне забезпечення в системі соціального захисту населення: Дис. ... канд. екон. наук. – Х., 2006.
12. Бахмач Н.В. Формування корпоративних недержавних пенсійних фондів підприємств легкої промисловості: Дис. ... канд. екон. наук. – К., 2006.
13. О государственных пенсиях: Закон СССР от 14 июля 1956 г. // ВВС СССР. – 1956. – № 15. – Ст. 313.
14. Ачаркан В.А., Синицына Т.А. Фонды социального обеспечения в СССР. – М., 1977.
15. О пенсиях и пособиях членам колхозов: Закон СССР от 15 июля 1964 г. // ВВС СССР. – 1964. – № 29. – Ст. 340.
16. Надточій Б. Пенсійне страхування в Україні: історичний аспект // Соціальний захист. – 2000. – № 3. – С. 54-58.
17. Бевзенко О.В. Становлення та розвиток пенсійного страхування // Економіка АПК. –



2005. – № 12. – С. 111-116.

18. О дальнейшем повышении размеров пенсий инвалидам и семьям, утратившим кормильца: Указ Президиума Верховного Совета СССР от 21 ноября 1973 г. // Ведомости Верховного Совета СССР. – 1973. – № 48. – Ст. 678.

19. О дальнейшем улучшении пенсионного обеспечения колхозников: Закон СССР от 06 июля 1978 г. // Правда. – 1978. – 7 июля.

20. Ротова Т.А., Руденко Л.С. Страхування: Навч. посіб. – К., 2001.

21. Про пенсійне забезпечення громадян в СРСР: Закон СРСР від 15 травня 1990 р. // Відомості з'їзду народних депутатів СРСР і ВР СРСР. – 1990. – № 45. – Ст. 416.

22. Надточій Б. Соціальне страхування у контексті історії // Соціальний захист. – 2003. – № 2. – С. 20-24.

РЕЗНІК С.О., здобувач кафедри
адміністративної діяльності ОВС
Дніпропетровського державного
університету внутрішніх справ

СУДОВА ПРАКТИКА ЗВІЛЬНЕННЯ ОСОБИ ВІД АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ У ЗВ'ЯЗКУ З МАЛОЗНАЧНІСТЮ ПРОТИПРАВНОГО ДІЯННЯ

Процеси гуманізації суспільства набирають обертів в Україні, про що свідчить прийняття відповідних законодавчих актів, активізація наукових досліджень у цьому напрямі та накопичення значного масиву судової практики у зазначеній сфері. Одним із прикладів реалізації гуманістичних проявів у правовому регулюванні суспільних відносин в Україні є можливість звільнення правопорушника від юридичної відповідальності на підставі визнання уповноваженими посадовими особами вчиненого ним протиправного діяння малозначним для суспільства.

Про актуальність та необхідність дослідження механізму звільнення правопорушника від адміністративної відповідальності через визнання діяння малозначним свідчить наявна статистика. Так, кількість осіб, звільнених судами від адміністративної відповідальності, відповідно до ст. 22 КпАП, за малозначністю правопорушення з усім зауваженням на адресу правопорушника 2003 р. становила 48260 осіб, у 2004 р. зросла і вже становила 48940 осіб [21], у 2005 р. кількість осіб, звільнених від адміністративної відповідальності за малозначністю протиправного діяння, склала 91737 осіб, у 2006 р. – 92525 осіб, у 2007 р. – 103168 осіб. У середньому кількість осіб, звільнених за підставою малозначності вчиненого протиправного діяння, склала 1,8 %-1,9 % від тих, щодо яких справи розглянуто з винесенням постанов [20].

Проте незважаючи на значний прошарок адміністративних справ, при вирішенні яких суд застосовує ст. 22 КУпАП та звільняє правопорушника від адміністративної відповідальності за вчинене правопорушення на підставі визнання його малозначним, вітчизняна правова наука не має прикладів комплексних досліджень у сфері адміністративного права щодо сутності інституту малозначності, його ознак, підстав застосування та механізму реалізації. Відповідно метою цієї наукової статті є з'ясування місця інституту малозначності при звільненні правопорушника від адміністративної відповідальності у вітчизняній судовій практиці. Для досягнення зазначеної мети нами було проаналізовано застосування ст. 22 КУпАП при розгляді конкретних адміністративних справ, а також кримінальних справ, що обумовлено реалізацією положень щодо малозначності у кримінальному праві як первинної галузі права, де відбулося становлення цього інституту. Узагальнення судової практики в сфері розгляду зазначеної категорії справ дозволило нам виокремити додаткові ознаки інституту малозначності в адміністративному праві.

Широке використання у судовій практиці інституту малозначності як підстави звільнен-



ня від адміністративної чи кримінальної відповідальності відображається у постановвах Пленумів різних судів вищої ланки. Так, відповідно до Постанови Пленуму Верховного Суду України № 8 від 03.06.2005 р. «Про судову практику у справах про контрабанду та порушення митних правил» у п.17 зазначено, що згідно зі ст. 357 Митного кодексу України (далі – МК) провадження у справах про порушення митних правил здійснюється відповідно до положень МК, а в частині, що не регулюється ним, – відповідно до законодавства України про адміністративні правопорушення. Тому суддя вправі вирішувати питання про можливість звільнення особи від адміністративної відповідальності при малозначності правопорушення на підставі ст. 22 КУпАП [18]. При цьому слід враховувати не лише вартість, а й кількість предметів правопорушення, а також мету, мотив і спосіб його вчинення. Пункт 21 Постанови Пленуму Верховного суду України № 5 від 29.06.90 р. «Про виконання судами України законодавства і постанов Пленуму Верховного Суду України з питань судового розгляду кримінальних справ і постановлення вироку» радить судам брати до уваги, що відповідно до ч. 4 ст. 327 КПК України виправдувальний вирок постановляється за відсутністю в діянні підсудного складу злочину, коли встановлено, що діяння, яке ставилось у вину підсудному, ним вчинено, але кримінальним законом воно не визнається злочинним, зокрема, якщо воно лише формально містить ознаки злочину, але через малозначність не становить суспільної небезпеки [8]. У Постанові Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про необхідну оборону» у п. 10 зазначається, що оскільки відповідно до ст. 11 КК злочином є суспільно небезпечне винне діяння (дія або бездіяльність), не утворюють стану необхідної оборони дії, спрямовані на припинення правопорушення, яке хоча формально й містить ознаки злочину, але через малозначність не становить суспільної небезпеки [19].

Сфера нормативного регулювання обліку правопорушень також не оминула увагою інститут малозначності протиправного діяння. Так, п. 11 Інструкції про єдиний облік злочинів передбачає, що обліку як злочин не підлягає дія або бездіяльність, що хоч формально і містить ознаки будь-якого діяння, передбаченого Кримінальним кодексом України, але через малозначність не становить суспільної небезпеки, а тому не вважається злочином (ч. 2 ст. 11 КК) [4]. У Наказі Державної судової адміністрації України «Про затвердження форм звітності про розгляд апеляційними та місцевими (крім господарських) судами судових справ і матеріалів та Інструкції щодо їх заповнення і подання» п. 3.279 закріплює, що у графах 6-13 наводяться дані про кількість осіб, щодо яких винесено постанови, у тому числі про осіб, яких звільнено від адміністративної відповідальності при малозначності правопорушення (графа 11); у п. 3.290 зазначається, що графи 7-15 містять дані про кількість осіб, щодо яких винесено постанови про накладення адміністративного стягнення, та про закриття провадження у справах про адміністративні правопорушення, вчинених особами, яких звільнено від адміністративної відповідальності у зв'язку з малозначністю правопорушення (графа 12) [11]. У Наказі Державної судової адміністрації України «Про затвердження форми звітності № 2-В та Інструкції щодо її заповнення» зазначено, що із графі 8 виділяється кількість осіб, яких звільнено від адміністративної відповідальності при малозначності правопорушення [12]. Зазначені інструкції є частиною заходів з реалізації п. 23 Указу Президента України «Про комплексну програму профілактики злочинності на 2001-2005 роки», яким було передбачено узагальнити результати судової практики звільнення за малозначністю від адміністративної відповідальності осіб, які вчинили корупційні правопорушення, і рекомендувати Верховному Суду України дати судам роз'яснення щодо критеріїв допустимості прийняття такого рішення [13].

Водночас деякі судові документи дозволяють зрозуміти додаткові ознаки малозначності, так, у Постанові Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про злочини, пов'язані з порушеннями режиму відбування покарання в місцях позбавлення волі» визначено, що не є злісною непокорю вимогам адміністрації або іншою протидією їй порушення форми одягу, запізнення до шиккування та аналогічні малозначні порушення [17]. Ще на одну додаткову ознаку малозначності вказує положення Узагальнення Верховного Суду України «Про застосування судами законодавства у справах про адміністративні правопорушення у



сфері інтелектуальної власності», а саме на те, що потерпілі особи повинні самостійно вирішувати, чи потребують вони відшкодування завданих збитків, або, можливо, правопорушення для них є малозначним і вони не будуть звертатися до суду з позовом про відшкодування завданих збитків [10]. Пленум Верховного Суду України у Постанові «Про практику застосування судами законодавства про кримінальну відповідальність за легалізацію (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом» зауважує, що чинним законодавством не визначено мінімального розміру коштів чи вартості іншого майна як предмета легалізації, який дає підстави для притягнення до кримінальної відповідальності за ст. 209 КК. Тому при кримінально-правовій оцінці дій, передбачених ч. 1 цієї статті, вчинених щодо коштів чи майна, розмір яких є незначним, необхідно виходити з положень ч. 2 ст. 11 КК (малозначність діяння) і передусім враховувати розмір доходів, одержаних злочинним шляхом [15].

Демонстраційним прикладом з судової практики щодо застосування інституту малозначності при звільненні особи від кримінальної відповідальності може бути справа Верховного Суду України про перегляд кримінальної справи в порядку виключного провадження за клопотанням засудженої С. від 19.12.2001 р. за Вироком Залізничного районного суду м. Києва від 26.10.1999 р., відповідно до якого С. визнано винною і засуджено за те, що вона, працюючи головним бухгалтером акціонерного товариства закритого типу «Київська торговельна компанія» та будучи посадовою особою, використала своє посадове становище всупереч інтересам служби: з особистої заінтересованості за відсутності генерального директора АТЗТ протягом 29 червня – 22 липня 1999 р. підробила його підписи у 38 платіжних дорученнях і направила останні до Залізничного відділення "Укрсоцбанку" в м. Києві, який здійснив за ними перерахування відповідних коштів. За що за сукупністю злочинів на підставі ст. 42 КК їй остаточно визначено покарання у вигляді чотирьох років позбавлення волі з позбавленням права займати посади, пов'язані з веденням обліку і розпорядженням товарно-матеріальними цінностями, строком на п'ять років. Відповідно до ст. 45 КК це покарання постановлено вважати умовним з іспитовим строком три роки і зі сплатою штрафу в розмірі 3 тис. 400 грн.

У результаті розгляду справи судом встановлено, що внаслідок підроблення С. підпису керівника у платіжних документах матеріальної або іншої шкоди інтересам АТЗТ чи інших підприємств, установ або окремих громадян спричинено не було і не могло бути спричинено, оскільки за платіжними дорученнями було здійснено платежі, які були обов'язковими для підприємства і впливали з договірних правовідносин та законів. Жодних обставин, обтяжуючих відповідальність С., у справі не встановлено, а посилання суду на наявність особистої її заінтересованості не конкретизовано.

Характеризується С. виключно позитивно, має на утриманні батька похилого віку – інваліда III групи, учасника Великої Вітчизняної війни. Трудовий колектив просив про передачу С. на поруки. Виходячи з наведеного суд визнав, що хоча дії С. формально і містять ознаки діяння, передбаченого ч. 1 ст. 172 КК, але через малозначність не становлять суспільної небезпеки, а тому відповідно до ч. 2 ст. 7 КК не є злочинними. У зв'язку з цим судові рішення в частині засудження С. за ч. 1 ст. 172 КК підлягають скасуванню, а справа – закриттю на підставі п. 2 ст. 6 КПК: за відсутністю в її діях складу злочину [2].

При проведенні порівняння поняття «малозначності» у кримінальному та адміністративному галузях права необхідно враховувати особливості прийняття рішення про звільнення від кримінальної чи адміністративної відповідальності особи, яка вчинила протиправне діяння. Так, відповідно до Постанови Пленуму Верховного Суду України № 1 від 23.12.2005 р. «Про практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від кримінальної відповідальності» [16] суди мають розмежовувати передбачені КК випадки звільнення від кримінальної відповідальності і випадки, коли відповідно до цього кодексу вона взагалі неможлива, наприклад, у разі малозначності діяння (ч. 2 ст. 11). Таким чином, головною відмінністю інституту малозначності у адміністративній та кримінальній галузях права є те, що при вчиненні адміністративного проступку особа-правопорушник може бути притягнена до відповідальності, якщо посадова особа, яка розглядає провадження, не вирішить звільнити її через малозначність правопорушення, а також із урахуван-



ням характеристики самого правопорушника. Тоді як кримінальна відповідальність у разі малозначності протиправного діяння взагалі неможлива.

Як приклад слід навести справу, що розглядалась у касаційному порядку Верховним Судом України 06.03.2000 р. при перегляді постанови судді Полонського районного суду Хмельницької обл. від 28.06.1999 р. про притягнення Р. до адміністративної відповідальності за ч. 1 ст. 51 КУпАП і стягнення з неї штрафу в розмірі 51 грн. Як установив суд першої інстанції, 3 липня 1999 р. приблизно о 18-й годині 40 хвилин Р. було затримано на прохідній зошитового цеху АТВТ «Понінківський картонно-паперовий комбінат», оскільки вона мала намір викрасти 30 учнівських зошитів загальною вартістю 2 грн. 86 коп.

Разом з тим Верховний Суд України з'ясував, що притягуючи Р. до адміністративної відповідальності та накладаючи стягнення, суд усупереч вимогам ст. 33, 34 КУпАП не взяв до уваги ступінь здійснення протиправних дій, мізерність суми, на яку вчинено замах на крадіжку (2 грн. 86 коп.), відсутність шкоди, оскільки зошити повернено підприємству, а також те, що її сім'я є малозабезпеченою (заробітна плата Р. становить 57 грн.) і багатодітною – Р. має на утриманні четверо дітей шкільного віку – (1984, 1986, 1990, 1993 р. народження), – що зумовлює значимість для неї предмета правопорушення. За таких обставин Верховний Суд України визнав за необхідне звільнити Р. від адміністративної відповідальності за малозначністю правопорушення і обмежитись усним зауваженням відповідно до ст. 22 КУпАП [1].

Однією з важливих особливостей звільнення від адміністративної відповідальності через малозначність вчиненого правопорушення є повне звільнення правопорушника від юридичної відповідальності та оголошення йому усного зауваження, навіть без направлення матеріалів до відповідних компетентних органів для порушення дисциплінарного провадження чи притягнення до цивільно-правової відповідальності.

Проте якщо в ході дізнання, досудового чи судового слідства або перевірки, що проводилась на підставах, передбачених ч. 4 ст. 97 Кримінально-процесуального кодексу України, поряд з обставинами, зазначеними у пунктах 1, 2, 4, 6, 7, 9, 10, 11 ч. 1 цієї статті, що виключають провадження у кримінальній справі, у діянні особи будуть виявлені ознаки адміністративного правопорушення, орган дізнання, слідчий, прокурор, суд або суддя зобов'язані направити відповідні матеріали органу (посадовій особі), уповноваженому розглядати справу про таке адміністративне правопорушення [6]. Зазначена сучасна позиція законодавця сягає корінням в історію радянського кримінально-процесуального права, коли існували норми, що передбачали інші види проваджень за малозначні правопорушення, що не містили ознаки злочинів. Так, у циркулярі НКЮ № 83 від 23.09.1922 р. органам, що мали право проводити дізнання, пропонувалось давати об'єктивну оцінку важливості посадового чи господарського правопорушення «как в смысле его мотивов, так и вызванных им последствий, после чего дела о проступках, не имеющих серьезного значения, направлять в административном порядке для наложения на виновных дисциплинарных взысканий» [3, с. 49].

Законодавець не дає визначення ознак малозначності адміністративного правопорушення. Але деякі підзаконні нормативно-правові акти відомчого характеру вказують на додаткові ознаки малозначності. Так, у «Методичних рекомендаціях щодо провадження у справах про порушення митних правил» зазначено, що малозначним правопорушенням є дія або бездіяльність, яка не містить великої суспільної небезпеки, не завдає або не може завдати будь-якої значної шкоди державному або громадському порядку, власності, правам і свободам громадян, установленому порядку управління [7].

Визначення розміру шкоди, завданої правопорушенням, що може бути ознакою малозначності, містить ст. 51 КУпАП «Дрібне викрадення чужого майна», у якій зазначено, що викрадення чужого майна вважається дрібним, якщо вартість такого майна на момент вчинення правопорушення не перевищує трьох неоподатковуваних мінімумів доходів громадян [5]. Тобто для встановлення цієї суми на даний час необхідно з'ясувати розмір неоподаткованого мінімуму доходів громадян, який встановлюється у п. 22.5 Закону України «Про податок з доходів фізичних осіб». У вказаній нормі зазначається, що якщо норми інших законів містять



посилання на неоподатковуваний мінімум, то для цілей їх застосування використовується сума у розмірі 17 грн., крім норм адміністративного та кримінального законодавства у частині кваліфікації злочинів або правопорушень, для яких сума неоподаткованого мінімуму встановлюється на рівні податкової соціальної пільги, визначеної пп. 6.1.1 п. 6.1 ст. 6 цього Закону для відповідного року. Згідно з зазначеними пунктами сума податкової соціальної пільги становить 50 відсотків однієї мінімальної заробітної плати (у розрахунку на місяць), встановленої законом на 1 січня звітного податкового року, – для будь-якого платника податку [14]. Відповідно до ст. 59 Закону України «Про Державний бюджет України на 2008 рік та про внесення змін до деяких законодавчих актів України» з 1 січня 2008 р. розмір мінімальної заробітної плати встановлено у сумі 515 грн. [9]. Таким чином, одна соціальна пільга складає 257,5 грн. Виходячи із зазначеного вище, дрібним викраденням чужого майна може вважатися дрібне викрадення чужого майна шляхом крадіжки, шахрайства, привласнення чи розтрата у розмірі до 772,5 грн. Якщо зазначені вище дії спричинили шкоду на суму понад 772,5 грн., то особа, що їх вчинила, повинна бути притягнута до кримінальної відповідальності.

З огляду на зазначені положення вітчизняного законодавства єдиним гарантом захисту соціально незахищених верств населення при вчиненні проти них корисних правопорушень залишається КУпАП. Ця позиція підтверджується змістом ст. 58 Закону України «Про Державний бюджет України на 2008 рік та про внесення змін до деяких законодавчих актів України», відповідно до якої станом на 2008 р. прожитковий мінімум на одну особу в розрахунку на місяць з 1 січня становив 592 грн., з 1 квітня – 605 грн., з 1 липня – 607 грн., з 1 жовтня – 626 грн. [9]. Отже, усі зазначені суми для кримінального законодавства при кваліфікації протиправного діяння вважаються незначними, а сам злочин – малозначним і кваліфікується як адміністративне правопорушення. Разом з тим для окремих категорій громадян вказані суми можуть бути єдиними коштами для існування протягом цілого місяця.

Цей приклад демонструє відносність поняття малозначності правопорушення як умови звільнення від кримінальної чи адміністративної відповідальності і підтверджує потребу у диференційованому та виваженому підході для розробки його ключових ознак, а також у внесенні відповідних змін до вітчизняного законодавства. Особливу роль при опрацюванні українського законодавства щодо застосування інституту малозначності для звільнення правопорушника від адміністративної відповідальності та усуненні суперечливих положень відіграє судова практика. На сьогодні відсутній документ, який би відображав результати узагальнення судових рішень щодо застосування ст. 22 КУпАП та містив відповідні роз'яснення. Тому вкрай необхідною, на наш погляд, є активізація роботи аналітичних підрозділів судової системи України у цій сфері, що сприятиме покращенню рівня правозастосовної практики у сфері гуманізації адміністративної відповідальності в Україні.

Список використаної літератури:

1. Витяг з Постанови Пленуму Верховного суду України від 06.03.2000 р. // Верховний Суд України. – 2001.
2. Витяг з Ухвали Верховного Суду України від 19.12.2001 р. // Вісник Верховного Суду України. – № 2 (березень-квітень). – 2002.
3. Еженедельник советской юстиции. – 1922. – № 37–38.
4. Інструкція про єдиний облік злочинів: Наказ Генеральної прокуратури України № 20 від 26.03.2002 р., Міністерства внутрішніх справ України № 84 від 26.03.2002 р., Служби безпеки України № 293 від 26.03.2002 р., Державної податкової Адміністрації України № 126 від 26.03.2002 р., Міністерства юстиції України № 18/5 від 26.03.2002 р.
5. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 7 грудня 1984 р. // ВВР Української РСР. – 1984. – Додаток до № 51. – Ст. 1122.
6. Кримінально-процесуальний кодекс України: Закон України від 28.12.60 р. // ВВР. – 1961. – № 2. – Ст. 15
7. Методичні рекомендації щодо провадження у справах про порушення митних пра-



вил: Наказ Державної митної служби України № 936 від 30.12.2004 р.

8. Про виконання судами України законодавства і постанов Пленуму Верховного Суду України з питань судового розгляду кримінальних справ і постановлення вироку: Постанова Пленуму Верховного суду України № 5 від 29.06.90 р.

9. Про Державний бюджет України на 2008 рік та про внесення змін до деяких законодавчих актів України: Закон України від 28.12.2007 р. // ВВР. – 2008. – № 5-6, № 7-8. Ст.78.

10. Про застосування судами законодавства у справах про адміністративні правопорушення у сфері інтелектуальної власності: Узагальнення Верховного Суду України від 01.01.2006 р.

11. Про затвердження форм звітності про розгляд апеляційними та місцевими (крім господарських) судами судових справ і матеріалів та Інструкції щодо їх заповнення і подання: Наказ Державної судової адміністрації України № 55 від 05.06.2006 р.

12. Про затвердження форми звітності № 2-В "Звіт про розгляд судами справ, пов'язаних з виборами народних депутатів України, депутатів Верховної Ради Автономної Республіки Крим, місцевих рад та сільських, селищних, міських голів у 2006 році" та Інструкції щодо її заповнення: Наказ Державної судової адміністрації України № 23 від 17.03.2006 р.

13. Про Комплексну програму профілактики злочинності на 2001-2005 рр.: Указ Президента України № 1376/2000 від 25 грудня 2000 р.

14. Про податок з доходів фізичних осіб № 889-1 від 22 травня 2003 р. // ВВР. – 2003. – № 37. – Ст. 308.

15. Про практику застосування судами законодавства про кримінальну відповідальність за легалізацію (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом: Постанова Пленуму Верховного Суду України № 5 від 15.04.2005 р.

16. Про практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від кримінальної відповідальності: Постанова Пленуму Верховного суду України № 1 від 23.12.2005 р.

17. Про судову практику в справах про злочини, пов'язані з порушеннями режиму відбування покарання в місцях позбавлення волі: Постанова Пленуму Верховного Суду України № 2 від 26.03.1993 р.

18. Про судову практику у справах про контрабанду та порушення митних правил: Постанова Пленуму Верховного Суду України № 8 від 03.06.2005 р.

19. Про судову практику у справах про необхідну оборону: Постанова Пленуму Верховного суду України № 1 від 26.04.2002 р.

20. Стан здійснення судочинства судами загальної юрисдикції у 2007 р.

21. Судова практика з розгляду адміністративних справ про деякі правопорушення на транспорті: Узагальнення Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 01.01.2004 р.



КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ

ХАВРОНІЮК М.І., доктор юридичних наук,
доцент, заступник керівника апарату – начальник
правового управління Верховного Суду України

**ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ЗГВАЛТУВАННЯ:
В УКРАЇНІ І ЗА КОРДОНОМ**

Для початку дещо статистики.

За даними Міністерства внутрішніх справ і Державного комітету статистики України, щорічно реєструється приблизно від однієї до двох тисяч випадків злочинів, передбачених статтями 152–156 Кримінального кодексу (КК) України, з яких близько половини – це згвалтування.

Таблиця 1. Кількість зареєстрованих злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості¹

Статті КК України	2002 р.	2003 р.	2004 р.	2005 р.	2006 р.	2007 р.	2008 р.
Ст. 152 (згвалтування)	1043	1048	964	924	993	878	880
Ст. 153 (насильницьке задоволення статевої пристрасті неприродним способом)	667	749	699	658	767	651	немає даних
Ст. 154 (примушування до вступу у статевий зв'язок)	1	8	5	2	немає даних	немає даних	немає даних
Ст. 155 (статеві зносини з особою, яка не досягла статевої зрілості)	52	71	48	61	68	62	немає даних
Ст. 156 (розбещення неповнолітніх)	231	304	272	284	282	307	немає даних
Усього	951	2180	1988	1929	≈ 2110	≈ 1898	

За даними Державної судової адміністрації України, у 2008 році за статтями 152–156 КК України було засуджено усього 786 осіб. Із них за ст. 152 КК України (згвалтування) – 467 осіб (59,4 %), за інші злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості – 319 осіб (40,6 %). Засуджено за вчинення злочину, передбаченого ст. 152 КК України, у складі групи 155 осіб: за ч. 1 – 2 особи, за ч. 2 – 3 (тобто 5 осіб вчинили цей злочин разом з особами, які не є його суб'єктом), за ч. 3 – 141, за ч. 4 – 9 осіб, а всього злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості у складі групи вчинили 227 осіб. При цьому 20 засуджених неповнолітніх вчинили згвалтування у складі групи таких само неповнолітніх, а ще 23 – з участю дорослих. У стані алкогольного сп'яніння згвалтування вчинила 371 особа, а інші злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості – 193 особи. Жінок серед засуджених за ст. 152 КК України немає, хоча серед засуджених за інші злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості – 11 жінок.

Таблиця 2. Загальна кількість осіб (через дріб – жінок), засуджених за згвалтування та інші злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості

Статті КК України	2002 р.	2003 р.	2004 р.	2005 р.	2006 р.	2007 р.	2008 р.
Ч. 1 ст. 152	187/1	193/-	179/-	194/-	189/-	172/-	140/-
Ч. 2 ст. 152 (повторно чи особою, яка раніше	-	-	76/-	62/-	71/-	68/-	66/-

¹ Стан та структура злочинності в Україні // <http://mvs.gov.ua/mvs/control>



вчинила злочин, передбачений ст. 153, 154 чи 155 КК)							
Ч. 3 ст. 152 (групою осіб, або неповнолітньої)	58/2	77/6	282/-	298/3	238/5	230/1	215/-
Ч. 4 ст. 152 (особливо тяжкі наслідки, або малолітньої)	58/3	66/1	66/-	86/-	63/-	56/-	46/-
Усього за ст. 152 (%)	303/6 (2%)	336/7 (2,1%)	603/- (0%)	640/3 (0,5%)	561/5 (0,9%)	526/1 (0,2%)	467/ (0%)
Ст. 153	163/2	246/6	264/11	220/4	242/3	235/6	184/6
Статті 154–156	260/2	404/2	121/-	100/3	131/4	104/3	135/5
Усього за ст. 152–156	726/10	984/15	988/11	960/10	934/12	865/10	786/11

Отже, по-перше, з табл. 1 і 2 видно, що поступово знижується суспільна мораль: незважаючи на те, що у 2002–2005 роках кількість таких зареєстрованих злочинів, як примушування до вступу у статевий зв'язок, статеві зносини з особою, яка не досягла статевої зрілості, і розбещення неповнолітніх (статті 154–156 КК України), зростала і не існувало жодних причин для її різкого падіння, правоохоронні органи і суди все частіше дивляться на них як на дитячі забавки – до відповідальності за ці злочини притягується все менше осіб.

По-друге, жінок серед засуджених за зґвалтування осіб, як правило, не більше 1–2%, причому із 1597 осіб, засуджених у 2002–2008 роках за частинами 1 і 2 ст. 152 КК України (тобто не за групове зґвалтування), лише одна жінка (0,06%). Це – яскрава ілюстрація того, що "гендерно нейтральна" конструкція статті 152 КК України є помилкою. Цілком достатньо було б того, що жінка може бути суб'єктом злочину, передбаченого статтею 153 КК України, а чоловік – потерпілим від нього. Що ж до можливих докорів стосовно відповідності дій жінки назві цієї статті, то хіба ж можна назвати *природним* статевий акт, вчинений жінкою шляхом застосування до чоловіка насильства, погроз тощо? До речі, із 1554 осіб, які вчинили цей злочин в останні сім років, 38 (2,5%) – це жінки.

Про інші дані, що характеризують вчинення зґвалтування та інших статевих злочинів, можна отримати уявлення з наступних таблиць.

Таблиця 3. Вік засуджених на момент вчинення зґвалтування (через дріб – іншого злочину проти статевої свободи та статевої недоторканості)

	Від 14 до 16 років	Від 16 до 18 років	Від 18 до 25 років	Від 25 до 30 років	Від 30 до 50 років	Від 50 до 65 років	Від 65 років
Ч. 1 ст. 152	2	5	57	33	39	3	1
Ч. 2 ст. 152	1	3	18	14	29	1	
Ч. 3 ст. 152	5	40	87	38	44	1	
Ч. 4 ст. 152	3	6	10	6	18	2	1
Усього	11/16	54/26	172/99	91/43	130/102	7/23	2/10
Усього	65/42		263/142		130/102	9/33	

Таблиця 4. Заняття засуджених на момент вчинення зґвалтування (через дріб – іншого злочину проти статевої свободи та статевої недоторканості)

	Робітники	Інші працівники	Учні шкільної тощо	Студенти	Безробітні	Непрацюючі працездатні	Пенсіонери та інші
Ч. 1 ст. 152	30	6	4	3	7	84	4
Ч. 2 ст. 152	16	5	2		2	40	1
Ч. 3 ст. 152	19	12	20	4	14	144	2
Ч. 4 ст. 152	2	5	4	2	2	29	2
Усього	67/56	28/17	30/32	9/7	25/12	297/177	9/20
Усього	Зайняті – 134/112				Незайняті – 333/207		



Таблиця 5. Освіта засуджених на момент вчинення згвалтування (через дріб – іншого злочину проти статевої свободи та статевої недоторканості)

	Вища (повна або базова)	Професійно-технічна	Повна загальна середня	Базова загальна середня	Початкова загальна або без освіти
Ч. 1 ст. 152	7	34	59	35	5
Ч. 2 ст. 152	2	11	29	21	3
Ч. 3 ст. 152	4	32	76	85	18
Ч. 4 ст. 152	2	2	17	22	3
Усього	15/20	79/70	181/101	163/111	29/17
Усього	15/20	423/282			29/17

Таблиця 6. Вчинення злочинів раніше та судимість (через дріб – щодо осіб, які вчинили інші злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості)

	Раніше вчинили злочин, але були звільнені від відповідальності	Судилися, але визнані такими, що не мають судимості	Судимість знята або погашена	Мають одну судимість	Мають дві судимості	Мають три і більше судимостей	Усього тих, хто має судимість	Раніше злочини не вчинили
Ч. 1 ст. 152	2	8	15	27	6	2	35	
Ч. 2 ст. 152	3	2	5	17	9	9	35	
Ч. 3 ст. 152	3	9	13	36	14	19	69	
Ч. 4 ст. 152		2	6	5	3	4	12	
Усього	8/-	21/7	39/37	85/38	32/10	34/16	151/64	248/211
Усього	Раніше вчинили злочини, але вважаються не судимими – 68/44			Раніше судимі – 151/64 (у т.ч. за злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості – 38/14). Із них: умовно-достроково звільнені від покарання – 68/25; вчинили злочин в період іспитового строку – 27/14.				

Таким чином, переважна більшість осіб, засуджених за згвалтування у 2008 році, це чоловіки (100%) віком від 18 до 50 років (84,1%), незайняті (71,3%), без вищої освіти (96,8%), які вчинили цей злочин у стані алкогольного сп'яніння (79,4%). Із них раніше перебували у полі зору правоохоронної системи 48% осіб, а були раніше судимі 32,3%¹.

Таблиця 7. Кількість осіб, засуджених за статтею 152 КК України, до яких застосовано позбавлення волі та інші види покарання та яких звільнено від покарання (у першій колонці вказано чинні санкції відповідної частини вказаної статті КК)

	Позбавлення волі						Інші види основного покарання	Звільнено від покарання з випробуванням
	усього/із застосуванням ст. 69 КК	від 1 до 2 років включно	від 2 до 3 років	від 3 до 5 років	від 5 до 10 років	від 10 до 15 років		
Ч. 1 ст. 152 (позбавлення волі від	86/8	5	33	48			2 (обмеження)	49

¹ За даними Верховного Суду України, у 2008 році вчинили злочини у стані алкогольного чи наркотичного сп'яніння 25% усіх засуджених, на момент вчинення злочину ніде не працювали 66%, а були раніше судимими 24%.



3 до 5 років)							волі), 2 (штраф)	
Ч. 2 ст. 152 (позбавлення волі від 5 до 10 років)	54/7	1	1	16	34	2		12
Ч. 3 ст. 152 (позбавлення волі від 7 до 12 років)	184/60	3	10	26	135	10	1 (обмеження волі)	30
Ч. 4 ст. 152 (позбавлення волі від 8 до 15 років)	40/12			4	24	12		6
Усього	364/87	9	44	94	193	24	5	98¹

Наведені у табл. 7 дані свідчать про те, що фактично (тобто за вирахуванням осіб, звільнених від покарання, та осіб, яким було призначено більш м'яке покарання, ніж передбачене законом) покарання, передбачене санкціями ст. 152 КК України, було застосоване у 2008 році щодо 60% осіб, засуджених за цією статтею. Отже, у більшості випадків суди призначали за цей злочин реальне покарання у межах санкцій².

Про ставлення в суспільстві до згвалтування та інших статевих злочинів як до діянь з високим ступенем суспільної небезпеки свідчать і наведені вище дані судової практики, і здійснене нещодавно (згідно із Законом України від 25 вересня 2008 р.) посилення, особливо на фоні загальної тенденції до гуманізації кримінального законодавства, санкцій ст. 155 і 156 КК України, і прийняття Пленумом Верховного Суду України 30 травня 2008 р. нової постанови № 5 "Про судову практику у справах про злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи", і незгасаюча увага з боку науковців до проблем кримінальної відповідальності за ці злочини.

У цьому зв'язку вважаю за необхідне продовжити дискусію щодо класифікації і визначення сутності злочинних діянь, які у КК України іменуються згвалтуванням, деяких інших пов'язаних питань.

Насамперед зазначу, що підходи до цих питань у правових системах різних держав є велими різноманітними. Достатньо сказати, що згадані злочинні діяння або отримують назву за їх характером – "сексуальні злочини", "сексуальна агресія", "сексуальне переслідування", "сексуальне зловживання" тощо, або належать до злочинних діянь проти моральності (Австрія, Нідерланди, Бельгія, Болгарія) чи індивідуальної свободи (Італія). Крім мене [1, с. 687–706], раніше на це вже звертали увагу й інші дослідники [2, с. 154–158].

Класифікація будь-яких предметів чи явищ слугує насамперед їх відмежуванню від суміжних, схожих предметів і явищ. З огляду на це зазначу, що у кримінальних кодексах чи інших законах різних держав сьогодні існують різні визначення згвалтування – від найбільш вузького до найбільш широкого, яке охоплює чи не всі статеві злочини, передбачені чинним КК України. Чим більше діянь охоплюється поняттям згвалтування, тим менше їх залишається на

¹ Ще одного засудженого за ч. 1 ст. 152 КК України звільнено від покарання унаслідок акта амністії. Стосовно чотирьох осіб справи закрито у зв'язку зі смертю та з інших підстав.

² Слід зазначити, що такий, порівняно суворий, підхід суди застосовують, як правило, до засуджених не за всі злочини, передбачені КК України. Для порівняння. Із засуджених у цей же період: а) 6982 осіб – за злочини проти громадської безпеки – 4834 особи (69,2%) звільнено від покарання, а ще стосовно 289 осіб (4,1%) покарання призначене із застосуванням ст. 69 КК України, тобто покарання у межах санкцій призначене лише щодо 26,7% засуджених; б) 191 особи – за злочини проти волі, честі та гідності особи – 118 осіб (61,8%) звільнено від покарання, а ще стосовно 38 осіб (19,9%) покарання призначене із застосуванням ст. 69 КК України, тобто покарання у межах санкцій призначене лише щодо 18,3% засуджених; в) 537 осіб – за одержання хабара – 377 осіб (70,2%) звільнено від покарання, а ще стосовно 138 осіб (25,7%) покарання призначене із застосуванням ст. 69 КК України, тобто покарання у межах санкцій призначене лише щодо 11,5% засуджених.



частку інших статевих злочинів. Але, на мою думку, головне завдання законодавця при криміналізації відповідних суспільно небезпечних діянь – це дотриматися двох основних правил: 1) жодне з цих діянь не повинне залишитися поза увагою кримінального закону і 2) жодне з них не може одночасно розглядатися як інше, передбачене цим же законом, діяння.

Отже, що ж таке зґвалтування?

Згідно з найбільш традиційним **першим підходом**, зґвалтуванням можна назвати діяння:

а) що вчинюється чоловіком стосовно жінки (наразі цю ознаку містять кримінальні закони більшості держав СНД, а також Албанії, Андорри, Болгарії, Бразилії, Брунею, Гватемали, Замбії, Індії, Індонезії, КНДР, Китаю, Куби, Латвії, Кореї, Сінгапуру, Сирії, Таїланду, Угорщини, Чехії, Чилі, Швейцарії, Ефіопії). При цьому у деяких державах, як правило, мусульманських, не вважається зґвалтуванням насильницький чи вчинений чоловіком в інший характерний для зґвалтування спосіб статевий акт з власною дружиною (Бруней, Греція, Індія, Індонезія, Малайзія, Ліван, Оман, Сінгапур). На сьогодні практично в усьому світі скасовано закони, згідно з якими не вважалось кримінально караним діянням зґвалтування повії чи іншої жінки "легкої" поведінки (ще у ХХ столітті такі закони існували в Італії, США, Фінляндії) [3, с. 9];

б) що передбачає лише природне злягання (статевий акт);

в) способом якого є насильство або погроза застосувати насильство.

Проте останнім часом законодавці багатьох перелічених нижче "гендерно нейтральних" держав все частіше ігнорують природну біологічну різницю між чоловіком і жінкою на догоду прихильникам концепції формальної рівності статей.

Внаслідок цього виник **другий підхід** – до об'єктивної сторони зґвалтування включають ще й інші, не характерні для традиційного розуміння зґвалтування, дії сексуального характеру. Такий підхід зустрічається у кримінальних законах держав, що представляють різні системи права (Австралія, Австрія, Аргентина, Бельгія, Болівія, Бутан, Великобританія Венесуела, В'єтнам, Еквадор, Ісландія, Іспанія, Камбоджа, Коста-Ріка, Куба, Люксембург, Нідерланди, Панама, Перу, Румунія, Сальвадор, Словенія, Судан, Уругвай, Франція, ФРН, Хорватія, Швеція). Відповідно, зазначені дії сексуального характеру може вчинити як чоловік щодо жінки, так і жінка щодо чоловіка [4] (український законодавець також виходить із можливості вчинення зґвалтування жінкою чоловіка, навіть малолітнього, що є парадоксом хоча б тому, що організм малолітніх хлопчиків, як правило, не має здатності до ерекції, принаймні до ерекції, яка виникає "під впливом тактильної, слухової, зорової, нюхової або смакової стимуляції") [5, с. 365], і навіть... жінка щодо жінки (в судовій практиці Франції був випадок кваліфікації зґвалтування, вчиненого матір'ю стосовно доньки – рішення Палати у кримінальних справах від 4 січня 1985 р.) [6, с. 257]. Таким чином, перші дві ознаки традиційного визначення зґвалтування ніби розпливаються.

Критикуючи цей підхід, О.М. Костенко слушно зазначає: "Через відмінності у статевій природі чоловіка і жінки не можна запроваджувати гендерну зрівнялівку в кримінально-правовому захисті жінки і чоловіка від насильницьких статевих злочинів". Він наводить й інші досить сильні аргументи на користь своєї позиції: "Чоловіки, отримавши можливість теж визнаватися потерпілими від зґвалтування, водночас отримали можливість зловживати доказами. Тепер будь-який чоловік, що зґвалтував жінку, може стверджувати, що залишені ним характерні сліди зґвалтування на тілі жінки є наслідком того, що не він зґвалтував жінку, а навпаки, вона його зґвалтувала"; "Статеві зносини, що відбуваються із застосуванням чоловіком фізичного насильства щодо жінки – це не те саме, що статеві зносини, що відбуваються із застосуванням жінкою фізичного насильства щодо чоловіка" [7, с. 72–73].

Думаю, що зазначена "зрівнялівка" сталася через те, що у проекті нового КК України спочатку було передбачено, що суб'єктом зґвалтування може бути лише чоловік, але при цьому зґвалтування малолітньої пропонувалось карати позбавленням волі на строк від 8 до 15 років (ст. 146 проекту), у той час як насильницьке мужолозтво щодо малолітнього – позбавленням волі на строк до 5 років (ст. 150), що мною небезпідставно критикувалось [8]. Виявивши цю "гендерну неадекватність", законодавець помилково хитнувся в інший бік. Хоча йому слід було лише збільшити покарання за насильницьке мужолозтво.



У межах зазначеного другого – нетрадиційного – підходу є багато різновидів. Виділення їх залежить від розуміння змісту поняття "дії сексуального характеру". Ключовим при цьому є термін "проникнення" ("сексуальне проникнення", "статеве проникнення"). У КК ФРН йдеться про "проникнення в тіло", у КК Аргентини – про "будь-яке проникнення в тіло", у КК Бельгії, КК Люксембургу і КК В'єтнаму – про "будь-який акт сексуального проникнення". Ці визначення є неконкретними і потребують складного тлумачення у межах кожної правової системи, якщо врахувати наступне.

Так, КК Австрії, Перу, Хорватії, Швеції до статевому акту прирівнює у контексті зґвалтування будь-які інші сексуальні дії, а КК Куби говорить про зґвалтування "нормальним чи протиприродним шляхом".

Деякі інші кримінальні закони є більш точними і визначають, в які саме отвори людського тіла і якими саме предметами повинно бути здійснене "проникнення" для того, щоб вважатися зґвалтуванням. Зокрема, Закон Англії про статеві злочини (ст. 1) об'єктивну сторону цього діяння визначає як проникнення у піхву, анус чи рот іншої особи статевим членом, а КК Еквадору (ст. 512) – як "введення чоловічого статевого члену вагінальним, анальним чи оральним шляхом". У § 206 КК Норвегії визначено, що термін «статевий акт» має на увазі звичайний і анальний статевий акт, до якого прирівнюються введення чоловічого статевого органу оральним шляхом, предметів у піхву чи пряму кишку.

Згідно з КК Франції зґвалтування – це будь-який акт сексуального проникнення, вчинений щодо іншої особи (як жінки, так і чоловіка) шляхом насильства, примусу, погрози чи обману, які виключають будь-яку добровільність з боку потерпілого; при цьому "сексуальне проникнення" означає проникнення статевими органами або у статеві органи (межею, яка відділяє зґвалтування від інших видів сексуальної агресії, є наявність чи відсутність сексуального проникнення) [6, с. 257, 260]. До речі, згідно з рішенням Палати у кримінальних справах Касаційного Суду Франції від 9 грудня 1993 р., введення палки в анус іншої особи не відповідає визначенню статевого проникнення і утворює, скоріше за все, катування. Разом з тим іншим своїм рішенням (від 6 грудня 1995 р.) Палата визначила, що такі дії можуть утворити зґвалтування, якщо винний керувався мотивом завдати шкоду статевій недоторканості жертви [6, с. 257].

КК Іспанії визнає сексуальною агресією «посягання на статеву волю іншої особи з насильством чи залякуванням». Вона карається тюремним ув'язненням на строк від 1 до 4 років, а якщо її змістом є «фізичний статевий акт шляхом введення статевого органу чоловіка у піхву, очальним чи анальним шляхом або будь-якого предмета у піхву чи анальний отвір» – від 6 до 12 років (статті 178 і 179). Ще більш широко розуміється зґвалтування у КК Панами (ст. 216), де йдеться про "статеве проникнення з використанням геніталій чи інших частин тіла, а також про введення будь-якого предмета в геніталії, оральним чи анальним шляхом жертви". У КК Коста-Ріки – аналогічний підхід, за тим винятком, що у його статті 156 йдеться не про будь-які "частини тіла", а лише про "один чи кілька пальців". КК австралійського штату Новий Південний Уельс до сексуального проникнення прирівнює кунілінгус (оральне стимулювання жіночих геніталій), а КК американського штату Мічиган, крім усього іншого, називає зґвалтуванням навіть "дотики до інтимних частин тіла жертви з метою отримати статеве задоволення чи збудження" [4]. У § 206 КК Норвегії визначено, що до статевого акту у § 195 (сексуальний контакт з малолітнім) з огляду на особливості цього злочину прирівнюються введення пенісу між великих і малих статевих губ.

Третій підхід можна виділити на основі визначення способів вчинення зґвалтування. Адже в законах різних держав існують різні варіації переліків вказаних способів. При цьому, як влучно зазначає О.О. Дудоров, "перелік способів, за наявності хоча б одного з яких статеві зносини між особами жіночої і чоловічої статі визнаються зґвалтуванням, є вичерпним. Тому не є кримінально караними настирливі пропозиції особі вчинити з нею природний статевий акт, якщо вони не поєднуються з жодним із таких способів" [9, с. 366].

Знову будемо рухатися від вузького до найбільш широкого переліку.

Як зазначалося вище, при традиційному розумінні зґвалтування його способами є лише



1) насильство і 2) погроза ним. Утім, у кримінальних кодексах багатьох держав (у тому числі України) до них вже давно додано і такий, як 3) використання безпорадного стану потерпілої особи (в Австрії, Албанії, Великобританії, Ісландії, Іспанії, Македонії, Норвегії, Перу, Словенії, ФРН, Швейцарії, Швеції, Японії та інших державах це діяння розглядається як самостійне злочинне діяння, прирівнюване за своєю тяжкістю до зґвалтування)¹, а у деяких – і 4) погроза розголошення певних відомостей та погроза знищення майна (наприклад, у ст. 242 КК Нідерландів. Згідно з ч. 4 ст. 180 КК Словенії це спосіб, який визначає привілейований вид зґвалтування. У більшості інших держав це діяння кваліфікується як примушування до дій сексуального характеру) [4].

Поняття кожного окремого із способів зґвалтування у кримінальних законах різних держав світу є більш і менш широкими.

Так, поняття *погрози* при зґвалтуванні може бути обмежене чи, навпаки, розширене:

а) колом осіб, до яких вона може бути застосована: "погроза застосування насильства до потерпілої чи її близьких" (Білорусь, Киргизія, Таджикистан); "погроза застосування насильства до потерпілої чи до інших осіб" (Азербайджан, Вірменія, Казахстан, Росія). У КК України адресати "погрози застосування фізичного насильства" не визначені, тобто їх коло може бути будь-скільки широким;

б) змістом самої погрози (її серйозністю, реальністю): "погроза смертю чи нанесенням тілесного ушкодження" (Індія); "погроза застосування тяжкої небезпеки для життя чи здоров'я" (Австрія); "серйозна та безпосередня погроза" (Греція); "погроза реальною небезпекою для життя чи здоров'я" (ФРН); "погроза застосування насильства" (Грузія, Туркменістан); "психічний примус" (Молдова);

в) часом її реалізації: "погроза негайного посягання на життя чи здоров'я" (Словенія, Хорватія); "безпосередня погроза життю чи здоров'ю" (Парагвай, Угорщина).

Поняття *насильства* може бути розширене за рахунок прирівнювання до нього застосування до потерпілого наркотичних засобів чи інших речовин з метою приведення його у безпорадний стан (Австрія, Ісландія. У кримінальних кодексах інших держав такі дії кваліфікуються як зґвалтування із використанням безпорадного стану).

Найбільш широкими поняттями насильства і погроз слід визнати такі, що взагалі не розкриваються в законі (як-от у Болгарії, Данії, Іспанії Латвії, Норвегії та інших державах).

Так само і поняття *використання безпорадного стану* потерпілої особи може бути більш чи менш широким, що залежить від змісту безпорадного стану. Такий стан може бути обумовлений:

а) ознаками фізичного характеру;

б) ознаками психічного характеру;

в) ознаками віку;

г) сукупністю усіх названих вище ознак чи деяких з них.

Наприклад, ст. 243 КК Нідерландів передбачає відповідальність за сексуальне проникнення в тіло несприятливої особи, особи, яка не здатна до опору, душевно хворої чи розумово відсталі і не здатної проявити свою волю. Згідно зі ст. 171 КК Сан-Маріно зґвалтування може бути вчинене шляхом гіпнотичного навіювання чи іншим подібним способом.

Що стосується ознак віку потерпілої особи, то у кримінальних кодексах деяких держав особливим видом безпорадного стану визнається малолітній вік, який не дозволяє дитині усвідомити характер і значення вчинюваних з нею дій й унеможливити їх вчинення через недостатність волі та/або фізичної сили. Тому незалежно від застосування насильства і погроз статевий акт чи інші сексуальні дії з дитиною певного визначеного законом віку (10 років – в Естонії, Норвегії, 12 років – у Венесуелі, Гватемалі, Мальті, Нідерландах, ПАР, 13 – у Великобританії,

¹ Так, статеві зносини з використанням безпорадності жертви прямо відрізняє від зґвалтування КК Австрії (§ 205). Жертвою визнається, зокрема, особа жіночої статі, яка є душевнохворою, слабоумною тощо і через це не здатною усвідомлювати значення того, що відбувається.



Іспанії та Японії, 14 – в Андоррі, Бразилії, Брунеї, Китаї, Норвегії, 15 – в КНДР, Уругваї) – визнається зґвалтуванням. На це українськими дослідниками вже зверталась увага [10, с. 35–38].

Нарешті, як спосіб зґвалтування у законодавстві окремих держав виступає **обман** потерпілої. Його поняття також є різним. У законодавстві різних держав під обманом як способом зґвалтування розуміють: будь-який обман (Албанія, Бельгія, Люксембург, Польща, Сан-Маріно та ін.); обман, який виключає будь-яку добровільність з боку потерпілого (Франція); введення в оману щодо суб'єкта вчинення зґвалтування ("якщо потерпіла добросовісно вважала, що чоловік є її власним чоловіком" – Бруней, Данія, Замбія, Індія, Кенія, Кіпр, Нігерія, Пакистан, Сингапур, – або "чоловіком, з яким вона вважала за можливе вчинити статевий акт" – Італія, Таїланд, Уругвай); введення в оману щодо природи вчинюваного акту (Замбія, Кенія, Нігерія) [4]. Напевно, що надання жінкою згоди на статевий акт зі сторонньою для неї особою є цілком можливим за певних обставин (наприклад, у нічний час, особливо шляхом конклюдентних дій жінки у напівсонному стані, якщо до того ж поведінка гвалтівника не відрізняється від поведінки її звичайного статевого партнера) і свідоме використання винним такої її згоди повинно розглядатися як обман з його боку.

Разом з тим обман з обманом різняться. Тому підтримую думку вчених, які вважають, що дії того, хто домігся згоди особи на статевий акт шляхом обману чи зловживання довірою, які виразились у завідомо неправдивому освідченні у коханні й обіцянці укласти шлюб, обіцянці згодом сплатити за сексуальну послугу тощо, не містять складу зґвалтування. Кримінальний закон може і повинен захистити особу від посягань на її статеву свободу та статеву недоторканість, однак не від її власної легковажності [9, с. 366].

Нарешті, відповідно до § 192 КК Норвегії до зґвалтування, яке карається за цим же параграфом, прирівнюються дії особи, яка насильством чи погрозами примушує когонебудь мати сексуальні стосунки з іншою особою або виконувати відповідні дії із самим собою. Отже, способом зґвалтування фактично стає навіть якесь "**самозґвалтування**" – акт мастурбації чи подібний до нього акт, вчинений під впливом насильства чи погрози зовні. Аналогічні діяння передбачені у § 205 КК Австрії, згідно з яким караними є не лише власне статеві зносини, а й «схиляння особи до розпусти з іншою особою з тим, щоб таким чином сексуально збудити або задовольнити себе чи третю особу, або схиляння її до розпустих дій із самою собою».

Уявляється, що вище досить повно охарактеризовано усі можливі підходи до визначення **об'єктивної сторони** зґвалтування, а також **потерпілого**. Далі зверну увагу на деякі відмінні від відповідних положень КК України положення законів інших держав щодо кримінальної відповідальності за ці злочини.

Додатково до викладених вище положень щодо **суб'єкта** відповідних злочинів треба вказати на те, що передбачене ст. 190 КК Швейцарії зґвалтування, вчинене чоловіком чи жінкою, які проживають спільно, карається тільки за скаргою, яка може бути подана не пізніше 6 місяців, крім випадків, коли особа «діє жорстоко». Так само і згідно з КК Австрії: якщо одне з цих діянь (без обтяжуючих обставин) вчинене щодо власної жінки або чоловіка, у т.ч. таких, з якими винний живе у фактичному шлюбі, кримінальне переслідування є можливим тільки за заявою потерпілої особи, а загалом закон допускає у цих випадках виключне пом'якшення покарання (§ 203).

Характеристика особливостей кримінальної відповідальності за зґвалтування була б незавершеною без спеціального зупинення на **кваліфікуючих ознаках**, які не мають аналогів у відповідних статтях КК України¹. Наприклад, дослідження показали, що у кримінальних законах різних держав передбачено посилену відповідальність за вчинення статевих злочинів щодо дітей їхніми батьками, опікунами, особами, яким доручено виховання або навчання дітей тощо [10, с. 35–38]. До речі, в Росії кожен другий засуджений за зґвалтування малолітньої був або рідним батьком, або вітчимою, або братом, або дідом, або вчите-

¹ Ті з них, що в одних державах визнаються простими кваліфікуючими, в інших державах віднесено до особливо кваліфікуючих, і навпаки. Тому навмисно не виокремлюю особливо кваліфікуючі ознаки.



лем потерпілої [11, с. 52].

Таблиця 9. Кваліфікуючі ознаки зґвалтування за кримінальними законами різних держав світу

Критерій виділення	Види кваліфікуючих ознак	Держава, у КК якої передбачено ці ознаки
Що стосується потерпілого	щодо члена сім'ї, близького родича (родича по спадній лінії)	Аргентина, Бельгія, Болгарія, Бурунді, В'єтнам, Гватемала, Еквадор, Іспанія, Коста-Ріка, Румунія, Сан-Маріно, Франція
	щодо неповнолітньої (щодо дитини)	більшість держав СНД, Бельгія, Болгарія, В'єтнам, Естонія, Італія, Литва, Монголія, Швеція
	щодо малолітньої	більшість держав СНД, Андорра, Бельгія, Болівія, В'єтнам, Індія, Йорданія, Китай, Колумбія, Куба, Латвія, Литва, Монголія, Перу
	щодо ув'язненого (іншої особи, яка відрізняється особливою уразливістю, зокрема через її вік, стан вагітності, захворювання, інвалідність, фізичну чи розумову відсталість)	Австралія, Бельгія, Іспанія, Італія, Франція
Що стосується діяння	неодноразово	Болгарія, В'єтнам, Монголія
	повторно	Білорусь, деякі інші держави СНД
	групою осіб	Аргентина, Бельгія, Болгарія, Боснія і Герцеговина, Бурунді, В'єтнам, Гватемала, Естонія, Індія, Іспанія, КНДР, Колумбія, Коста-Ріка, Литва, Монголія, Норвегія, Польща, Румунія, Словенія, Фінляндія, Франція
	групою осіб за попередньою змовою, організованою групою	Росія
	з особливою жорстокістю (у жорстокий чи особо принизливий спосіб)	Австрія, Боснія і Герцеговина, Норвегія, Польща, Росія, Словенія, Фінляндія, Швеція
	поєднане з мордуванням	Бельгія, Молдова, ФРН
	поєднане із незаконним позбавленням волі	Бельгія
	протягом тривалого часу з поставленням потерпілої особи у мученицький стан чи з приниженням її особливим чином	Австрія
	з погрозою вбивством чи заповдінням особливої шкоди здоров'ю	Росія, деякі інші держави СНД
	із застосуванням чи погрозою застосування зброї (іншого небезпечного предмета)	Албанія, Аргентина, Бельгія, Іспанія, Італія, Перу, Таджикистан, Таїланд, Фінляндія, Франція, ФРН, Швейцарія
	шляхом попереднього приведення потерпілої особи у стан наркотичного, алкогольного сп'яніння чи її отруєння	Австрія, Італія, Молдова
	у пенітенціарній установі	Словенія
	публічне зґвалтування жінки у громадському місці	Китай
під час масових заворушень	Казахстан, Таджикистан, Узбекистан	



Що стосуються наслідків	тяжка шкода здоров'ю потерпілої особи	Австрія, Аргентина, Білорусь, Болгарія, Боснія і Герцеговина, Бразилія, Бурунді, В'єтнам, Гватемала, Еквадор, Естонія, Казахстан, Китай, Коста-Ріка, Куба, Перу, Румунія, Таїланд, Франція
	смерть потерпілої особи	більшість держав СНД, Австрія, Албанія, Бельгія, Бразилія, Бурунді, В'єтнам, Гватемала, Еквадор, Естонія, Китай, Коста-Ріка, Монголія, Норвегія, Перу, Румунія, Таїланд, Франція, ФРН, Японія
	доведення потерпілої особи до самогубства чи спроби самогубства	Албанія, Болгарія, Естонія
	вагітність потерпілої	Боснія і Герцеговина, В'єтнам, Хорватія
	зараження потерпілої особи ВІЛ	Білорусь, Росія, більшість інших держав СНД, Норвегія
	зараження потерпілої особи венеричною хворобою	Азербайджан, Колумбія, Молдова, Норвегія, Швеція
	інші тяжкі наслідки	Білорусь, Болгарія, КНДР, Латвія, Монголія, Перу
Що стосуються суб'єкта	співробітником поліції чи іншою службовою особою при виконанні своїх функцій	Аргентина, Грузія, Індія, Коста-Ріка
	усиновителем, опікуном, піклувальником, вихователем, викладачем, особою, відповідальною за лікування потерпілого тощо	Аргентина, Бельгія, Болівія, Венесуела, В'єтнам, Гватемала, Коста-Ріка, Молдова, Сан-Маріно, Угорщина, Франція
	особою, яка раніше вчинила згвалтування (раніше вчинила статевий злочин)	Білорусь, Болгарія, Вірменія, Естонія, Куба, Монголія, Норвегія, Узбекистан, Україна
	особою, яка знала про наявність у неї ВІЛ	В'єтнам
	поєднане з інцестом	Сан-Маріно
Що стосуються суб'єктивної сторони	з метою позбавлення потерпілої незайманості	Таїланд

Насамкінець, про деякі **особливості покарання** за згвалтування.

Із усіх проаналізованих кримінальних законів лише у двох державах допускається призначення за згвалтування більш м'якого покарання, ніж позбавлення волі: штраф у Нідерландах і обмеження волі у Білорусі. Максимальним же строком позбавлення волі за згвалтування є довічне позбавлення волі. Воно призначається як за просте згвалтування (Великобританія, Замбія, Індія, Кенія, Кіпр, Туніс, Фіджі, Філіппіни), так і за кваліфіковане чи особливо кваліфіковане (Бурунді, В'єтнам, Китай, Латвія, Мавританія, Молдова, Перу, Таїланд, ФРН). В окремих державах світу згвалтування за особливо обтяжуючих обставин карається смертною карою (В'єтнам, Йорданія, Китай, Куба, Монголія, Таїланд, Туніс). Смертна кара (через побивання камінням) за згвалтування передбачена також мусульманським деліктним правом, яке діє у цих випадках в Ірані, ОАЕ, Пакистані, Саудівській Аравії, Судані.

ВИСНОВКИ:

1. Явно недостатніми, на мою думку, для того, щоб виявити певні тенденції та інші характеристики відповідних злочинів та ініціювати зміни до статей 152, 153 і статей, що передбачають відповідальність за суміжні злочини, є статистичні спостереження й опубліковані дані про статеві злочини. Зокрема, немає достатніх даних про кількість злочинів, передбачених статтями 152–156, 149, 150, 301–304 КК України, вчинюваних із застосуванням насильства, із



застосуванням погроз та з використанням безпорадного стану, щодо осіб чоловічої і жіночої статі, щодо члена сім'ї, неповнолітнього, малолітнього, особи похилого віку, інваліда, вагітної жінки, з особливою жорстокістю, повторно, неодноразово протягом тривалого часу, шляхом попереднього приведення потерпілої особи у стан сп'яніння чи її отруєння, усиновителем, піклувальником, вихователем, викладачем, службовою особою, а також наслідком яких є смерть потерпілої особи, вагітність потерпілої, зараження ВІЛ або венеричною хворобою тощо.

2. Потерпілою від згвалтування на підставі викладених вище аргументів слід визнати тільки особу жіночої статі. Відповідно, із тексту статті 152 КК України виключити слова "особи", "чи неповнолітнього", "чи малолітнього".

3. У КК України статеві зносини з використанням безпорадності жертви треба винести за межі статті 152, оскільки згвалтування за самим своїм визначенням передбачає застосування сили, галас, гамір тощо. Тим більше, що в усіх інших складах злочинів спосіб, що характеризується насильством і погрозами ним, означає більшу суспільну небезпечність діяння – інколи набагато більшу.

Те саме стосується і статті 153 КК України, в якій слова "або з використанням безпорадного стану потерпілої особи" не узгоджені навіть з назвою цієї статті, в якій йдеться про *насильницьке* задоволення статевої пристрасті.

Вчинення статевого акту з використанням безпорадного стану потерпілої особи слід визначити в окремій статті 153-1 КК України. При цьому під безпорадним станом у цій статті слід розуміти таку фізичну або психічну безпорадність особи, за якої немає потреби для вчинення з нею статевих актів застосовувати фізичне або психічне насильство. Якщо, наприклад, хвора на олігофренію дівчина, не розуміючи значення дій, які з нею намагаються вчинити, "погоджується" на статевий акт, дії винного слід буде кваліфікувати як вчинення статевих актів з використанням безпорадного стану потерпілої особи. Якщо ж до малолітньої дівчини, яка розуміє значення дій, що з нею намагаються вчинити, застосовується насильство, то ці дії треба, як і зараз, кваліфікувати як згвалтування малолітньої.

4. З урахуванням зарубіжного досвіду та користуючись запропонованою нами раніше системою, у якій більш тяжкі кваліфікуючі ознаки *поглинають собою* менш тяжкі [12, с. 86–92, 94–95], як теоретичну провокацію, яка, звичайно ж, потребує подальшого обговорення, пропонуємо формулювання у відповідних статтях КК України таких кваліфікуючих та особливо кваліфікуючих ознак згвалтування.

Таблиця 10. Кваліфікуючі та особливо кваліфікуючі ознаки згвалтування (пропозиції)

Кваліфікуючі ознаки (ч. 2)	Особливо кваліфікуючі ознаки (ч. 3)	Особливо кваліфікуючі ознаки (ч. 4)
"згвалтування, вчинене повторно або особою, яка раніше вчинила будь-який із злочинів, передбачених статтями 153–156, 149, 302–303 цього Кодексу"	"згвалтування, вчинюване неодноразово протягом тривалого часу, або вчинене особою, раніше судимою за статтями 152–156, 149, 302–303 цього Кодексу"	"згвалтування, вчинене особою, яка має дві чи більше судимості за злочини, передбачені статтями 152–156, 149, 302–303 цього Кодексу"
"згвалтування, вчинене групою осіб"	"згвалтування, вчинене за попередньою змовою групою осіб"	"згвалтування, вчинене організованою групою"
"згвалтування, вчинене в особливо жорстокий чи особливо принизливий спосіб"	"згвалтування, вчинене у присутності малолітньої особи"	
"згвалтування неповнолітньої"	"згвалтування малолітньої або особи, яка завідомо не досягла статевої зрілості"	"згвалтування малолітньої віком до семи років"
"згвалтування жінки похилого віку або жінки-інваліда"	"згвалтування особи жіночої статі, яка завідомо для винного перебуває у стані вагітності"	
"згвалтування особи жіночої статі, яка перебуває в матеріальній чи	"згвалтування, вчинене з використанням службового станови-	"згвалтування, вчинене з використанням службового ста-



іншій залежності від винного"	ща"	новища представником влади"
"згвалтування особи жіночої статі у зв'язку з виконанням нею службового або громадського обов'язку"	"згвалтування, вчинене на замовлення"	
"згвалтування, що спричинило вагітність потерпілої"	"згвалтування, що спричинило зараження потерпілої венеричною хворобою, спробу самогубства потерпілої або інші тяжкі наслідки"	"згвалтування, що спричинило зараження потерпілої вірусом невиліковної інфекційної хвороби або смерть потерпілої"

5. У цілому обгрунтованим вважаю встановлення кримінальної відповідальності за вчинення чоловіком статевого акту з жінкою шляхом її введення в оману стосовно особи цього чоловіка (коли жінка приймає його за власного чоловіка або за чоловіка, з яким вона вважає за можливе вчинити статевий акт). Проте для нашої країни такі випадки не є поширеними (і, напевно, взагалі не буває випадків аналогічного обману жінкою чоловіка з метою вступити з ним у статевий акт), а тому їх криміналізація неактуальна.

6. Санкції статті 152 КК України пропоную дещо пом'якшити у контексті загальної гуманізації кримінальної відповідальності, а також з урахуванням наведених вище даних судової практики щодо застосування покарання за цей злочин.

7. З урахуванням усього вищезазначеного пропоную таку конструкцію статті 152 КК України:

"Стаття 152. Згвалтування

1. Згвалтування, тобто статевий гетеросексуальний акт, вчинений із застосуванням до потерпілої чи до близької їй особи фізичного насильства або реальної погрози застосування такого насильства, –

карається позбавленням волі на строк від трьох до п'яти років.

2. Згвалтування:

а) вчинене повторно або особою, яка раніше вчинила будь-який із злочинів, передбачених статтями 153–156, 149, 302–303 цього Кодексу;

б) вчинене групою осіб;

в) вчинене в особливо жорстокий чи особливо принизливий спосіб;

г) неповнолітньої;

д) жінки похилого віку або жінки-інваліда;

е) особи жіночої статі, яка перебуває в матеріальній чи іншій залежності від винного;

є) особи жіночої статі у зв'язку з виконанням нею службового або громадського обов'язку;

ж) що спричинило вагітність потерпілої, –

карається позбавленням волі на строк від чотирьох до семи років.

3. Згвалтування, передбачене частинами першою або другою цієї статті:

а) вчинюване неодноразово протягом тривалого часу, або вчинене особою, раніше судимою за статтями 152–156, 149, 302–303 цього Кодексу;

б) вчинене за попередньою змовою групою осіб;

в) вчинене у присутності малолітньої особи;

г) малолітньої або особи, яка завідомо не досягла статевої зрілості;

д) особи жіночої статі, яка завідомо для винного перебуває у стані вагітності;

є) вчинене з використанням службового становища;

е) вчинене на замовлення;

ж) що спричинило зараження потерпілої венеричною хворобою, спробу самогубства потерпілої або інші тяжкі наслідки, –

карається позбавленням волі на строк від шести до десяти років.

4. Згвалтування, передбачене частинами другою або третьою цієї статті:

а) вчинене особою, яка має дві чи більше судимості за злочини, передбачені статтями 152–156, 149, 302–303 цього Кодексу;

б) вчинене організованою групою;



- в) малолітньої віком до семи років;
- г) вчинене з використанням службового становища представником влади;
- д) що спричинило зараження потерпілої вірусом невиліковної інфекційної хвороби або смерть потерпілої, –
карається позбавленням волі на строк від восьми до тринадцяти років."

Список використаної літератури:

1. Хавронюк М.І. Кримінальне законодавство України та інших держав континентальної Європи: порівняльний аналіз, проблеми гармонізації: Монограф. – К., 2006.
2. Москаль Д. Кримінальна відповідальність за зґвалтування та насильницьке задоволення статевої пристрасті неприродним способом в Україні та іноземних державах: порівняльний аналіз // Підприємництво, господарство і право. – 2006. – № 8.
3. Дьяченко А.П. Проблемы борьбы с изнасилованиями. – М., – 1981.
4. Капинус О.С., Додонов В.Н. Ответственность за изнасилование в современном уголовном праве // Законы России: опыт, анализ, практика. – 2006. – № 3.
5. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України. – К., 2008.
6. Уголовное право зарубежных государств. Особенная часть. – М., 2004.
7. Котюк І.І., Костенко О.М. Кримінальне, кримінально-процесуальне та кримінально-виконавче право України: Гендерна експертиза. – К., 2004.
8. Хавронюк Н. Что новый кодекс нам готовит? // Зеркало недели. – 25 марта 2000 р.
9. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України. – К., 2008.
10. Косенко С. Захист неповнолітніх потерпілих від статевих злочинів (на прикладі кримінального законодавства зарубіжних країн) // Право України. – 2003. – № 2.
11. Дьяченко А.П. Уголовно-правовая охрана сексуальных отношений. – М., 1995. – С. 52.
12. Хавронюк М.І. Довідник з Особливої частини Кримінального кодексу України. – К., 2004.

КУЗНЕЦОВ В.В., кандидат юридичних наук,
доцент, доцент кафедри кримінального права
Київського національного університету
внутрішніх справ

**КРИМІНАЛЬНО-ПРОВОА ХАРАКТЕРИСТИКА
ОБ'ЄКТИВНИХ ОЗНАК МАСОВИХ ЗАВОРУШЕНЬ:
ПОРІВНЯЛЬНО-ПРОВОВЕ ДОСЛІДЖЕННЯ**

У статті розглянуто особливості кримінальної відповідальності за масові заворушення за законодавством окремих зарубіжних країн. Досліджено об'єктивні ознаки складу злочину та визначено окремі напрямки вдосконалення українського кримінального законодавства.

В статье рассмотрены особенности уголовной ответственности за массовые беспорядки в соответствии с законодательством отдельных зарубежных стран. Исследованы объективные признаки состава преступления и определены отдельные направления усовершенствования украинского уголовного законодательства.

Features of the criminal responsibility of mass disturbances for legislation of the separate foreign countries are considered in this article. The objective signs of "corpus delicti" are studied. Also separate directions of improvement of the Ukrainian criminal legislation are determined.

Суспільна небезпека масових заворушень є очевидною. Аналіз статистичних даних слідчої та судової практики свідчить, що масові заворушення мають доволі поширений характер, часто стають підґрунтям вчинення, як правило, тяжких і особливо тяжких злочинів.

Проблеми кримінальної відповідальності за масові заворушення постійно досліджуються, їм було присвячено значну кількість наукових праць учених, серед яких особливий внесок



зробили такі автори: Г. Анашкін, П. Андрушко, М. Бажанов, Ю. Баулін, В. Дзюба, І. Даньшин, В. Єгоров, Ю. Жих, В. Зарубін, О. Ігнатов, Т. Кафаров, І. Козаченко, І. Копотун, М. Коржанський, М. Куц, В. Ломака, П. Матишевський, П. Михайленко, В. Навроцький, М. Наклович, В. Налуцишин, Г. Піщенко, П. Помазков, А. Савченко, Ю. Ткачевський, Є. Фесенко, М. Хавронюк, С. Яценко та ін.

Проте в дослідженнях названих вчених лише скорочено розглядаються окремі аспекти відповідальності за масові заворушення. Крім того, залишилися практично поза увагою авторів питання відповідальності за вказані протиправні діяння за сучасним зарубіжним законодавством.

Навіть у найбільш сучасному дисертаційному дослідженні за вказаною проблематикою (Ильясов А.З. Уголовно-правовые и криминологические проблемы массовых беспорядков: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. / Дагестанский государственный университет. – Махачкала, 1999) у підрозділі 1.3. “Международно-правовые нормы и зарубежное законодательство о массовых беспорядках” розглянуто лише федеральне кримінальне законодавство США, кримінальні кодекси Австрії, Китаю, Куби, Німеччини, Франції, Швеції та окремі закони Англії [1, с. 93-110].

З огляду на це спробуємо проаналізувати різні кримінально-правові норми про відповідальність за протиправну поведінку, подібну до масових заворушень, в окремих законодавствах зарубіжних країн, використовуючи порівняльно-правовий метод, та висловити власне бачення щодо вдосконалення вітчизняного закону про кримінальну відповідальність.

Нами було, зокрема, розглянуто кримінальне законодавство таких країн: Австрії, Австралії, Англії, Аргентини, Бельгії, Болгарії, Вануату, Голландії, Островів Гілберта, Данії, Ізраїлю, Іспанії, Ірану, Китаю, Островів Кука, Німеччини (ФРН), Норвегії, Південної Кореї, Польщі, Сан-Маріно, Соломонових Островів, США, штату Техас (США), Туреччини, Франції, Островів Фіджі, Швейцарії, Швеції, Японії.

У кримінальних кодексах окремих зарубіжних країн визначено різні підходи до регламентації відповідальності за дії, подібні до масових заворушень. В одних країнах відсутні будь-які подібні склади злочину (Бельгія, Аргентина, Острови Гілберта, Австралія, Іран, Болгарія), в інших відповідальність передбачена в різних статтях кодексів, які містять певні форми масових заворушень (Австрія, Англія, Вануату, Голландія, Данія, Ізраїль, Іспанія, Китай, Острови Кука, Німеччина (ФРН), Норвегія, Південна Корея, Польща, Сан-Маріно, Соломонові Острови, США, штат Техас (США), Туреччини, Франція, Острови Фіджі, Швейцарія, Швеція, Японія).

Не можна віднести до масових заворушень ст. 272 КК Бельгії, яка передбачає відповідальність за заколот, що вчинений групою осіб. На перший погляд, відповідна стаття знаходиться в Розділі V (“Про злочини та проступки проти громадського порядку, вчинені приватними особами”). Також під заколотом, згідно зі ст. 269 КК Бельгії, розуміється будь-який напад, опір із застосуванням насильства щодо публічних посадових осіб, сільських поліцейських чи лісничих, керівників або агентів Збройних сил, податківців, судових приставів, митників та інших посадових осіб, які діють на виконання законів чи розпоряджень публічної влади, слідчих наказів або судових рішень [2, с. 179-180]. Тобто родовий об’єкт співпадає, об’єктивна сторона заколоту (ст. 269 КК Бельгії) охоплюється масовими заворушеннями (ст. 294 КК України), але при цьому, відповідно до кримінального законодавства Бельгії, зі змісту ст. 269 КК Бельгії безпосередньо не випливає спрямованість посягання – порушити саме громадський порядок. Також заколот може бути вчинений однією особою чи групою осіб, а масові заворушення – тільки натовпом.

Подібну ситуацію ми спостерігаємо у змісті ст. 618 КК Ірану, яка передбачає відповідальність за порушення громадського порядку й спокою, а також за створення умов, що перешкоджають трудовій діяльності громадян, шляхом здійснення будь-яких антигромадських дій або застосування насильства [3, с. 292]. Такий злочин посягає не на громадський порядок (ст. 618 КК Ірану розміщена у Розділі 17 “Злочини проти особи та неповнолітніх”), у диспозиції не передбачені конкретизовані форми злочинної поведінки, а також цей злочин може бути вчинений однією особою чи групою осіб за попередньою змовою (кваліфікуюча обставина згідно зі ст. 620 КК Ірану).

Слід відмежовувати громадські безпорядки та масові заворушення за федеральним кри-



мінальним законодавством США. Громадські безпорядки тлумачаться широко (ст. 231 гл. 12 розд. 18 Зводу Законів США (далі – Федеральний КК США)): а) навчання іншої особи застосуванню вогнепальної зброї чи демонстрація дії такої зброї, вибухових або запалювальних пристроїв з метою подальшого порушення громадського порядку, спричинення шкоди інтересам торгівлі, запобігання виконанню функцій, що захищаються федеральною владою; б) перевезення чи виробництво вогнепальної зброї, вибухових чи запалювальних пристроїв для їх продажу з метою подальшого порушення громадського порядку; в) вчинення чи спроба (замах) вчинення будь-якого порушення громадського порядку із застосуванням зброї чи перешкоджанням працівникам правоохоронних органів виконувати свої обов'язки, що впливає на інтереси торгівлі, виконання функцій, що захищаються федеральною владою, тощо [4, с. 443-444].

Відповідальність за масові заворушення передбачена лише двома статтями Глави 102 Федерального КК США (ст. 2101 і 2102). Під поняттям “масових заворушень” розуміється порушення громадського порядку, що включає: 1) насильницьку дію або дії з боку однієї чи кількох осіб із натовпу, кількістю три і більше осіб, якщо дія або дії створюватимуть наявну та дійсну небезпеку заподіяння або заподіюватимуть фізичну чи майнову шкоду іншій особі; 2) погрозу або погрози вчинення насильницької дії чи дій з боку однієї чи кількох осіб з натовпу, кількістю три і більше осіб, спроможних, індивідуально чи колективно, негайно виконати таку погрозу або погрози, коли здійснення погрози чи насильницьких актів створюватимуть наявну та дійсну небезпеку заподіяння або заподіюватимуть фізичну чи майнову шкоду іншій особі [4, с. 443-444]. Предметом нашого дослідження будуть саме масові заворушення, які найбільш відповідають злочину, передбаченому ст. 294 КК України.

Проведений аналіз відповідного зарубіжного кримінального законодавства свідчить про обмежене використання терміна “масові заворушення” для визначення певних злочинних дій. Тільки у КК Південної Кореї в назві ст. 115 та у Федеральному КК США в назві Глави 12 використано термін “масові заворушення”. Про термін “зворушення” згадується в назві ст. 106 КК Японії, ст. 42.02 КК штату Техас, а також у ст. 529 КК Туреччини, ст. 278 КК Іспанії, ст. 1 КК Швеції (Глава 16), в назві Глави III “Про публічні заворушення” КК Іспанії (ст. 557).

Найбільш схожою за описом ознак складу злочину зі ст. 294 КК України є ст. 557 КК Іспанії: “Той, хто, діючи в групі, з метою вчинення посягання проти громадського спокою, порушить громадський порядок, заподіявши тілесні ушкодження людям, завдавши шкоди власності, створивши перешкоди на громадських шляхах або підступах до них з небезпекою для осіб, що пересуваються ними, захопивши спорудження або будинки...” [5, с. 169].

Слід звернути увагу, що більшість відповідних статей взагалі не мають назви. Конструкція згаданих статей за структурою є різною.

Розглянемо відповідні склади злочинів в окремих законодавствах зарубіжних країн, де згадуються масові заворушення (ст. 294 КК України).

Родовим об'єктом складів злочину, подібних до масових заворушень, є громадський порядок (КК Вануату, Південної Кореї, Туреччини, Голландії, Ізраїлю, Німеччини, Іспанії, Польщі, Китаю, Островів Кука, Сан-Маріно, Швеції, Японії, Федеральний КК США, КК штату Техас), громадський спокій (КК Австрії, Швейцарії, Соломонових Островів, Островів Фіджі, Франції), громадський порядок і спокій (КК Данії, Норвегії). В Англії, як відомо, не існує кодифікованого закону про кримінальну відповідальність, але є окремий Акт про публічний порядок 1986 р.

Така систематизація злочинів свідчить про певну спорідненість родових об'єктів масових заворушень за вітчизняним та зарубіжними кримінальними кодексами. Зокрема, більшість кодексів передбачають саме громадський порядок родовим об'єктом масових заворушень. З іншого боку, виділення громадського спокою не суперечить вітчизняній концепції визначення об'єкта масових заворушень, тому що громадський спокій є складовою частиною громадського порядку.

В окремих кримінальних кодексах зарубіжних країн, у відповідних складах злочину передбачені й інші обов'язкові ознаки об'єкта злочину: наявність потерпілого від злочину (працівник державного органу, що здійснює контроль за громадським порядком – КК Китаю) та предмета злочину (майно (будинки, корабель, залізничні лінії, машини, будови, телеграфні або



електричні мережі, трубопроводи або водопроводи, водний транспорт, речі) – КК Ізраїлю, Китаю, Німеччини, Іспанії, Швейцарії, Голландії, Польщі, Норвегії, Данії, Вануату, Островів Кука, Соломонових Островів, Островів Фіджі).

Склади злочину, подібні до масових заворушень, у кримінальних законодавствах окремих зарубіжних країн мають за конструкцією три такі види: матеріальний (КК Китаю, Австрії, штату Техас, Туреччини, Швейцарії, Голландії, Польщі, Вануату, Островів Кука, Сан-Маріно, Соломонових Островів, Островів Фіджі), формальний (КК Франції, Швеції), формально-матеріальний (КК Данії, Південної Кореї, Федеральний КК США, КК Японії, Ізраїлю, ФРН, Іспанії), усічено-матеріальний (КК Норвегії), усічений (Акт Англії про публічний порядок 1986 р.).

Об'єктивна сторона матеріальних складів злочину передбачає такі обов'язкові ознаки: дії (вплив на майно, фізичний вплив), причинний зв'язок та наслідки (знищення, пошкодження майна, тілесні ушкодження, смерть потерпілого, порушення спокою, зрив законного громадського заходу).

Об'єктивна сторона формальних складів злочину передбачає такі обов'язкові ознаки: дії (участь у зібранні, порушення громадського порядку). Об'єктивна сторона формально-матеріальних складів злочину передбачає такі обов'язкові ознаки: дії (вплив на майно, фізичний вплив), причинний зв'язок та наслідки (знищення, пошкодження майна, тілесні ушкодження, смерть потерпілого, порушення спокою). Об'єктивна сторона усічених складів злочину передбачає такі обов'язкові ознаки: дії (участь у бунті з метою порушення громадського порядку, застосування насильства тощо).

Відмінність між наведеними складами злочину полягає в моменті реалізації злочинних цілей (застосування насильства, знищення чи пошкодження майна, вчинення інших злочинів, порушення спокою громадян). При зібранні натовпу, який може порушити громадський порядок, має місце усічений склад злочину; при вчиненні конкретних дій, спрямованих на порушення громадського порядку, – формальний склад; застосування реального насильства чи вплив на майно свідчить про матеріальний склад злочину.

Об'єктивна сторона окремих складів злочину передбачає наявність таких обов'язкових ознак: місце вчинення злочину (громадські площі та шляхи – КК Туреччини, Іспанії; громадське місце – КК Швейцарії; транспортні станції, причали, аеропорти цивільної авіації, ринки, парки, кінотеатри, виставки, стадіони або інші громадські місця – КК Китаю; водний транспорт – КК Ізраїлю), знаряддя вчинення злочину (зброя – КК Франції, КК ФРН), спосіб вчинення злочину (погрози, знищення, пошкодження майна, насильство – КК штату Техас, Південної Кореї, Японії, Ізраїлю, ФРН, Данії, Сан-Маріно; публічно – КК Голландії).

Узагальнюючи ці ознаки об'єктивної сторони окремих складів злочину, слід вказати на поєднання в окремих випадках способу та дій (погрози, знищення, пошкодження майна, насильство). Порівняння вказаних ознак з відповідними ознаками об'єктивної сторони масових заворушень (ст. 294 КК України) дозволяє визначити спільні ознаки, а саме: спосіб (насильство) та знаряддя (зброя). Також слід наголосити на широкому застосуванні такої ознаки, як місце вчинення злочину (громадське місце), яке іноді впливає з інших ознак об'єктивної сторони окремих складів злочину (спосіб, обстановка вчинення злочину).

Розглянувши об'єктивні ознаки складів масових заворушень, перейдемо до вивчення кваліфікуючих обставин.

Кваліфікуючими ознаками є такі обставини: невиконання обов'язкової вимоги представників влади припинити заворушення (ст. 431-5 КК Франції (від 3 до 5 років позбавлення волі), ст. 2 Глава 16 КК Швеції); ступінь знищення та пошкодження майна (ст. 157 КК Ізраїлю); наявність вогнепальної зброї, іншої зброї; застосування насильства, що створює загрозу смертельної небезпеки або небезпеки заподіяння тяжкої шкоди здоров'ю потерпілому; мародерство або завдання істотної шкоди чужому майну (ст. 125а ФРН); місце вчинення злочину (ст. 291 КК Китаю), напад на державний орган (ст. 290 КК Китаю); ступінь насильства (ст. 141 КК Голландії, ст. 254 КК Польщі); функція співучасника (керівник, організатор, учасник – ст. 106 КК Японії, ст. 289, 290, 291 КК Китаю, ст. 274 КК Австрії, ст. 136 КК Норвегії, ст. 1 Глава 16 КК Швеції, ст. 134 КК Данії).



Невиконання обов'язкової вимоги представників влади припинити заворушення утворює не кваліфікований, а самостійний склад злочину за ст. 116 Південної Кореї, ст. 107 КК Японії, ст. 155 КК Ізраїлю, ст. 134 КК Данії, ст. 78 КК Соломонових Островів, ст. 91 КК Островів Фіджі, ст. 291 КК Сан-Маріно.

Якщо зазначені кваліфікуючі обставини порівнювати з аналогічними, що передбачені в ч. 2 ст. 294 КК України, слід вказати на більшу спорідненість останніх з тим, що визначені у ст. 141 КК Голландії та ст. 254 КК Польщі. Інші кваліфікуючі ознаки (збрарддя, місце тощо) не мають аналогів у вітчизняному складі масових заворушень.

На нашу думку, потребує врахування зарубіжного досвіду визначення такої кваліфікуючої ознаки масових заворушень, як функція співучасника. Одним із варіантів законодавчих змін є викладення ч. 2 ст. 294 КК України у такій редакції: «Організація масових заворушень, – ...». При цьому ч. 1 ст. 294 КК України повинна передбачати відповідальність за участь у масових заворушеннях, ч. 3 міститиме кваліфікуючі ознаки, які на даний час передбачені у ч. 2 ст. 294 КК України. Організаторська діяльність, на нашу думку, повинна передбачати більш сувору відповідальність, і тому за логікою конструювання кримінально-правової статті такі дії слід передбачити в частині другій, а не першій (як це зроблено у кримінальному законодавстві Австрії (ст. 274 КК) тощо).

На підставі вивчення об'єктивних ознак складів масових заворушень за кримінальним законодавством окремих зарубіжних країн можна зробити такі висновки.

1. Кримінальним законодавством більшості проаналізованих країн (Австрія, Англія, Вануату, Голландія, Данія, Ізраїль, Іспанія, Китай, Острови Кука, ФРН, Норвегія, Південна Корея, Польща, Сан-Маріно, Соломонові Острови, США, штат Техас (США), Туреччини, Франція, Острови Фіджі, Швейцарія, Швеція, Японія) передбачена відповідальність за різні форми масових заворушень.

2. Родовим об'єктом складів злочину, подібних до масових заворушень, є громадський порядок (КК Вануату, Південної Кореї, Турції, Голландії, Ізраїлю, Німеччини, Іспанії, Польщі, Китаю, Островів Кука, Сан-Маріно, Швеції, Федеральний США, штату Техас, Японії), громадський спокій (КК Австрії, Швейцарії, Соломонових Островів, Островів Фіджі, Франції), громадський порядок і спокій (КК Данії, Норвегії).

3. Склади злочину, подібні до масових заворушень, у кримінальному законодавстві окремих зарубіжних країн мають за конструкцією три такі види: матеріальний (КК Китаю, Австрії, штату Техас, Туреччини, Швейцарії, Голландії, Польщі, Вануату, Островів Кука, Сан-Маріно, Соломонових Островів, Островів Фіджі), формальний (КК Франції, Швеції), формально-матеріальний (КК Данії, Південної Кореї, Федеральний КК США, КК Японії, Ізраїлю, ФРН, Іспанії), усічено-матеріальний (КК Норвегії), усічений (Акт Англії про публічний порядок 1986 р.).

4. Узагальнюючи ознаки об'єктивної сторони окремих складів злочину, слід вказати на поєднання в окремих випадках способу та дій (погрози, знищення, пошкодження майна, насильство). Порівняння зазначених ознак із відповідними ознаками об'єктивної сторони масових заворушень (ст. 294 КК України) дозволяє визначити такі подібні ознаки, як спосіб (насильство) та збрарддя (зброя). Також слід відмітити широке застосування місця вчинення злочину (громадське місце), яке іноді впливає з інших ознак об'єктивної сторони окремих складів злочину (спосіб, обстановка вчинення злочину).

Список використаної літератури:

1. Ильясов А.З. Уголовно-правовые и криминологические проблемы массовых беспорядков: Дис. ... канд. юрид. наук. – Махачкала, 1999.
2. Уголовный кодекс Бельгии – СПб., 2004.
3. Закон об исламских уголовных наказаниях Исламской Республики Иран. – СПб., 2008.
4. Савченко А.В. Порівняльний аналіз кримінального законодавства України та федерального кримінального законодавства Сполучених Штатів Америки: комплексне порівняльно-правове дослідження: Дис. ... д-ра юрид. наук. – К., 2008.
5. Уголовный кодекс Испании. – М., 1998.



ХРЯПІНСЬКИЙ П.В., кандидат юридичних наук,
доцент, доцент кафедри кримінального права
та правосуддя Запорізького національного
університету

СВОЄЧАСНІСТЬ ЯК ПРИНЦИП ЗАОХОЧЕННЯ У КРИМІНАЛЬНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ

Визначення принципів заохочення у кримінальному праві утворює нові орієнтири в усвідомленні соціальної цінності заохочувальних норм, дозволяє сформувати інструментарій законотворення і правозастосування та моделювати, конструювати, випробувати, визначити ефективність і впроваджувати заохочувальні норми. Не торкаючись зараз складних та суперечливих питань визначення принципів кримінального права та законодавства, їх ієрархії та змісту, зазначимо, що принципами цієї галузі права є основоположні ідеї, котрі визначають зміст кримінального права в цілому, його окремих інститутів та норм. Принципи є орієнтиром діяльності правоохоронних органів та суду при застосуванні кримінального закону.

Принципи заохочення у кримінальному праві є малодослідженими [1, с.114; 2, с.181]. Системі цих принципів та окремим їх видам у кримінальному законодавстві присвячені роботи Х.Д. Алікперова, Ю.В. Голіка, І.Е. Звечаровського, З.А. Рибачка, Т.Р. Сабітова, І.А. Тарханова, Р.Р. Шакурова та інших правників. Утім принцип своєчасності не набув достатньої розробки, а деякі дослідники взагалі не згадують його серед керівних ідей заохочення у кримінальному праві.

Метою цієї статті є визначення місця своєчасності у системі принципів заохочення, визначення змісту цього принципу та його значення для заохочувальних норм кримінального законодавства України.

Принципи заохочення прямо закріплюються у заохочувальних нормах або безпосередньо впливають з їх змісту та наскрізь пронизують кримінально-правову матерію заохочення у кримінальному законодавстві. Складно погодитися з поглядом Т.Р. Сабітова, який відносить принципи заохочення позитивної кримінально-правової поведінки до спеціальних принципів, безпосередньо не закріплених у конкретних статтях кримінального закону [3, с. 54].

Одним із перших принципів заохочення у кримінальному праві визначив Ю.В. Голік. На думку цього правника, система принципів заохочення виглядає таким чином: 1) *економія стимулу*: щоб не знецінювати заохочення, його належить використовувати економно; 2) *вигідність*: заохочення має бути вигідним особі, яка заохочується; 3) *шанс*: кожна людина, котра знаходиться у визначеній системі стимулів, повинна мати шанс на отримання стимулу; 4) *своєчасність*: будь-яке заохочення має надаватися вчасно і, як правило, безпосередньо після вчинення відповідних дій; 5) *інформованість*: людина має добре усвідомлювати порядок, строки, умови надання заохочення; 6) *зрозумілість*: способи заохочення повинні бути прості і зрозумілі практично з першого читання; 7) *наявність розрахунку*: людина має сама розрахувати очікуване заохочення і вирішити, чи варто здійснювати додаткові енерговитрати для його отримання; 8) *боротьба мотивів*: коли на людину одночасно впливають різні стимули, наприклад, негативні та позитивні, перемога завжди має бути у того стимулу, який є сильнішим у даній ситуації; 9) *персоналізація*: у заохочення завжди має бути виключно індивідуальний характер; 10) *співрозмірність*: заохочення має відповідати характеру і ступеню заслуги; 11) *гарантованість*: кожне корисне діяння має бути заохочене [4, с. 157-159]. І.А. Тарханов вважає, що, хоча значна частина зазначених положень і враховується законодавцем при конструюванні заохочувальних норм як певних вихідних ідей, але не всі вони є принципами [5, с. 86]. Проте не можна погодитися із визначенням І.А. Тархановим принципів заохочувальних норм через ознаку добровільності як основи кримінально-правового заохочення. Як зазначає цей дослідник, правову природу кримінально-правового заохочення, у подібних випадках підкреслює і фактично розкриває *ознака добровільності посткримінального вчинку*» [5, с. 113].



Добровільність, дійсно, є принципом інституту заохочувальних норм кримінального законодавства, але не єдиним і не визначальним.

Своєрідну позицію щодо системи принципів заохочення у кримінальному праві висловлює Т.Р. Сабітов, який за науково-обґрунтовані ідеї, що є орієнтиром для з'ясування змісту і призначення заохочувальних норм, розглядає *принципи гарантованості, економії засобів та персоналізації заохочення* [3, с. 55-57]. На нашу думку, автор є неоригінальним у визначенні принципів заохочення, у більшості вони співпадають з принципами заохочення, окресленими Ю.В. Голіком, та навряд чи вони можуть бути принципами інституту заохочувальних норм у кримінальному законодавстві. Так, не можуть вважатися принципами економія заходів та персоналізація заохочення. Малопродуктивним є визначення принципів заохочувальних норм усупереч галузевому принципу «економії заходів кримінальної репресії». По-перше, принципи інститутів та норм не можуть протиставлятися галузевим принципам законодавства, по-друге, заохочувальні норми мають застосовуватися у будь-якому випадку, коли є передумови та підстави, передбачені у відповідних правових нормах, і по-третє, законодавство припускає неодноразове звільнення особи від кримінальної відповідальності. Так, ст. 45, 46 КК не містять нездоланих перепон щодо повторного звільнення особи від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям чи примиренням винного з потерпілим [6, с. 129-130]. Сталою є позиція законодавця щодо персонального характеру кримінально-правового впливу, тому не бачимо сенсу відокремлювати його як принцип заохочення.

На наш погляд, керівними ідеями, принципами заохочення необхідно вважати: *правомірність, суспільну корисність, добровільність, доцільність, своєчасність правомірної, соціально корисної поведінки та її заохочення у кримінальному законодавстві*.

Принцип своєчасності визначає час максимального стимулюючого ефекту від застосування заохочувальних норм. Слід погодитися з Ю.В. Голіком у тому, що будь-яке заохочення має надаватися своєчасно і, як правило, безпосередньо після вчинення відповідних позитивних дій [4, с. 159]. Однак зазначене розуміння принципу своєчасності є дещо спрощеним, таким, що не розкриває зміст і значення своєчасності з точки зору: а) передумов; б) підстав; в) умов заохочення у кримінальному праві.

Насамперед при визначенні принципу своєчасності слід зауважити, що він закріплюється у заохочувальних нормах у два способи: прямо зазначається в нормі або безпосередньо впливає з її змісту. Так, наприклад, в ст. 49, 80, 81, 82, 91 КК прямо вказано строки, після спливу яких можливе застосування визначеного законом заохочення у вигляді звільнення від кримінальної відповідальності, відбування покарання, умовно-дострокового звільнення, дострокового зняття судимості тощо. З іншого боку, в ст. 17, 31, 36, 38, 39 КК ані строків, ані часу не вказується, але тлумачення змісту цих норм надає змогу визначити, що, скажімо, добровільна відмова при незакінченому злочині виконавця, організатора, підбурювача та пособника можлива лише у проміжок часу між готуванням до вчинення злочину та закінченням замахом на його вчинення [7, с. 11]. Якщо злочин закінчений, від нього не може бути добровільної відмови. Своєчасність затримання особи, яка вчинила злочин, згідно з ч. 1 ст. 39 КК, має місце «безпосередньо після вчинення посягання», тобто відсутній будь-який розрив у часі між тим, як особа вчинила злочин, та її кримінально-правовим затриманням потерпілими або іншими особами [8, с. 62].

У науковій літературі обґрунтовано пропонується виділяти передумови, підстави та умови звільнення особи від кримінальної відповідальності [6, с. 72-73; 9, с. 48-49]. Оскільки звільнення від кримінальної відповідальності є найбільш вживаною формою кримінально-правового заохочення, на нашу думку, було б доцільним та виваженим поширити вищезазначений поділ усіх обставин, що безпосередньо зумовлюють заохочення, на передумови, підстави та умови кримінально-правового заохочення. З огляду на це передумовою є юридичний факт (факти), що передують правомірній, суспільно корисній поведінці особи, за відсутності якого заохочення не застосовується. Підставою виступають найбільш суттєві, необхідні та достатні обставини застосування заохочення, що визначають правомірність та соціальну корисність поведінки особи у кримінально-правовій сфері. Умовами заохочення визнаються вимоги, що



пов'язуються з майбутньою позитивною посткримінальною поведінкою особи після рішення суду щодо застосування заохочення, від виконання яких залежить остаточність прийнятого рішення [10, с. 284-285].

Своєчасність знаходить свою реалізацію у передумовах заохочення у кримінальному законодавстві через позначення певного часу появи визначеного факту, що з необхідністю передує правомірній, суспільно корисній поведінці особи, яка заслуговує на заохочення кримінально-правовими засобами. Більшість дослідників визнають «санкціоноване заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам при необхідній обороні» правомірним і суспільно корисним діянням, що заслуговує на вищу міру кримінально-правового заохочення – виключення злочинності діяння [11, с. 136; 12, с. 21]. КК органічно пов'язує правомірність необхідної оборони із наявністю суспільно-небезпечного посягання, а отже, із своєчасністю. Згідно з п. 2 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про необхідну оборону» № 1 від 26 квітня 2002 р. необхідною обороною визнаються дії, вчинені з метою захисту охоронюваних законом прав та інтересів особи, яка захищається, або іншої особи, а також суспільних інтересів та інтересів держави від суспільно небезпечного посягання шляхом заподіяння тому, хто посягає, шкоди, необхідної і достатньої в даній обстановці для негайного відвернення чи припинення посягання, якщо при цьому не було допущено перевищення меж необхідної оборони. Слід мати на увазі, що стан необхідної оборони виникає *не лише в момент вчинення суспільно небезпечного посягання, а й у разі створення реальної загрози заподіяння шкоди*. При з'ясуванні наявності такої загрози необхідно враховувати поведінку нападника, зокрема спрямованість умислу, інтенсивність і характер його дій, що дають особі, яка захищається, підстави сприймати загрозу як реальну. Перехід використовуваних при нападі знарядь або інших предметів від нападника до особи, яка захищається, не завжди свідчить про закінчення посягання [13]. Зважаючи на це, своєчасність санкціонованого заподіяння шкоди правоохоронним інтересам при необхідній обороні передбачає такі часові ситуації з посяганням: а) яке ще не почалося, але з очевидністю та неминучістю має статися в даний момент; б) яке вже почалося, і об'єктам кримінально-правової охорони безпосередньо заподіюється суттєва шкода; в) яке вже закінчилося, але за фактичних обставин цей момент був неочевидним для потерпілого або інших осіб і вони не повинні були та не могли цього усвідомлювати [14, с. 180]. Передумовою дострокового зняття судимості виступає певний строк, протягом якого особа, яка відбула відповідне покарання, поводить себе правомірно (ч. 3 ст. 91 КК). Цей строк пересвідчує, що цілі кримінального покарання досягнуті, а у суспільстві утворюється упевненість в майбутній законслухняній поведінці такої особи [15, с. 281]. Визначена у такий спосіб своєчасність є оптимальною за тривалістю, забезпечує диференційований підхід до різних категорій осіб і однаковий принцип його застосування, за винятком неповнолітніх, щодо яких суттєво скорочується його тривалість.

Як підстава застосування заохочення своєчасність, як правило, прямо вказує на час здійснення правомірної, соціально корисної поведінки або момент, до якого її здійснення заохочується кримінально-правовими засобами. Так, згідно з ч. 4 ст. 74 КК особа, яка вчинила злочин невеликої або середньої тяжкості, може бути за вироком суду звільнена від покарання, якщо буде визнано, що з урахуванням бездоганної поведінки і сумлінного ставлення до праці цю особу *на час розгляду справи в суді не можна вважати суспільно небезпечною*. Надання медичної допомоги потерпілому *безпосередньо після вчинення злочину* (п. 2-1 ч. 1 ст. 66 КК), що включено до переліку пом'якшуючих обставин Законом України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України щодо гуманізації кримінальної відповідальності» від 15 квітня 2008 р., вже тривалий час використовується як обставина, що пом'якшує покарання у російському кримінальному законодавстві (п. «к» ч. 1 ст. 61 КК РФ). Ця обставина зустрічається у 8,3 % випадків врахування пом'якшуючих обставин [16, с. 157]. Своїми своєчасними діями щодо надання медичної допомоги потерпілому безпосередньо після вчинення злочину винний втручається у розвиток звичайної течії причинно-наслідкових зв'язків і зменшує (мінімізує) тяжкі наслідки злочину. Іноді завдяки виключно своєчасно нада-



ній медичній допомозі вдається врятувати життя потерпілого від ДТП, нещасних випадків на виробництві, в побуті тощо.

Досить часто підстава заохочення обумовлюється кримінально-процесуальними обставинами. Так, згідно з ч. 3 ст. 175 КК особа звільняється від відповідальності, якщо *до притягнення до кримінальної відповідальності* нею здійснено виплату заробітної плати, стипендії, пенсії чи іншої встановленої законом виплати громадянам. У відповідності з ч. 3 ст. 169 КК особа, яка дала хабар, звільняється від відповідальності, якщо стосовно неї мало місце вимагання хабара або якщо після давання хабара вона добровільно заявила про те, що сталося, *до порушення кримінальної справи щодо неї* органу, наділеному законом правом на порушення кримінальної справи.

Погашення заборгованості керівником підприємства, установи або організації, незалежно від форми власності, має здійснитися своєчасно, тобто «до притягнення його до кримінальної відповідальності». В Узагальненні судової практики розгляду судами кримінальних справ про невиконання заробітної плати, стипендій, пенсій чи інших установлених законом виплат обґрунтовано зазначається, що притягнення до відповідальності можливе з моменту пред'явлення особі обвинувачення [17, с. 19]. Проте як дослідники кримінального права, так і судова практика припускаються у цьому питанні помилок. В.І. Павликівський вважає, що притягнення особи до кримінальної відповідальності має місце до моменту винесення обвинувального вироку суду [18, с. 112]. Так, Луцький міжрайонний суд постановою від 25 березня 2004 р. звільнив від кримінальної відповідальності на підставі ч. 3 ст. 175 КК директора приватної фірми Г., який протягом 2002–2003 рр. не платив працівникам фірми заробітну плату, заборгувавши 12 тис. 600 грн. При цьому суд не врахував, що заборгованість із заробітної плати Г. погасив після направлення справи щодо нього до суду з обвинувальним висновком. Справу було безпідставно закрито згідно зі ст. 48 КК і ст. 7 КПК. Деякі суди закривали справи й у випадках погашення заборгованості на стадії розгляду справи в суді. Така практика Верховним Судом України визнана хибною. Крім того, ч. 3 ст. 175 КК містить спеціальну норму звільнення від кримінальної відповідальності, і в разі її застосування посилання на інші норми КК є зайвим. Застосування при цьому судами, наприклад, ст. 45 чи ст. 48 КК зобов'язує їх дотримувати зазначених у цих нормах умов звільнення від кримінальної відповідальності (вчинення злочину вперше тощо), тоді як ч. 3 ст. 175 КК інших умов, ніж виплата заробітної плати до притягнення до кримінальної відповідальності, не передбачає.

Підставою звільнення за давання хабара є позитивна посткримінальна поведінка хабародавця, що полягає у добровільній заяві особи про те, що сталося, до порушення щодо неї кримінальної справи органу, наділеному законом правом на порушення кримінальної справи. До добровільної заяви пред'являється вимога своєчасності. Своєчасною слід вважати заяву, що зроблена до порушення кримінальної справи щодо особи хабародавця. Це проміжок часу між моментом давання (отримання) хоча б частини хабара і постановою (ухвалою) про порушення кримінальної справи в порядку, передбаченому ч. 2 ст. 98 КПК. Слід погодитися з думкою Ю.В. Бауліна, який визнає цим моментом підписання однією з уповноважених осіб постанови про порушення щодо неї кримінальної справи [6, с. 294]. З процесуальної точки зору, заява про давання хабара має відповідати вимогам ст. 96 КПК щодо явки з повинною. Адресатом добровільної заяви є орган, наділений правом на порушення кримінальної справи. У п. 21 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про хабарництво» № 5 від 26 квітня 2002 р. роз'яснюється, що це органи внутрішніх справ, прокуратура, інший державний орган, наділений правом порушувати кримінальну справу [19]. М.І. Мельник, обґрунтовано критикуючи постанову Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про хабарництво» від 7 жовтня 1994 р., наголошує на тому, що вона дозволяла звернутися із заявою про давання хабара у будь-який державний орган [20, с. 233]. У вищезгаданій постанові цей недолік усунуто. Встановивши, що особа, яка дала хабар, звільнена від кримінальної відповідальності незаконно (зокрема, якщо хабар у неї не вимагали або вона заявила про даний хабар у зв'язку з тим, що про цей злочин стало відомо органам влади), суд, за наявності клопотання прокурора, має вжити передбачених ст. 278 КПК заходів для притягнення її до відповідальності. Таких самих заходів необ-



хідно вживати у разі виявлення фактів звільнення від відповідальності на підставі ч. 3 ст. 369 КК організаторів, пособників, підбурювачів, оскільки на цих осіб звільнення не поширюється. Відтак, законодавець органічно поєднує своєчасність та соціальну корисність позитивної посткримінальної поведінки особи.

Умови застосування заохочення пов'язують своєчасність із іспитовими строками (невідбутої частини покарання), протягом котрих звільнена від покарання або його відбування особа зобов'язується виконати покладені на неї обов'язки та довести тим самим виправлення без застосування кримінального покарання. У цьому випадку застосування заохочення має, так би мовити, «авансований характер», оскільки від поведінки та виконання обов'язків умовно звільненої особи повністю залежать позитивні або негативні правові наслідки впливу зазначеного строку. Тому саме у цей визначений законом термін, тобто *своєчасно*, особа повинна довести своє виправлення та заслужити на остаточне звільнення від призначеного покарання або його відбування. Класичним прикладом зазначеного підходу до своєчасності є положення ст. 75 КК («Звільнення від відбування покарання з випробуванням»). В ч. 2 ст. 75 КК зазначається, що у цьому разі суд ухвалює звільнити засудженого від відбування призначеного покарання, якщо він протягом визначеного судом іспитового строку не вчинить нового злочину і виконає покладені на нього обов'язки.

Іспитовий строк встановлюється судом тривалістю від одного до трьох років (ч. 3 ст. 75 КК). У разі звільнення від відбування покарання з випробуванням суд може покласти на засудженого такі обов'язки: 1) попросити публічно або в іншій формі пробачення у потерпілого; 2) не виїжджати за межі України на постійне проживання без дозволу органу кримінально-виконавчої системи; 3) повідомляти органи кримінально-виконавчої системи про зміну місця проживання, роботи або навчання; 4) періодично з'являтися для реєстрації в органи кримінально-виконавчої системи; 5) пройти курс лікування від алкоголізму, наркоманії або захворювання, що становить небезпеку для здоров'я інших осіб. Стаття 78 КК передбачає як позитивні, так і негативні наслідки закінчення іспитового строку. Засуджений, який виконав покладені на нього обов'язки та не вчинив нового злочину, після закінчення іспитового строку звільняється судом від призначеного йому покарання. Якщо засуджений не виконує покладені на нього обов'язки або систематично вчиняє правопорушення, що потягли за собою адміністративні стягнення і свідчать про його небажання стати на шлях виправлення, суд направляє засудженого для відбування призначеного покарання (ч. 1, ч. 2 ст. 78 КК).

Зі встановленням іспитового строку у межах строку, на який згідно з законом жінку може бути звільнено від роботи у зв'язку з вагітністю, пологами і до досягнення дитиною семирічного віку, суд може звільнити засуджених вагітних жінок або жінок, які мають дітей віком до семи років, крім засуджених до позбавлення волі на строк більше п'яти років за тяжкі й особливо тяжкі злочини, від відбування як основного, так і додаткового покарання у разі призначення покарання у виді обмеження волі або позбавлення волі (ст. 79 КК). У разі звільнення від відбування покарання з випробуванням вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до семи років, суд може покласти на засуджену особу обов'язки, передбачені ст. 76 КК.

Після закінчення іспитового строку суд, залежно від поведінки засудженої, звільняє її від покарання або направляє для відбування покарання, призначеного вироком. Якщо звільнена від відбування покарання з випробуванням жінка відмовилася від дитини, передала її в дитячий будинок, зникла з місця проживання, ухиляється від виховання дитини, догляду за нею, не виконує покладених на неї судом обов'язків або систематично вчиняє правопорушення, що потягли за собою адміністративні стягнення і свідчать про її небажання стати на шлях виправлення, суд за поданням контролюючого органу направляє засуджену для відбування покарання згідно з вироком суду (ч. 4, ч. 5 ст. 79 КК).

Отже, доходимо висновку, що одним із принципів заохочення є його *своєчасність*. Зміст цього принципу полягає у здійсненні *правомірної, соціально корисної поведінки у певний час або термін (строк), що прямо вказаний чи безпосередньо впливає із заохочувальної норми та виступає як передумова, підстава чи умова застосування заохочення у кримінальному законодавстві*.



Список використаної літератури:

1. Звечаровський І.Є. Стимулирование в праве: понятие и структурные элементы // Правоведение. – 1993. – № 5. – С. 112-117.
2. Звечаровский И.Э., Кропачев Н.М., Тарбагаев А.Н. Поощрение в уголовном праве // Совершенствование уголовного законодательства и практики его применения: – Красноярск, 1989. – С. 178-182.
3. Сабитов Т. Принципы поощрения в уголовном праве // Уголовное право. – 2006. – № 1. – С. 54-57.
4. Голик Ю.В. Принципы поощрения в уголовном праве // Проблемы правоведения в современный период. – Томск, 1990. – С. 157-167.
5. Тарханов И.А. Поощрение позитивного поведения в уголовном праве: Монограф. – Казань, 2001.
6. Баулін Ю.В. Звільнення від кримінальної відповідальності: Монограф. – К., 2004.
7. Гродецький Ю.В. Добровільна відмова при співучасті: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Х., 2002.
8. Баулин Ю.В. Право граждан на задержание преступника: Монограф. – Х., 1986.
9. Келина С.Г. Теоретические вопросы освобождения от уголовной ответственности: Монограф. – М., 1974.
10. Кримінальне право України. Загальна частина: Підруч. – К.; Х., 2001.
11. Баулин Ю.В. Обстоятельства, исключающие преступность деяния: Монограф. – Х., 1991.
12. Орехов В.В. Необходимая оборона и иные обстоятельства, исключающие преступность деяния: Монограф. – СПб, 2003.
13. Про судову практику у справах про необхідну оборону: Постанова Пленуму Верховного Суду України № 1 від 26 квітня 2002 р. // Інформаційний сервер Верховного Суду України // <http://www.scourt.gov.ua/>.
14. Хряпінський П.В. Кримінальне право України: Загальна частина: Навч. посіб. – Суми, 2009.
15. Голина В.В. Судимість: Монограф. – Х., 2006.
16. Мясников О.А. Смягчающие и отягчающие наказание обстоятельства в теории, законодательстве и судебной практике: Монограф. – М., 2002.
17. Практика розгляду судами кримінальних справ про невикладу заробітної плати, стипендій, пенсій чи інших установлених законом виплат: Узагальнення судової практики, підготовлене О.Ф. Селівоном, О.С. Іщенко // Вісник Верховного Суду України. – 2006. – № 10. – С. 15-21.
18. Павликівський В.І. Практика захисту трудових прав громадян кримінальним законодавством: Наук.-практ. посіб. – Х., 2005.
19. Про судову практику у справах про хабарництво: Постанова Пленуму Верховного Суду України № 5 від 26 квітня 2002 р. // Інформаційний сервер Верховного Суду України // http://www.scourt.gov.ua.
20. Мельник М.І. Хабарництво: загальна характеристика, проблеми кваліфікації, удосконалення законодавства: Монограф. – К., 2000.

ГОРІШНІЙ О.О., ад'юнкт Харківського національного університету внутрішніх справ

СУБ'ЄКТИВНА СТОРОНА РОЗБОЮ

Розглянуто основні питання суб'єктивної сторони розбою як усеченого складу злочину та як конкретного злочину, вчиненого в реальній дійсності.

Рассмотрены основные вопросы субъективной стороны разбоя как усеченного состава преступления и как конкретного преступления, совершенного в реальной действительности.

The basic questions of subjective side robbery are considered as the truncated corpus delicti and a concrete crime, accomplished in the real reality.

Суб'єктивна сторона розбою, передбаченого ст.187 КК України та деякими іншими статтями КК, характеризується низкою особливостей, зумовлених тим, що цей базовий склад зло-



чину передбачений в кримінальному законі як формальний усічений склад, тобто, відповідно до конструкції цього злочину, злочин вважається закінченим з моменту вчинення нападу з метою заволодіння чужим майном, поєднаного з насильством, небезпечним для життя чи здоров'я особи, яка зазнала нападу, незалежно від того, чи вдалося винному заволодіти майном, чи ні [1, с. 142], а при розгляді розбою як конкретного акту вольової поведінки людини, вчиненого в реальній дійсності, вказується на те, що цей злочин складений, оскільки складається з двох взаємопов'язаних злочинних діянь, а саме: насильства над особою і заволодіння чужим майном, які утворюють один одиничний злочин [2, с. 256-257], причому зазначається, що одне з цих діянь «забезпечує» здійснення іншого діяння та є відносно цього основного діяння діянням, яке має допоміжний характер, і «допоміжна» дія є в такому випадку способом вчинення основної дії, наприклад, насильство чи погроза застосування насильства при розбої [3, с. 12].

Тобто при характеристиці суб'єктивної сторони розбою треба чітко уявляти собі, що саме має місце: ознаки суб'єктивної сторони усіченого складу злочину чи елементи суб'єктивної сторони складеного злочину, який складається з двох взаємопов'язаних діянь, що породжують конкретні наслідки в реальній дійсності.

Питання суб'єктивної сторони злочину та складу злочину досліджували у своїх працях В.І. Борисов, Б.С. Волков, П.С. Дагель, В.П. Ємельянов, Г.А. Злобін, О.М. Ігнатов, Л.М. Кривченко, Б.С. Никифоров, О.І. Рарог, М.В. Семикін та інші, але деякі принципові питання досі залишаються дискусійними, їх вирішення має пряме відношення для характеристики суб'єктивної сторони розбою.

Як відомо, суб'єктивна сторона злочину – це внутрішня сторона діяння, тобто психічна діяльність особи, що відображає ставлення її свідомості та волі до суспільно небезпечного діяння, котре нею вчиняється, і до його наслідків [2, с. 159]. Суб'єктивна сторона має важливе значення при характеристиці будь-якого діяння, оскільки вона пов'язана і з об'єктом, і з об'єктивною стороною, які знаходять в ній своє відбиття, крім того, злочинними наслідками «визначаються лише такі результати дій людини, які були завдані винно» [4, с. 20].

Зміст суб'єктивної сторони складу злочину характеризують такі юридичні ознаки, як вина, мотив та мета злочину. Змістом же суб'єктивної сторони злочину як явища реальної дійсності охоплюються й інші компоненти психічної діяльності, які інколи знаходять і законодавче закріплення в тих чи інших складах злочинів. Зокрема, в літературі зазначається, що особливе місце в суб'єктивній стороні злочину посідають емоції, що супроводжують підготовку злочину і процес його вчинення, а також система потреб, потягів та інтересів.

Однак основною ознакою, що характеризує суб'єктивну сторону діяння, є вина. Як невід'ємний елемент суб'єктивної сторони злочину і обов'язкова ознака складу злочину вина нерозривно пов'язана з об'єктом та об'єктивною стороною. Вона найбільше акумулює в собі ознаки об'єкта й об'єктивної сторони, як у дзеркалі відображає те, як ці ознаки проходять крізь призму свідомості та волі злочинця [5, с. 128]. Свідомість і воля – це елементи психічної діяльності людини, сукупність яких створює зміст вини, вони знаходяться в тісній взаємодії, тому «воля невіддільна від свідомості, по суті, є її функцією... Воля – це думка, що переходить у справу» [6, с. 14-15]. Свідомість і воля відбивають інтелектуальний і вольовий моменти діяння, різні поєднання цих моментів створюють дві форми вини – умисел і необережність.

Згідно зі ст. 24 КК України злочин вважається вчиненим умисно, якщо особа усвідомлювала суспільно небезпечний характер свого діяння, передбачала його суспільно небезпечні наслідки і бажала їх настання або свідомо припускала їх настання. Вчиненим з необережності, згідно зі ст. 25 КК, злочин вважається тоді, коли особа передбачала можливість настання суспільно небезпечних наслідків свого діяння, але легковажно розраховувала на їх відвернення або якщо особа не передбачала можливість настання суспільно небезпечних наслідків свого діяння, хоча повинна була і могла їх передбачити.

Оскільки законодавче визначення умислу та необережності відображає ставлення винного як до діяння, так і до наслідків, низка вчених вважає, що воно може застосовуватися тільки до злочинів з так званими «матеріальними» складами. «Законодавче визначення умислу і необ-



ережності, – зазначає О.І.Рарог, – сформульовано стосовно так званих матеріальних складів злочинів, об'єктивна сторона яких являє собою класичний варіант: дія – причинний зв'язок – наслідок. У подібних складах форма вини... визначається психічним ставленням до наслідків... У формальних складах об'єктивною ознакою, що втілює суспільну небезпечність злочинного діяння, є суспільно небезпечна дія або бездіяльність. Тому форма вини визначається характером інтелектуального і вольового ставлення саме до цієї ознаки [7, с. 14]. Г.А. Злобін та Б.С. Никифоров з цього приводу також зазначають: «У формальних злочинах... суспільно небезпечний результат органічно включається в дію. У цих випадках вчинення дії є разом з тим і спричиненням результату, і тому передбачення суспільно небезпечного результату окремо від усвідомлення суспільно небезпечного характеру дії тут не може мати місце» [8, с. 38].

Полемізуючи з прибічниками такої позиції, В.П. Ємельянов вважає її неточною, оскільки законодавець, на його думку, надав визначення умислу та необережності не стосовно складу злочину, а стосовно злочину як явища реальної дійсності: «злочин же, як будь-яке посягання на якийсь об'єкт, неминує призводити до виникнення тих чи інших наслідків, і у винної особи завжди присутнє якесь психологічне ставлення не тільки до власних діянь, але й до їх наслідків, незалежно від того, передбачені ознаки цих наслідків у відповідних складах злочинів чи ні» [9, с. 209]. Підтримуючи цю позицію, М.В. Семікін наводить на її користь такі аргументи: «Важко уявити, щоб в реальній дійсності вимагач бажав тільки пред'явити вимоги і його воля була в цей момент не спрямована на отримання результату; щоб особа, яка вчиняє розбійний напад, бажала здійснити лише сам факт нападу і не бажала при цьому ніяких інших наслідків [10, с. 125-126].

З останньою позицією слід погодитись, оскільки вона знаходить і законодавче, і практичне підтвердження. Зокрема, у ст. 23 КК України визначено, що виною є психічне ставлення особи до вчинюваної дії чи бездіяльності, передбаченої цим Кодексом, та її наслідків, виражене у формі умислу або необережності. Тобто у ст. 23 КК України мова йдеться про психічне ставлення особи до дії чи бездіяльності та її наслідків, а не до складу злочину, тому немає значення, чи містить склад ознаки наслідків, чи належить до категорії так званих «формальних» – наслідки від діяння в реальній дійсності завжди мають місце. Хоча склад розбою в законі сформульований як так званий формальний і усічений, однак це не означає, що особи, які вчиняють ці дії в реальній дійсності, усвідомлюючи їх суспільно небезпечний характер, не передбачають настання суспільно небезпечних наслідків як результату цих дій і не бажають настання конкретних наслідків, заради яких вони зважилися на вчинення злочину, і це не означає, що в реальній дійсності ці наслідки не відбуваються. Заперечення непередбачення настання суспільно небезпечних наслідків і бажання настання цих наслідків при вчиненні особою умисного злочину взагалі і розбою, зокрема, робить цей злочин лише таким, що не має мети і сенсу. Але розбій не буває таким, що не має мети та сенсу, принаймні для самої винної особи, адже вона це вчинює усвідомлено заради досягнення конкретної мети – заволодіння чужим майном, а досягнення такої мети не може бути без відповідних наслідків і без ставлення особи до цих наслідків.

Той факт, що законодавець у таких складах злочинів переносить момент закінчення злочину на стадію фактичного замаху на нього, свідчить лише про підвищену суспільну небезпечність цих діянь, але жодним чином не виключає ні усвідомлення суспільної небезпечності, ні передбачення наслідків таких діянь, ні вольової спрямованості на доведення до кінця початої злочинної діяльності. Тому ці обставини ретельно встановлюються у практичній діяльності слідчих органів і суду.

Наведемо такий приклад з судової практики.

Вироком Апеляційного суду Херсонської області від 9 листопада 2007 р. Ф. і М. були визнані винними у вчиненні злочинів, передбачених п. 1, 6, 12 ч. 2 ст. 115, ч. 4 ст. 187, ч. 3 ст. 289 КК України, при цьому суд встановив:

19 вересня 2006 р. у вечірній час Ф. і М., перебуваючи у стані алкогольного сп'яніння, вступили в злочинний зговір між собою щодо заволодіння чужим майном шляхом розбійного нападу на подружжя П. та їх наступного вбивства в процесі розбійного нападу з корисливих



мотивів, а після вчинення вказаних дій – щодо незаконного заволодіння належним потерпілим транспортним засобом з метою зникнення з місця злочину.

Реалізуючи злочинний умисел, Ф. і М. взяли два кухонні ножі та, керуючись злочинним умислом, спрямованим на заволодіння майном подружжя П. та їх вбивство з користі, діючи спільно та узгоджено, усвідомлюючи при цьому, що внаслідок їх спільних дій настане смерть подружжя П., та бажаючи цього, 19 вересня 2006 р. в період часу з 22.00 до 24.00 години проникли в будинок, який належав подружжю П., де нанесли їм численні поранення, від яких настала смерть потерпілих. Далі Ф. і М., діючи узгоджено щодо реалізації їх спільного умислу до кінця стосовно заволодіння майном, обшукали будинок потерпілих та заволоділи майном на загальну вартість 3464 грн.

Після розбійного нападу, умисного вбивства з корисливих мотивів двох осіб і заволодіння майном, знайшовши у вказаному будинку ключі від належного потерпілому П. автомобіля «Ауді-100», 1987 р. випуску вартістю 26700 гривень, Ф. і М. за попередньою змовою між собою, із застосуванням насильства, небезпечного для життя і здоров'я потерпілого, з метою зникнення на цьому автомобілі з місця злочину умисно заволоділи вказаним автомобілем [11].

Як показує цей приклад, слідчо-судова практика при визнанні осіб винними у вчиненні розбійного нападу чітко і ретельно встановлює всі притаманні суб'єктивній стороні умисного злочину елементи, вказані у ст. 23 і 24 КК України. Тобто встановлюється ставлення особи не тільки до діяння, причому діяння складеного, що складається з двох взаємопов'язаних дій, але й до наслідків кожної з цих дій у вигляді спричинення тілесних ушкоджень або позбавлення життя і заподіяння майнової шкоди.

Вина як обов'язкова ознака суб'єктивної сторони складу злочину і основний елемент суб'єктивної сторони злочину не вичерпує зміст суб'єктивної сторони. Важливу роль у характеристиці суб'єктивної сторони злочину і складу злочину відіграє мотив і мета. Мотив і мета як самостійні психологічні ознаки взаємопов'язані між собою і лише в своїй єдності можуть дати повне уявлення про спрямованість поведінки особи, вони є характерними для будь-якої свідомої вольової поведінки людини, в їх підґрунті лежать потреби, інтереси людини [2, с. 182].

Мотив вчинення розбою, як правило, корисливий і тісно пов'язаний з метою діяння. Керуючись мотивами, особа ставить собі ту чи іншу мету, котра тісно пов'язана з її потребами й інтересами. Мета характеризує той безпосередній результат, якого прагне досягти особа, вчиняючи те чи інше діяння [12, с. 84-85], і являє собою «результат дій, що передбачається і є бажаним, котрий наближує суб'єкта діяльності до задоволення актуальної потреби» [13, с. 88].

Метою розбою є заволодіння чужим майном, але якщо такої мети немає, то немає і складу злочину розбійного нападу, навіть якщо мотив насильницького посягання був корисливим.

Розглянемо такий приклад з судової практики.

Вироком Апеляційного суду Херсонської області від 16 лютого 2005 р. О. був визнаний винним за ч. 3 ст. 15, п. 6 ч. 2 ст. 115 КК України, а за ч. 1 ст. 187 КК України – виправданий за таких встановлених судом обставин:

15 вересня 2004 р. приблизно о 2 годині на залізничній станції с-ще Новоолексіївка Генічеського району Херсонської області О. домовився з Ф., що той на своєму автомобілі ВАЗ 21053 відвезе його за 65 грн. в с. Горностаївка Новотроїцького району Херсонської області.

На шляху у О. виник умисел вбивства Ф. з корисливих мотивів, сплачувати вартість проїзду сумою 65 грн. З цією метою він пересів з переднього пасажирського сидіння на заднє. Близько 4 годин в районі с. Федорівка, коли до місця призначення залишалося лише 2 км, О. під вигаданим приводом попросив зупинити автомобіль, щоб уникнути аварії, і реалізуючи свій умисел вбивства з корисливих мотивів, не бажаючи сплачувати за проїзд, О. задалегідь виготовленою удавкою, що складалася з ручок та металевої проволочки, намагався задушити Ф., але свій умисел не довів до кінця з незалежної від його волі причини, оскільки так як внаслідок активного опору потерпілого дріт удавки розірвалася. Продовжуючи реалізовувати свій умисел вчинити вбивство з корисливих мотивів, О. намагався задушити Ф. хватом правої руки, але потерпілий, активно опираючись, звільнився від О., і той побіг, залишивши в салоні машини свій паспорт.

Проаналізувавши вчинене О. діяння, суд дійшов висновку, що підсудний розбійного нападу



не скоював, оскільки умислу заволодіти майном потерпілого у нього не було. Мотивом для умисного позбавлення життя було бажання уникнути матеріальних витрат на оплату проїзду [14].

Як свідчить цей приклад, метою розбійного нападу може бути лише заволодіння чужим майном. Будь-яка інша корислива мета не утворює підстав для кваліфікації діяння як розбою.

Список використаної літератури:

1. Кримінальне право України. Особлива частина: Підруч. – К., 2004.
2. Кримінальне право України. Загальна частина: Підруч. – К., 2004.
3. Панов Н.И. Способ совершения преступления и уголовная ответственность. – Х., 1982.
4. Кузнецова Н.Ф. Значение преступных последствий для уголовной ответственности. – М., 1958.
5. Уголовное право Украины. Общая часть: Учеб. для студ. юрид. вузов и фак. – Х., 1998.
6. Ярмыш Н.Н. Действие как признак объективной стороны (проблемы психологической характеристики). – Х., 1999.
7. Парог А.И. Общая теория вины в уголовном праве: Учеб. пособ. – М., 1980.
8. Злобин Г.А., Никифоров Б.С. Умысел и его формы. – М., 1972.
9. Емельянов В.П. Терроризм и преступления с признаками терроризирования: уголовно-правовое исследование. – СПб., 2002.
10. Семикін М.В. Створення терористичної групи чи терористичної організації: кримінально-правове дослідження. – Х., 2003.
11. Архів Апеляційного суду Херсонської області за 2007 р., справа №1-15.
12. Волков Б.С. Проблема воли и уголовная ответственность. – Казань, 1965.
13. Зелинский А.Ф. Криминология: Учеб. пособ. – Х., 2000.
14. Архів Апеляційного суду Херсонської області за 2005 р., справа № 1-55.

ШТИРЛОВ О.В., аспірант Запорізького національного університету

ГЕНЕЗА БЕЗПОРАДНОГО СТАНУ ОСОБИ ПОТЕРПІЛОГО У ВІТЧИЗНЯНОМУ КРИМІНАЛЬНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ

Безпорадний стан особи потерпілого у кримінальному законодавстві використовується протягом тривалого часу. Відсутність нормативного визначення безпорадного стану спричиняє різне розуміння цієї юридично значущої ознаки особи потерпілого. Ця обставина визначає необхідність дослідження історичного розвитку кримінального законодавства про безпорадний стан особи потерпілого.

Метою статті є аналіз розвитку кримінального законодавства про безпорадний стан особи потерпілого, що діяло на теренах сучасної України.

Історичний розвиток законодавства про безпорадний стан досліджений недостатньо. Деяким аспектам присвячено роботи Л.А. Андрєєвої, Ю.М. Антоняна, С.В. Анощенкової, С.В. Бородіна, В.В. Волкова, М.І. Мельника, П.І. Орлова, А.А. Піонтковського, Т.І. Присяжнюк, М.В. Сенаторова, М.І. Хавронюка, Н.М. Ярмиш та ін.

Під безпорадним станом особи потерпілого зазвичай розуміють нездатність внаслідок малолітнього чи похилого віку, фізичних вад, розладу психічної діяльності, хворобливого або непритомного стану, або з інших причин розуміння характеру та значення вчинюваних з нею дій, або неможливість чинити опір злочинцю [1, с. 22].

Перші згадки про безпорадний стан містяться в Законах Хамураппі, в яких цей стан використовується для правового захисту жінок, дітей, рабів, хворих, калік тощо. Так, наприклад, параграф 14 Законів Хамураппі, передбачав: «Якщо людина вкрала малолітнього сина іншої людини, то її повинно бути вбито» [2, с. 142–149]. Покарання за цими законами були досить жорстокі, активно діяв принцип «таліону». Закони Мойсея, Закони Ману, Закони XII таблиць, римське право, право античної Греції тощо не встановлювали відповідальності за злочини, що



посягають на особу потерпілого, який перебував у безпорадному стані.

Елементи стримуючого милосердного ставлення вперше отримали закріплення в пам'ятках права Київської Русі. Так, в договорі Київської Русі з Візантією 911 р. в ст. 6 передбачалась відповідальність за вбивство на місці злочину крадія, що забрався уночі в чужий дім, якщо крадія вдалося зв'язати, то він підлягав відповідальності в звичайному порядку. Вбивство зв'язаного крадія, який в силу цього знаходився в безпорадному стані, каралось як звичайне вбивство [3, с. 7]. Аналогічне положення закріпила Руська правда. Так у ст. 38 Руської правди (Коротка редакція) і ст. 40 Руської правди (Поширена редакція) мова йдеться про такий вид самосуду, як право вбити крадія на місці злочину. Крадій, що незаконно проник уночі в чужий дім і застигнутий там, міг бути вбитий «як собака». В той же час дана стаття забороняла під страхом застосування покарання вбивство зв'язаного крадія. В тому випадку, якщо крадій був схоплений уночі і йому було збережене життя, то на світанку він повинен бути переданий на княжий суд. У вказаному обмеженні, як і в ст. 33 Руської правди (Поширена редакція), що передбачала покарання за фізичне насильство стосовно смерда, огніщанина, тіуна або мечника без княжого дозволу, спостерігається намагання законодавця обмежити самосуд, обцинну розправу над винною у вчиненні злочину особою [4, с. 48-49].

У ролі потерпілого, що знаходиться у безпорадному стані, опинялась і людина, винуватість якої доказувалась шляхом ордалії (судовий двобій – «поле»), випробуванням водою або залізом, при проведенні яких долю людини вирішував випадок. Тому, якщо випробування свідчили про те, що ця особа вчинила злочин, на неї чекав роковий фінал – смерть, а такий фінал практично був у всіх ста відсотках випадків [5, с. 308-309].

В історії українських земель безпорадності потерпілого була надана своєрідна правова форма Судебником Івана IV в редакції 1497 р. Стаття 49 Судебника передбачала значне коло осіб – жінок, увічних, старих і дітей, яким був притаманний певний ступінь безпорадного стану («стар», «мал» або «увічний»), у випадку подання до них позову і необхідності спростування послухів (доносів) протилежної сторони або підтвердження своїх показань, вони отримували привілей виставляти «наймитів» (найманних бійців) для участі в судовому двобої – «полі». Іншими словами, в ст. 49 Судебника 1497 р. йшлося про неповноцінних (безпорадних) з точки зору феодального права, учасників процесу (які виступали в цьому випадку в ролі відповідачів) і тому проти них безпосередньо сторона позивача не могла виставити наймита [6, с. 60]. Зберігаючи без змін це правило, упорядники Судебника 1550 р. (ст. 17) доповнили його роз'ясненням зі ст. 52 Судібника 1497 р., згідно з яким не тільки сторона, що має фізичні вади, може звернутися за допомогою до найманого бійця, але й «послухи» (лжедоносчики), що мають ознаки безпорадності, отримали право виставляти замість себе для участі в судовому двобої з метою підтвердження своїх показань найманого бійця [7, с. 334].

У 1529 р. було прийнято перший Литовський статут, який встановлював сувору кримінальну відповідальність за здійснення злочинного посягання на життя безпорадних осіб, зокрема старих батька й матір або дитину: «по ринку везти, клещами тіло рвати, а потім в мішок зашити, й посадивши до нього собаку, курицю, ужа, кішку і все те в глибокій річці утопити» (Розділ 11, Арт. 7). За посягання проти вагітних жінок: «Якщо, хто вагітну конем зіб'є, пошкодить, через що вона втратить дитину або вмре разом з дитиною, незалежно від її стану, повинен відсидіти три місяці або присуджений до страти» (Розділ 11, Арт.15) [8, с. 123].

Черговий крок у розвитку кримінального законодавства був зроблений Артикулами воїнськими Петра I в редакції 1715 р., що передбачали кримінальну відповідальність за посягання на потерпілого, який знаходився в безпорадному стані. Так, Арт. 163 передбачав кваліфікований вид смертної кари – колесування за вбивство, зокрема особи, що має вікову безпорадність, – малолітньої дитини («дитя во младенчестве») [9, с. 358, 382]. Певна спроба визначення безпорадного стану особи потерпілого простежується в Арт. 167, що передбачав відповідальність за згвалтування залежно від наявності свідків чи певних обставин справи «... в лісі чи в іншому такому місці відбулось..., великим криком на допомогу звала» [9, с. 358, 383].

Суттєво збагатило базу кримінально-правових заходів боротьби з посяганнями на потер-



пілого, що знаходиться в безпорадному стані, Укладення про покарання кримінальні і виправні 1845 року в редакціях 1866 і 1885 рр.

Згідно зі ст. 1460 Укладення, «жінка, яка від сорому або страху, хоч і не вмертвить позашлюбну свою дитину, але залишить її без допомоги, і дитина від цього позбавиться життя, каралась позбавленням всіх особливих, особистих і за станом присвоєних прав і переваг, і відбуванням у тюрмі на час від півтора до двох з половиною років...» [10, с. 805]. Як вірно помітив В.В. Волков, ст. 1460 карала «...таке діяння, яке, завідомо для матері повинно було мати безпосереднім або імовірним наслідком позбавлення життя незаконно народженого малюка, і не може мати застосування до фактів, у яких міститься лише намір матері сховати від сторонніх осіб незаконні пологи...» [10, с. 806]. Цей вид вбивства міг бути вчинений як бездіяльністю «...неперев'язування пуповини, недодавання їжі з умислом позбавити дитину життя...», так і дією «...удушення дитини або розбивання її черепа...». Причому обидва випадки «...в силу безпорадного стану новонародженого...» мають, на думку, І.Я. Фойницького, однаковий ступінь небезпеки [11, с. 51]. Відносно велика група статей Укладення (ст. 1513–1522) передбачала кримінальну відповідальність за залишення людини в небезпеці і ненадання допомоги гинучій людині, що знаходиться в безпорадному стані, про що, природно, повинен був знати винний. Кримінальній відповідальності, зокрема, за «підкидання» або залишення дитини в таких місцях, де неможна було чекати, що вона буде знайдена іншими (тобто, по суті справи, мова повинна йти про особливий спосіб вбивства), підлягали родичі й особи, які взагалі зобов'язані були піклуватися про дитину. При цьому слід зауважити, що відповідальність ставилась в залежності від віку потерпілого. Якщо дитині було не більше трьох років, винний позбавлявся усіх «особливих та особистих і за станом присвоєних прав і переваг з віддачею у виправні арестантські відділення на термін від чотирьох до п'яти років, або ж позбавленням всіх особливих, особистих і за станом присвоєних прав і переваг з віддачею у виправні арестантські відділення по першому ступеню ст. 31 Укладення, тобто з роботою у виправних арестантських відділеннях на термін від трьох з половиною до чотирьох років (ст. 1513 Укладення). Якщо дитина мала вік більше трьох, але менше семи років, то покарання призначалось у виді позбавлення всіх особливих та особистих і по стану присвоєних прав і переваг з призначенням робіт виправних, арестантських відділеннях на термін від трьох до трьох з половиною років або від двох з половиною до трьох років (ст. 1514 Укладення). До цих же видів покарання могли бути засуджені і співучасники вказаних злочинів. Якщо дитина була у віці більше семи років, але не досягла ще того віку, з якого вона може самостійно забезпечувати собі харчування, або потерпілий був хворим або з інших причин позбавлений сил або розумових здібностей (ст. 1516 Укладення), то винний підлягав покаранню у відповідності зі ст. 1514 Уложення [10, с. 854–856].

Як справедливо зазначає М.А. Горбатова, право взагалі визнавало необмежені права батьків над життям і смертю їх дітей. Ні умертвіння плоду, ні дітовбивство, ні залишення в небезпеці не були злочинними [12, с. 51]. Широка батьківська влада над дітьми за старих часів обумовлювала безкарність вбивства дітей батьками. Влада глави родини була безмежна. Так, М.С. Таганцев відзначав: «Розпорядник долі родини міг продавати своїх дітей, укладати і розривати їх шлюби; над усіма його домочадцями тяжіло його грізне *jus ac necis* (право розпоряджатися життям і смертю. – лат.)» [13, с. 65].

В ряді статей Укладення була закріплена кримінальна відповідальність за залишення дорослого потерпілого в такому місці і в такому стані, в якому життя його повинно бути неминуче наражене на небезпеку. За вказані злочини, поєднані з можливістю заподіяння смерті потерпілому, що знаходився у безпорадному стані, могли бути притягнуті до кримінальної відповідальності провідники (ст. 1517 Укладення), попутчики (ст. 1518 Укладення), особи, що поставили потерпілого в небезпечний для його життя стан (ст. 1519, 1520 Укладення). У ст. 1521 Укладення йшлося про відповідальність особи, яка усвідомлює, що потерпілий може загинути, і має можливість надати йому допомогу без явної для себе небезпеки, якщо вона цю допомогу не надала або ж не погукала на допомогу інших осіб і взагалі не вжила до врятування ніяких заходів, у результаті чого потерпілий загинув, то винна особа, якщо вона християнин, віддавалась церковному каяттю за розпорядженням



свого духовного наставника [10, с. 858–859].

Кримінальне Укладення 1903 р. карало каторгою на термін до восьми років за схиляння (підбурювання) особи, зокрема, завідомо неспроможної розуміти якості і значення нею здійснюваного або керувати своїми вчинками (психічна безпорадність), або посібництво самогубству таких осіб порадою або вказівкою, наданням засобів або усуненням перешкод, якщо внаслідок цього відбулося самогубство або замах на нього (ст. 463 Укладення).

Укладення 1903 р. також передбачало кримінальну відповідальність за злочини проти особи потерпілого, що знаходиться в безпорадному стані, зокрема, залишення в небезпеці особи, позбавленої можливості до самозбереження через малолітство, похилий вік або внаслідок тілесної вади, хвороби, несвідомого або іншого безпорадного стану. Вважалося, що залишення без допомоги в таких умовах, при яких життя залишеного завідомо і неминуче наражалось на небезпеку, то винний був повинен згідно з законом або по прийнятому на себе обов'язку, або по сімейних відносинах піклуватися про потерпілого (ч. 1, ст. 489 Укладення 1903 р.) [14]. Разом з тим кримінальна відповідальність не виключалась і у випадках, коли у небезпечний для життя стан потерпілого (який хоча б і не знаходився на піклуванні винного) поставив сам винний, або коли умисно залишав потерпілого, позбавленого можливості до самозбереження через малолітство, старість або внаслідок тілесної вади, хвороби, несвідомого або іншого безпорадного стану, в таких умовах, при яких знаходження його іншими не уявлялось можливим і життя залишеного піддавалось неминучій небезпеці.

Кримінальній відповідальності як співвиконавець підлягав свідок небезпеки для життя іншої особи, якщо він не доніс про те відповідній владі, не надав або не доставив допомоги, яку міг надати або доставити без розумного опасіння за себе або інших, однак, при умові, якщо наслідком цього буде смерть або досить тяжке тілесне ушкодження потребуючої допомоги особи (ст. 491 Укладення 1903 р.).

В Укладення 1903 р. главами 26 «Про злочинні діяння проти особистої волі» і 27 «Про непотребство» передбачалась градація потерпілого залежно від його віку. Тяжкість санкції основного складу ставилася в залежність і від віку потерпілого, і від його згоди на вчинене, а також від поєднання віку та згоди на вчинене стосовно потерпілого у віці від чотирнадцяти до двадцяти одного року. Законодавець того часу особливо виділяв безпорадний стан потерпілого, що виник завідомо, за волею винного [14].

Радянське кримінальне законодавство зберегло основні підходи до кримінальної відповідальності за посягання на життя та здоров'я, статеву свободу та недоторканість потерпілої особи, що знаходиться у безпорадному стані. Так, вперше вбивство, здійснене з використанням безпорадного стану вбитого, було віднесене до кваліфікованих видів вбивства (п. «а» ст. 142 КК РСФСР 1922 р., який був аналогічно продубльований в КК УРСР 1922 р.). За здійснення цього виду вбивства могло бути призначене покарання у вигляді позбавлення волі на термін не нижче восьми років із суворою ізоляцією. Безпорадний стан як кваліфікуючу ознаку складу вбивства можна назвати корисною новелою радянського кримінального законодавства [16, с. 223]. Так, зокрема, ст. 163 КК УРСР 1922 р. передбачала кримінальну відповідальність за залишення без допомоги особи, що знаходиться в стані, коли настання смерті є неминучим, і позбавленої можливості самозбереження через малолітство, старість, хворобу чи внаслідок іншого безпорадного стану, якщо винний був зобов'язаний піклуватися про таку особу.

Кримінальний кодекс УРСР 1927 р. розширив перелік обтяжуючих обставин, передбачених Основними початками кримінального законодавства СРСР та союзних республік. Так, у п. «є» ч. 2 ст. 47 КК УРСР 1927 р. було внесено такі доповнення: «здійснення злочину... стосовно осіб, підлеглих злочинцю чи тих, що знаходяться на його піклуванні, або в особливо-безпорадному за віком чи іншими умовами стані» [17, с. 317]. Доповнення до терміна «безпорадне» слова «особливо» виражає, як видно, прагнення законодавця підкреслити виняткову небезпечність неминучої смерті, стану потерпілого через його хворобу, малолітство, старість чи інші умови, усунути які має можливість тільки інша особа – особа, на піклуванні якої цей потерпілий знаходився, або яка своїми діями поставила потерпілого в такі умови [18, с. 201].

Кримінальний кодекс УРСР 1927 р. відтворив традиційну для кримінального законодав-



ства норму про кримінальну відповідальність за завідоме залишення без допомоги особи, що знаходиться у небезпечному для життя стані, і позбавленої можливості вжити заходів самозбереження через малолітство, старість, хворобу чи взагалі унаслідок своєї безпорадності (ст. 156). Така відповідальність можлива була у випадках, якщо особа, яка залишила без допомоги потерпілого, зобов'язана була піклуватися про залишеного і мала можливість надати допомогу. Однією з умов кримінальної відповідальності за ст. 156 КК УРСР 1927 р. було те, що обов'язок піклуватися про потерпілого «...повинен вже існувати в момент залишення без допомоги; а тому відмова від обіцяного догляду, наприклад, за хворим чи дитиною, якщо особа фактично не приступила до виконання своєї обіцянки, не може розглядатися як залишення без допомоги». При цьому важливо доповнити, що відповідальність за ст. 156 КК УРСР 1927 р. наставала за наявності завідомості для винного залишення без допомоги. Завідомість залишення без допомоги означала, що винному повинно бути відомо, що людина знаходиться у небезпечному для життя стані, і вона позбавлена можливості вжити заходів до самозбереження.

Відповідно до існуючого на той час у судовій практиці, за ст. 156 КК УРСР 1927 р. звичайно кваліфікувалося підкидання дітей, у тому числі і на території дитячих будинків, залишення важко хворих дітей без усякого догляду, залишення без усякої підтримки дітьми старих батьків і т. п. У тих же випадках, коли підкинута чи залишена у небезпечному стані дитина гинула, винні в цьому притягувалися до відповідальності як за вбивство, тобто за ст. 136 КК УРСР 1927 р. [19, с. 318].

На жаль, радянське кримінальне законодавство, починаючи з 1949 р., коли редакція ст. 136 КК УРСР 1927 р. піддалася істотній зміні, не містило посилання на безпорадний стан як на кваліфікуючу ознаку вбивства. Логіку вітчизняного законодавця, що виключив цю кваліфікуючу ознаку зі складу вбивства, пояснити важко. І, зокрема, тому, що стосовно інших складів злочину, наприклад, зґвалтування і залишення в небезпеці, що значно відрізняються за ступенем суспільної небезпеки від вбивства, тим більше кваліфікованого, безпорадність залишилася щоправда у ролі одного з обов'язкових ознак складу злочину. Проігнорував цю кваліфікуючу ознаку вбивства, природно, і Кримінальний кодекс УРСР 1960 р.

Здається, що КК УРСР 1960 р. навряд чи був послідовним, передбачаючи безпорадний стан потерпілого як обов'язкову, хоча й альтернативну, ознаку зґвалтування (ч. 1 ст. 117 КК УРСР) та задоволення статевої пристрасті неприродним способом (ч. 1 ст. 118 КК УРСР), а також і залишення в небезпеці (ч. 1 ст. 111 КК УРСР 1960 р.), і не включив безпорадний стан потерпілого як кваліфікуючу ознаку вбивства (ст. 93 КК УРСР) [20, с. 91–92; 88]. Крім того, поряд з іншими обставинами, що обтяжують відповідальність, як і в п. 5 ч. 1 ст. 34 Основ кримінального законодавства Союзу РСР і союзних республік 1958 р. [21, с. 17] такими виступав і безпорадний стан потерпілого (п. 6 ст. 41 КК УРСР 1960 року) [20, с. 35].

У КК України 2001 р. безпорадний стан особи потерпілого виступає як обов'язкова (ч. 1, ст. 135 «Залишення в небезпеці», 152 «Зґвалтування», 153 «Насильницьке задоволення статевої пристрасті неприродним способом») чи кваліфікуюча (ч. 3, ст. 143 «Порушення встановленого порядку трансплантації органів і тканин людини», ч. 2, ст. 144 «Насильницьке донорство», ч. 3, ст. 314 «Незаконне введення в організм людини наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів») ознака складу злочину та обставина, що обтяжує покарання винного (п. 6, ст. 67). Проте КК України 2001 р. навіть у примітках не закріплює визначення поняття «безпорадний стан особи потерпілого» і також не містить посилання на безпорадний стан особи потерпілого як кваліфікуючу ознаку вбивства, обмежуючись тільки деякими його ознаками (п. 2, ст. 115 КК України) [22, с. 37; 76; 80; 85; 193; 68]. Через відсутність нормативного визначення поняття «безпорадний стан особи потерпілого» вітчизняний законодавець вдався до введення дублюючого його поняття «уразливий стан особи потерпілого» (ст. 149 «Торгівля людьми або інша незаконна угода у відношенні людини», ст. 303 «Сутенерство або втягнення особи в заняття проституцією»), під яким у примітці 2 до ст. 149 розуміють такий стан особи, який обумовлений фізичними або психічними якостями чи зовнішніми обставинами, стан особи, який позбавляє її можливості усвідомлювати свої дії (бездіяльність) або керувати ними, приймати за своєю волею самостійні рішення, здійснювати опір незаконним діям, збіг тяжких особистих,



сімейних або інших обставин [22, с. 82–83; 183].

Виходячи з вищевикладеного, можна зробити такі висновки.

1. Історичний розвиток поняття «безпорадний стан особи потерпілого» у складі чинного вітчизняного кримінального законодавства ніколи не залишався і не залишається незмінним, він завжди наповнюється змістом і доповнюється властивостями, що генетично відбивають особливості того соціально-побутового середовища, в якому потерпілий дозрівав як фізіологічний організм і формувалася як особистість.

2. Історичне формування поняття «безпорадний стан особи потерпілого» відбувалось відповідно до мети покарання і пройшло такі етапи розвитку: 1) помсти (карально-захисний), що використовував це поняття переважно для правового захисту фізично безпорадних осіб; 2) компенсаційний (стримуючого милосердного ставлення), що більш характеризується застосуванням грошового відшкодування у вигляді штрафів за злочин проти безпорадних потерпілих; 3) період переконання і виправлення, за якого позбавлення волі стає одним із основних покарань, наслідком чого є поява норм, що встановлюють безпорадний стан особи потерпілого як обов'язкову, кваліфікуючу ознаку складу злочину та обставину, що обтяжує покарання.

3. Найбільш уживаним поняття «безпорадний стан особи потерпілого» виступає у кримінальному законодавстві ХХ ст.: в Укладенні про покарання кримінальні і виправні 1903 р., КК УРСР 1922 та 1927 рр., КК УРСР 1960 р., а також у КК України 2001 р.

4. Недосконалість чинного вітчизняного кримінального законодавства щодо нормативного закріплення і використання поняття «безпорадний стан особи потерпілого» призводить до введення нових понять, що дублюють це поняття, у зв'язку з чим виникає необхідність внести доповнення до КК України 2001 р., зокрема закріпити в Загальній частині визначення поняття «безпорадний стан особи потерпілого» та внести зміни до відповідних статей КК України, що зробить чинне вітчизняне кримінальне законодавство більш досконалим.

Список використаної літератури:

1. Про судову практику про злочини проти статевої свободи та статевої недоторканності: Постанова Пленуму Верховного Суду України № 5 від 30 травня 2008 р. // Вісник Верховного Суду України. – 2008. – № 7. – С. 22.
2. История Древнего Востока: материалы по историографии: Учеб. пособ. – М., 1991.
3. Хрестоматия по истории государства и права зарубежных стран: Учеб. пособ. – М., 2005.
4. Памятники русского права. Вып. 1. – М., 1957.
5. Российское законодательство X–XX веков. Законодательство Древней Руси. – М., 1984. – Т. 1.
6. Владимирский-Буданов М.Ф. Обзор истории русского права. – Ростов-на-Дону, 1995.
7. Российское законодательство X–XX веков. Законодательство периода образования и укрепления Русского централизованного государства. – М., 1985. – Т. 2.
8. Статут Великого княжества Литовского 1529 г. – Минск, 1960.
9. Артикул Воинский от 26 апреля 1715 г. Российское законодательство X–XX веков. Законодательство периода становления абсолютизма. – М., 1986. – Т. 4.
10. Волков В.В. Уложение о наказаниях уголовных и исправительных. – С.-Петербург, 1914.
11. Фойницкий И.Я. Курс уголовного права. Часть Особенная. Посягательства на личность и имущество. – СПб., 1907.
12. Горбатова М.А. Составы преступлений, ставящих в опасность жизнь или здоровье: понятие, система и уголовно-правовой анализ: Автореф. дис ... канд. юрид. наук. – Саратов, 2002.
13. Таганцев Н.С. Русское уголовное право. – Тула, 2001. – Т.1.
14. Уголовное уложение 1903 г. // <http://www.hist.msu.ru>.
15. Собрание узаконений и распоряжений Рабочего и Крестьянского Правительства РСФСР за 1922. – № 15. – Ст. 153. – М., 1925.
16. Уголовный кодекс. Комментарий. – М., 1928.
17. Уголовный кодекс СССР. Комментарий. – К., 1929.
18. Уголовный кодекс Украинской ССР. – К., 1983.
19. Основы уголовного судопроизводства Союза ССР и Союзных республик 1958 г. – М., 1969.
20. Уголовный кодекс Украины. – Х., 2008.



КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА. ОРГАНІЗАЦІЯ ПРОТИДІЇ ЗЛОЧИННОСТІ

ГРИЦАСНКО Л.Р., кандидат юридичних наук,
завідувач кафедри підтримання державного
обвинувачення Національної академії
прокуратури України

КРИМІНАЛЬНЕ ПЕРЕСЛІДУВАННЯ ЯК ВИД ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ПРОКУРАТУРИ УКРАЇНИ: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ ЗМІСТ І ПРОБЛЕМИ СПІВВІДНОШЕННЯ З ІНШИМИ СУМІЖНИМИ ІНСТИТУТАМИ

Здійснення кримінального переслідування – це, по суті, єдина універсальна, комплексна і багатопланова функція прокуратури як інституту. Разом з тим слід зазначити, що практично ніде прокуратура не здійснює цю функцію монополюю. Аналіз кримінально-процесуальних функцій, зокрема кримінального переслідування показує, що нове процесуальне законодавство України внесло суттєві зміни в систему права України. Особливо це можна віднести до норм Кримінально-процесуального кодексу України, котрий концептуально змінив процесуальне становище прокурора в кримінальному судочинстві і який певним чином містить тенденцію до трансформації прокуратури в орган, що здійснює обвинувальну діяльність, зокрема кримінальне переслідування на досудових стадіях кримінального судочинства.

Доктрина кримінального процесу України ХХ – ХХІ ст., а також чинне кримінально-процесуальне законодавство розрізняють і продовжують розрізняти поняття «обвинувачення як твердження про скоєння певною особою діяння, яке заборонене кримінальним законом», «обвинувачення в злочині», «притягнення до кримінальної відповідальності», «кримінальне обвинувачення», «обвинувачення як кримінально-процесуальна функція», «державне обвинувачення», «кримінальне переслідування». Правильне визначення змісту цих понять і їх співвідношення одне з одним, а також з іншими основоположними поняттями та інститутами кримінального судочинства мають надзвичайно важливе значення як для науки, так і для правозастосовчої практики.

Намагання до внесення ясності у вирішення цієї проблеми мало місце давно, але воно торкалось, головним чином, понять «обвинувачення як кримінально-процесуальної функції», з одного боку, і «кримінального переслідування» – з іншого. Висловлювались, як відомо, різні позиції. Досить широке розповсюдження отримала точка зору, за якою кримінальне переслідування розглядалось як реалізація функції учасників кримінального судочинства з боку обвинувачення, в той же час як функція обвинувачення за своїм змістом – це основний напрям кримінально-процесуальної діяльності, яка витікає з правового статусу учасників кримінального процесу [1, с. 5–26]. Іншими словами, зміст кримінального переслідування ставився у пряму залежність від процесуального становища конкретних учасників кримінального процесу.

Такий підхід до проблеми, яку ми розглядаємо, багато в чому був зумовлений позицією М. С. Строговича, котрий відродив у науці радянського кримінального процесу вчення про кримінально-процесуальні функції і який ще в 50-х роках ХХ ст. стверджував, що кримінальне переслідування і обвинувачення – поняття, за своєю суттю тотожні [2, с. 56]. Хоча вже у 60–80-ті рр. зазначеного століття в теорії кримінального процесу почала домінувати ідея про те, що кримінально-процесуальна функція обвинувачення є окремим самостійним напрямком процесуальної діяльності. До такої ж позиції в кінці 60-х років прийшов і сам М. С. Строгович. Його погляди підтримали В.М. Савицький, Н.А. Якубович, а в сучасний період поділяють і деякі інші вчені-процесуалісти.



Така різнобічність думок постала результатом відсутності у кримінально-процесуальному законодавстві того часу прямих рішень і норм, які дозволяли б конкретизувати зміст понять, які розглядаються, і відповідно визначити, як вони співвідносяться одне з іншим. Очікуємо, що законодавець України в процесі вдосконалення регламентації судочинства все ж таки усуне цю прогалину.

На наш погляд, доцільно спочатку дослідити генезис і еволюцію кримінально-процесуального та прокурорсько-наглядового законодавства в частині, що стосується досліджуваного питання, а саме розвитку і законодавчого закріплення за прокуратурою функції кримінального переслідування, а також прокурорських засобів його здійснення.

Як відомо, з кінця XIV ст. на теренах України було створено власний специфічний інститут – прокуратуру обвинувально-наглядового типу як об'єктивно необхідний компонент механізму правового регулювання суспільних відносин, що склалися на той період. До повноважень прокурорів (інстигаторів), окрім виконання інших функцій, входило і кримінальне переслідування злочинців [3, с. 94–104]. Починаючи з XIV ст. кримінальне переслідування здійснювали і органи прокуратури зарубіжних країн [4, с. 53–59].

Незважаючи на те, що термін «кримінальне переслідування» в ті часи не був вживаний на законодавчому і доктринальному рівні, але діяльність органів досудового слідства й прокурорів з викриття злочинця і доведення його провини здійснювалась на практичному рівні завжди, однак в залежності від політичної кон'юнктури часу зазначена діяльність іноді підсилювалась, а інколи послаблювалась.

Зокрема, така діяльність передбачалась на теренах України Статутами Великого Князівства Литовського (1529, 1566, 1588 рр.), а пізніше Статутом Кримінального судочинства 1864 р., яке зовсім по-новому врегульовувало діяльність прокурорів у сфері кримінально-процесуального судочинства. В умовах змагального судового процесу діяльність прокуратури набула не тільки правоохоронної, а й певною мірою правозахисної спрямованості, яка мала на меті захист прав та інтересів усього суспільства, всіх громадян як сукупності його членів або публічного інтересу. Захист публічного інтересу проявився і в здійсненні прокуратурою кримінального переслідування [5, с. 19–35].

Під час революційних подій минулого століття Декретом РНК РСФРР № 1 від 24 листопада 1917 р. (Про суд) прокуратуру як орган царату було ліквідовано, а разом з нею – інститути судових слідчих і прокурорського нагляду. Кримінальне переслідування і обвинувальну діяльність органів прокуратури майже на 5 років було призупинено. До створення прокуратури законність і революційний порядок у країні забезпечували самі ради, органи юстиції, суду, державного контролю, робітничо-селянської інспекції, ВЧК тощо.

Починаючи з 1922 р., кримінальне переслідування не лише як процесуальний термін, а як функція органів прокуратури набуває неабиякого значення. Зокрема у Кримінально-процесуальному кодексі УРСР 1922 р. (ст. 9) йшлося про те, що прокуратура зобов'язана порушувати кримінальне переслідування за фактом вчинення будь-якого злочину. Використовується цей термін, хоча і в дещо іншій редакції, і в законодавстві про прокуратуру Української РСР. Так, у Положенні про прокурорський нагляд УРСР, ухваленому Постановою ВУЦВК від 28 червня 1922 року передбачалося, що у сфері боротьби зі злочинністю на прокуратуру покладеться порушення судового переслідування проти посадових осіб і приватних осіб як за власною ініціативою, так і за поданими до прокуратури скаргами та заявами [6].

Зустрічаються посилення на зазначене поняття і в Положенні про прокуратуру СРСР [7]. У пункті «в» статті 4 цього документа зазначено, що на прокуратуру покладаються порушення кримінального переслідування та підтримання обвинувачення в усіх судових інстанціях на території СРСР. У подальшому в законодавстві про прокуратуру і кримінально-процесуальних кодексах поняття «кримінальне переслідування» не вживалося. В Кримінально-процесуальному кодексі України 1960 р. така правова категорія як „кримінальне переслідування” вже не згадується, а вживається така термінологія, як „порушення кримінальної справи”, „притягнення до кримінальної відповідальності” та ін. Фактично в КПК був закріплений сам



процес і результат викриття особи у вчиненні злочинного діяння та її обвинувачення органами держави. Причиною такого становища, на наш погляд, була та обставина, що в той час термін „кримінальне переслідування” багатьма вченими-процесуалістами не визнавався як такий, що має самостійний зміст, а використовувався як тотожний обвинуваченню.

Незважаючи на реальність свого існування, кримінальне переслідування як зазначену сферу прокурорської діяльності чинне законодавство України не виокремлює як самостійну (не міститься на те прямої вказівки в законі), але, на нашу думку, на практичному рівні органи прокуратури України здійснюють та здійснювали його завжди. Зазначене твердження прямо витікає із змісту ст. 29 Закону України «Про прокуратуру», відповідно до якої повноваження прокурора на стадії досудового слідства мають двоякий характер (він охоронець закону й одночасно державний обвинувач), а низку завдань, які він практично реалізує в кримінальному процесі, можна умовно об'єднати у дві групи:

- охорона прав та законних інтересів фізичних і юридичних осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві;
- швидке та повне розкриття злочинів, викриття винних осіб, які вчинили злочин і забезпечення правильного застосування процесуального законодавства.

А тому можна стверджувати, що друга складова повноважень прокурора на досудовому слідстві є нічим іншим як кримінальним переслідуванням. Однак про таку стадію, як кримінальне переслідування, у чинному КПК не йдеться, але системний аналіз його норм (статей 147, 242, 246 та інших) дає підстави дійти висновку, що притягнення до кримінальної відповідальності, як стадії кримінального переслідування, починається з моменту винесення слідчим постанови про притягнення особи як обвинуваченого і пред'явлення їй обвинувачення [8, с. 11–13]. Загальновідомим є і той факт, що метою кримінального переслідування є засудження і покарання осіб, винних у вчиненні злочину (п. 25 ст. 6 проекту КПК України).

На нашу думку, наведене дає всі підстави для однозначного висновку, що прокурор нині є домінуючим суб'єктом кримінального переслідування, а сучасна правова доктрина об'єктивно підтверджує поширену серед юристів думку щодо існування процесуального інституту „кримінальне переслідування” не тільки в теорії, але й практиці. На підтвердження цієї позиції є потреба в якості досить вагомого аргументу привести матеріали та висновки заключного документа Міжнародної науково-практичної конференції, яка відбулася 2–3 жовтня 2006 р. в Національній академії прокуратури України, в якому зазначається наступне: „...Заслугове на схвалення пропозиція щодо покладення на прокуратуру конституційної функції кримінального переслідування, яка є природною для прокуратури у демократичних країнах і повністю відповідає рекомендаціям Комітету Міністрів Ради Європи та ПАРЕ...”. Надані пропозиції за підсумками роботи конференції здобули позитивну оцінку на 68 пленарному засіданні Європейської комісії „За демократію через право”, яке відбулося 13–14 жовтня 2006 року.

Потрібно окремо зазначити, що, незважаючи на фактичне здійснення прокуратурою процесуальної функції кримінального переслідування у кримінальному процесі України, протягом тривалого часу правова наука не приділяла належної уваги цьому процесуальному інституту, адже в теорії прокурорського нагляду пануючою була точка зору, що прокуратура здійснює основну функцію – вищий нагляд за дотриманням законів. Попри значний науково-практичний інтерес до означеної проблеми, сьогодні ні серед вітчизняних, ні серед зарубіжних фахівців у галузі права поки що не існує єдиного концептуального підходу до цього інституту, що залишає за собою ще безліч невирішених питань, чи не найголовнішим серед яких є з'ясування сутності, обсягу і змісту самого кримінального переслідування.

Поняття «кримінальне переслідування» офіційно ввели в ужиток на початку 90-х років ХХ ст. У Російській Федерації воно передбачено в частині 5 статті 55 КПК Російської Федерації.

Таким чином, з ухваленням КПК РФ на теренах СНД стало більш або менш зрозумілим ставлення законодавця до змісту поняття «кримінальне переслідування». Це проявилось перш за все в закріпленому положенні про те, що кримінальне переслідування, як процесуальний



інститут, має право на існування. Тим більше, що вперше на пострадянському просторі була зроблена спроба дати законодавче визначення цього поняття (ч. 5 ст. 55 КПК РФ), а також визначити завдання, зміст і місце в системі суміжних інститутів процесуального права (ст. 20–23 КПК РФ).

Однак цей перший крок, на наш погляд, породив низку нових проблем, з котрими раніше не стикалися, ані теоретики, ані практики. Головна причина полягає в суперечностях рішень, які містяться в КПК РФ. Одну з таких суперечностей містить в собі висловлене, з одного боку, в ч. 5 ст. 55 КПК РФ, а з другого – в частині 2 ст. 21 КПК РФ. У першому з цих приписів кримінальне переслідування слід розуміти як «...процесуальну діяльність, яка здійснюється... з метою викриття підозрюваного, обвинуваченого в скоєнні злочину...» Іншими словами, мається на увазі діяльність, яка регламентована кримінально-процесуальним законодавством і спрямована проти окресленого кола осіб: підозрюваного або обвинуваченого, тобто осіб, статус яких у КПК РФ окреслений чітко і недвозначно.

Що стосується другого припису, то він під кримінальним переслідуванням має дещо ширше поняття, а саме: «... вжиття заходів щодо встановлення події злочину, викриття особи або осіб, винних у скоєнні злочину...» Тим самим він орієнтує осіб, які здійснюють кримінальне переслідування, не тільки на викриття підозрюваних або обвинувачених, але й на встановлення події злочину, тобто дій, котрі зазвичай скоюються до того, як з'являється та особа, котру можна підозрювати або обвинуватити в скоєнні злочину.

Наводить на певні роздуми і той факт, що в частині 2 ст. 21 КПК РФ іде мова не про викриття підозрюваних або обвинувачених, а осіб, винних у скоєнні злочину. Що могла б означати теоретично і практично така вимога викривати тих, хто винуватий у злочині, постає загадкою?

З ухваленням нового КПК РФ отримав офіційне визнання функціональний підхід до структуризації кримінального судочинства в цілому. Системний аналіз цього закону дає підстави стверджувати, що він виходить з визнання трьох кримінально-процесуальних функцій як основних: обвинувачення, захисту і вирішення справи. При цьому обвинувачення явно ототожнюється з кримінальним переслідуванням, котре «...в кожному випадку знаходження ознак злочину...» повинно здійснюватися в обов'язковому порядку (ст. 21 КПК РФ). Непослідовність цього припису очевидна, якщо його порівняти з тим, про що йде мова, наприклад, у п. 2 ч. 1 ст. 221 і ч. 7 ст. 246 КПК РФ.

Слід окремо зазначити, що непослідовність і нелогічність багатьох положень КПК РФ є очевидною, але ця проблематика не входить до заявленої теми досліджень і потребує окремого вивчення. Отже, враховуючи результати законопроектних робіт, які нині проводяться в Україні у зв'язку з розробкою нового КПК, необхідно передбачити певні прорахунки, допущені законодавцями Російської Федерації.

Таким чином, повернувшись майже через півстоліття в норми російського права, дещо призабута, але така, що не втратила свого значення, наукова категорія «кримінальне переслідування» знову привернула до себе увагу сучасних дослідників на пострадянському просторі.

Про здійснення прокуратурою кримінального переслідування йдеться й у проекті Закону України «Про внесення змін до Конституції України», ініційованому в 2006 р. керівництвом Генеральної прокуратури України. Характерно, що функція кримінального переслідування знайшла своє законодавче закріплення в Конституціях та законах про прокуратуру, судоустрій та кримінально-процесуальних кодексах всіх європейських країн. А тому об'єктивним чинником, що підштовхує до вирішення цього питання, є потреба прискорити адаптацію законодавства про прокуратуру України до стандартів Ради Європи, відображених у Рекомендації R (2000) 19 Комітету Міністрів держав – членів Ради Європи «Про роль прокуратури в системі кримінального судочинства» [9].

У низці монографічних досліджень, проведених на підставі порівняльно-правового аналізу [10, с. 299], переконливо показано розмаїття підходів щодо ролі прокуратури в здійсненні кримінального переслідування в різних країнах Європи та світу, включаючи безпосередню участь прокурорів у розслідуванні кримінальних справ.



Поняття кримінального переслідування є предметом багатьох наукових праць і домінуюча роль прокурора в ньому, як правило, не викликає сумніву. Однак межі повноважень прокурора, його стосунки з органами досудового слідства та судовою владою нерідко розглядаються по-різному. Існують прогалини в кримінально-процесуальному законодавстві України, зумовлені певною поспішністю при внесенні до нього змін під час так званої «малої судово-правової реформи», змінами кримінального закону. Тому ці питання потребують теоретичного осмислення і принципового вирішення при ухваленні Конституційного закону України «Про прокуратуру» та нового КПК України.

Перш ніж звернутися до змісту та сутності кримінального переслідування, або інакше кримінально-процесуальної функції обвинувачення, яку здійснюють органи прокуратури, розглянемо безпосередньо термін «переслідування». Дослівний зміст терміна „переслідування” згідно з Великим тлумачним словником означає «гнатися за ким-небудь; намагатися наздогнати, захопити, знищити, гонити, гнати» [11]. Досить різняться між собою визначення поняття «кримінального переслідування» в українській та російській юридичних енциклопедіях. На думку Є. Лук'янчикова та А. Мушки, це «діяльність органів попереднього розслідування і прокуратури з доведення вини підозрюваного і обвинуваченого у вчиненні злочину» [12, с. 400]. З іншого боку, російський дослідник А. Ларін вважає, що це – «...кримінально-процесуальна діяльність, що передусє вирішенню кримінальної справи і яка полягає у формулюванні та обґрунтуванні висновку про вчинення певною особою злочину» [13, с. 1116].

Доцільно також зазначити, що в юридичній літературі ставлення до змісту кримінального переслідування, здійснюваного прокурором у ході досудового провадження, завжди було неоднозначними. Свого часу М.В. Муравйов наголошував, що «прокуратура – винятково спеціальний орган публічного переслідування, строго замкнутий у цій сфері, хоча, можливо, згодом буде створений новий тип цієї установи» [5, с. 28]. Поряд з цим слід зазначити, що у дореволюційний період вчені або взагалі не використовували поняття «обвинувачення» в процесуальному контексті замінюючи його терміном кримінальне переслідування, або ототожнювали їх [14, с. 43].

Суттєвий внесок у розробку окремих аспектів кримінального переслідування зробив відомий вчений І. Я. Фойницький, який приділяв основну увагу науковому обґрунтуванню кримінального переслідування, визначаючи в ньому поняття обвинувачення як «...вимогу судового визнання права покарання, що належить державі...» [15, с. 3].

Як раніше зазначалося, одним із перших за радянської доби до цієї проблеми звернувся М. С. Строгович, щоправда, називаючи переслідування кримінальним обвинуваченням [16, с. 190]. Досліджуючи сутність кримінального переслідування в радянському кримінальному процесі, М.С. Строгович стверджував: «Прокурор на попередньому слідстві є органом кримінального переслідування в силу того, що він керує попереднім слідством і здійснює нагляд за його проведенням, а тому сам порушує кримінальне переслідування, дає слідчому вказівки про його проведення, а іноді й сам безпосередньо проводить попереднє слідство за справою» [2, с. 97].

В умовах сучасної концепції кримінального переслідування подібне значення змісту розглянутої діяльності прокурора видається більш ніж дискусійним. З наведеного визначення випливає, що до змісту розглянутої діяльності прокурора включаються всі напрями його діяльності на досудових стадіях кримінального судочинства: кримінальне переслідування, проведення досудового слідства, процесуальне керівництво досудовим розслідуванням злочину і нагляд за законністю його здійснення. Таке розуміння змісту діяльності прокурора зі здійснення кримінального переслідування в досудовому провадженні ґрунтується, на наш погляд, на неправильних теоретичних підставах і тягне наслідки, які не відповідають сутності й завданням кримінально-процесуальної діяльності прокурора.

Розглядаючи це питання, насамперед слід виходити з того, що кримінальне переслідування і нагляд за законністю його здійснення являють собою дві різні функції прокурора в сфері кримінального судочинства. При цьому кожна із вказаних функцій обумовлюється певними завданнями, що постають перед прокурором, і для їхньої реалізації він наділяється особливими процесуальними повноваженнями. Так, якщо кримінальне переслідування, по-перше, здійсню-



ється з метою захисту та відновлення прав і свобод людини і громадянина, а також інтересів суспільства і держави, що охороняються законом, то при реалізації наглядової функції на перший план висувається завдання із забезпечення законної діяльності органів дізнання і досудового слідства. І, по-друге, якщо під змістом кримінального переслідування розуміти всі напрями кримінально-процесуальної діяльності прокурора, то саме поняття кримінального переслідування стає зовсім невизначеним, відсутня чіткість щодо повноважень прокурора і його діяльність перестає бути цілеспрямованою та ефективною.

Зовсім іншу позицію щодо цього питання займає професор В.С. Зеленецький. Виходячи з того, що структура процесуальної функції кримінального переслідування містить у собі два спеціальні напрями діяльності – викриття злочинця і обвинувачення особи, яка вчинила злочин, він робить висновок, що функція кримінального переслідування (обвинувачення) починається з моменту пред'явлення обвинувачення конкретній особі й закінчується підтриманням обвинувачення в суді. При цьому на стадії досудового слідства проти особи, яка вчинила злочин, слідчий або дізнавач порушує й здійснює слідче обвинувачення, а на стадії закінчення цього слідства прокурор, який затвердив обвинувальний висновок, бере на себе й реалізує функцію обвинувачення, основним змістом якої є підтримання державного обвинувачення в суді [17, с. 28–38].

На погляд А.М. Ларина, змістом функції кримінального переслідування слід вважати: затримання; пред'явлення обвинувачення; заходи процесуального примусу; складання обвинувального висновку. Під формою кримінального переслідування слід розуміти висунення обвинувачення проти конкретної особи на стадії досудового слідства та в суді [18, с. 25].

У контексті нашого дослідження вагомою є думка Г. П. Середи, який, досліджуючи цю проблематику в матеріально-правовому і кримінально-процесуальному аспектах, виокремив характерні ознаки кримінального переслідування: 1) воно здійснюється у межах кримінального судочинства; 2) має процесуальний характер; 3) спрямоване на забезпечення притягнення особи до кримінальної відповідальності у разі доведення її винуватості у вчиненні злочину; 4) застосування до неї кримінального покарання, встановленого державою; 5) відмова від кримінального обвинувачення або вжиття заходів примусового характеру [4].

Виходячи із вищезазначеного, під кримінальним переслідуванням у кримінально-процесуальному аспекті слід розуміти практично всю діяльність, яка здійснюється стороною обвинувачення (органом дізнання, слідчим, прокурором), в тому числі і саме обвинувачення.

У фаховій літературі останім часом висловлювалися думки про співвідношення функцій кримінального переслідування та прокурорського нагляду за додержанням законів у діяльності органів дізнання і досудового слідства. Щодо цієї проблеми також існує кілька точок зору. Зокрема, М.П. Курило і В. П. Півненко визнають кримінальне переслідування складовою функцією прокурорського нагляду [19, с. 4].

Натомість К. Ф. Скворцов вважає, що віднесення прокурора до державних органів, які здійснюють кримінальне переслідування, є невинуватим, оскільки не відповідає завданням нагляду за додержанням законів у цій сфері [20, с. 43]. Погоджуючись з цим, О.В. Мельник наголошує, що поєднання прокурором на досудовому слідстві таких взаємовиключних функцій, як здійснення нагляду та кримінального переслідування, не відповідає конституційному призначенню органів прокуратури, і пропонує позбавити прокурора повноважень, спрямованих на здійснення кримінального переслідування завдяки посиленню відомчого контролю на досудовому слідстві [21, с. 14].

В.М. Точиловський і В.М. Савицький, навпаки, називають здійснення обвинувальної влади в державі шляхом кримінального переслідування основною [22, с. 45–46], стрижневою функцією прокуратури [23, с. 217–223].

На думку Р.Р. Трагнюка, кримінальне переслідування передусім є завданням спеціально створених для цього органів дізнання та досудового слідства. Що стосується прокурора, то він має здійснювати кримінальне переслідування у випадках, коли кримінально-процесуальний закон його безпосередньо зобов'язує до цього, а також, коли органи дізнання та досудового слідства виявляють бездіяльність, порушуючи приписи закону щодо здійснення кримінального



переслідування (за наявності підстав не порушують кримінальну справу проти конкретних осіб, не притягають їх до кримінальної відповідальності тощо). У такій ситуації прокурор має здійснити певні процесуальні дії самостійно або дати вказівку про їх проведення органів дізнання чи слідчому. За іншого підходу до кримінального переслідування в діяльності прокурора буде наявний обвинувальний ухил, що несумісне з його процесуальним становищем [24, с. 85].

М.В. Косюта висловлюється, що повноваження прокурора у кримінальному переслідуванні полягають у:

- 1) порушенні кримінальної справи;
- 2) особистому розслідуванні справи, якщо прокурор визнає це за необхідне;
- 3) здійсненні наглядових дій, спрямованих на те, щоб органи розслідування вжили всіх потрібних заходів для встановлення особи, яка вчинила злочин;
- 4) направленні подання до суду про обрання запобіжного заходу у вигляді взяття особи під варту;
- 5) затвердженні обвинувального висновку в справі та направленні його до суду;
- 6) підтриманні державного обвинувачення в суді, а за потреби – і на контрольних стадіях кримінального процесу [25, с. 133–134].

На наш погляд, перелік цих повноважень становить, по суті, зміст кримінального переслідування як кримінально-процесуальної діяльності прокурора, яку він здійснює безпосередньо в ході досудового провадження, та зміст прокурорсько-наглядової діяльності прокурора.

У цілому погоджуючись із зазначеним розумінням сутності кримінального переслідування, Л. Давиденко і В. Куц звертають увагу на деякі його особливості. По-перше, вони підкреслюють подвійний характер прокурорської діяльності на досудовому слідстві, під час якого реалізація функції кримінального переслідування поєднується з функцією охорони прав і законних інтересів осіб, котрі беруть участь у кримінальному провадженні. По-друге, наголошують, що кримінальне переслідування в кінцевому результаті спрямоване на забезпечення реалізації кримінальної відповідальності або інші засоби кримінально-правового впливу судом, а не притягнення до кримінальної відповідальності, оскільки притягнення – не результат, а процес діяльності. Крім того, названі автори вважають, що терміном «кримінального переслідування» хоча й можна оперувати в практичній діяльності, але він не відповідає змістові явища, яке він визначає, і пропонують замінити його термінами «притягнення до кримінальної відповідальності» або «обвинувачення в злочині» [26, с. 83–91].

Передусім звернімо увагу на ту обставину, що кримінальне переслідування є процесуальною діяльністю, яку здійснює сторона обвинувачення з метою викриття підозрюваного, обвинуваченого в скоєнні злочину, а тому являє собою частину змісту функції обвинувачення в кримінальному процесі. В цьому контексті кримінальне переслідування не тільки породжується кримінально-процесуальною функцією обвинувачення, але й охоплюється нею. А це дає повні підстави стверджувати те, що висловлювані в сучасній юридичній літературі думки, що кримінальне переслідування – поняття ширше, ніж обвинувачення, є неправильними. Для відповіді на запитання щодо співвідношення нагляду за процесуальною діяльністю органів дізнання і слідства та кримінальним переслідуванням слід знову ж таки звернутися до аналізу завдань прокурора на досудових стадіях кримінального процесу (мета) і його повноважень щодо здійснення нагляду (методи досягнення мети). Мета – надзвичайно важлива правова категорія, необхідна для аналізу будь-якої діяльності.

На наш погляд, основною метою діяльності прокурора в кримінальному процесі є винесення обвинувального вироку (визнання такою особою, яка винна у скоєнні злочину). Відповідно прокурор може досягти її шляхом доказування тези щодо винуватості на досудовому слідстві і спрямовує всю свою діяльність на досягнення мети.

Отже, кримінальне переслідування «підкоряє собі» здійснення прокурором нагляду за виконанням законів органами досудового слідства і поглинає останній [27, с. 124]. На стадії досудового слідства мають місце дві форми кримінального переслідування, які здійснює прокурор:

- безпосереднє кримінальне переслідування (участь прокурора в проведенні окремих



слідчих дій, які спрямовані на збирання обвинувальних доказів; особисте проведення досудового слідства);

- опосередковане кримінальне переслідування (реалізація всіх інших повноважень, які спрямовані на здійснення контролю за обвинувальною діяльністю слідчого, обвинувача).

Таким чином, повноваження, надані прокурору на досудовому слідстві, є процесуальними правами зі здійснення обвинувачення, оскільки вони в кінцевому результаті спрямовані на доказування вини особи в скоєному злочині.

Правильне співвідношення процесуальних понять, які ми розглядаємо, має важливе практичне значення. Зокрема, якщо ми визнаємо, що кримінально-процесуальна функція обвинувачення породжує, ініціює кримінальне переслідування, то буде логічним наполягати на тому, що позиції різних учасників обвинувачення в своєму прояві є максимально наближеними. Для суду, який вирішує кримінальну справу по суті, позиції державного обвинувача і потерпілого в разі відмови когось із них від кримінального переслідування повинні мати однакову юридичну силу. Незалежний суд повинен мати процесуальну можливість на своє внутрішнє переконання оцінювати обґрунтованість і законність позиції сторони і в цьому випадку. Суд, зіткнувшись з такого роду конфліктом інтересів між учасниками кримінального процесу зі сторони обвинувачення (обвинувача і потерпілого), повинен, керуючись своїм внутрішнім переконанням, вирішити справу по суті.

По-друге, викликає сумнів той факт, що кримінальне переслідування здійснюється лише стосовно обвинуваченого, підозрюваного, тобто виникає з моменту появи в провадженні за кримінальною справою фігури підозрюваного (обвинуваченого). Взагалі початковий момент кримінального переслідування є досить дискусійним у теорії кримінального процесу. З цього приводу можна виділити принаймні три точки зору, кожна з яких має право на існування. Одні вчені вважають, що кримінальне переслідування може здійснюватися лише стосовно обвинуваченого, а відповідно виникає з моменту притягнення конкретної особи як обвинуваченого [28, с. 33–35]. Відповідно до другої точки зору кримінальне переслідування має місце лише тоді, коли провадження за кримінальною справою проводиться стосовно конкретної особи. А це обвинувачений або підозрюваний [29, с. 33].

І насамкінець, деякі вчені стверджують, що кримінальне переслідування не пов'язане з появою в провадженні за справою конкретновизначеної особи і розпочинається з моменту порушення кримінальної справи [30, с. 218]. Слід окремо зазначити, що і дореволюційні вчені зазвичай включали порушення кримінальної справи до початку кримінального переслідування [31, с. 413]. Такої ж позиції дотримується і Конституційний суд Російської Федерації [32]. Ми схильні приєднатися до останньої точки зору з таких підстав.

По-перше, в кожному конкретному випадку в разі наявності ознак злочину прокурор, слідчий, орган дізнання і дізнавач вживають заходів зі встановлення подій злочинного посягання, викриття особи або осіб, винних у скоєнні злочину. При отриманні інформації про скоєне діяння, яке містить ознаки злочину, слідчий (дізнавач, прокурор) перевіряє наявність підстав для порушення кримінальної справи, тобто фактично встановлює наявність підстав для здійснення провадження за кримінальною справою. Після порушення кримінальної справи слідчий досліджує обставини скоєного злочину, зокрема і з метою встановлення особи, яка його скоїла. З моменту появи підозрюваного (обвинуваченого) розслідування набуває конкретнішого спрямування, і завдання слідчого на цьому етапі полягає в зібранні доказів, які повністю підтверджують винуватість конкретної особи в скоєнні злочину.

На наш погляд, саме цілеспрямована діяльність слідчого (прокурора, дізнавача) передусе появи за справою конкретного підозрюваного (обвинувача), а тому зумовлює її включення до змісту кримінального переслідування, оскільки визначальною ознакою цього терміна є саме мета, для досягнення якої здійснюється діяльність – викриття особи, винної в скоєнні злочину.

Виходячи з наведеного, на нашу думку, початок кримінального переслідування необхідно визначати наступними моментами:

- порушення кримінальної справи (стосовно конкретної особи або за фактом скоєння злочину);



- затримання підозрюваного в скоєнні злочину;
- застосування запобіжних заходів до пред'явлення обвинувачення;
- притягнення в якості обвинуваченого.

Таким чином, вищезазначене дозволяє розглядати кримінальне переслідування як самостійну функцію органів прокуратури (слідчого, прокурора), яку вони здійснюють у відповідності з кримінально-процесуальним законодавством у межах їх повноважень у кримінальних справах, віднесених до їх компетенції, з метою викриття винної особи (підозрюваного або обвинуваченого) в скоєнні злочину.

З урахуванням викладеного вважаємо необхідним та доречним у новому Конституційному законі України „Про прокуратуру” включити кримінальне переслідування до відповідної статті, що присвячується завданням прокуратури, а в новому Кримінально-процесуальному кодексі України доцільно передбачити норми, присвячені відповідно повноваженням прокурора щодо здійснення кримінального переслідування, як виду процесуальної діяльності органів прокуратури України, оскільки відсутність належної правової основи в цій сфері призводить на практиці до зниження ефективності діяльності прокуратури в боротьбі зі злочинністю в державі.

Список використаної літератури:

1. Мотовилкер О.Я. Основные уголовно-процессуальные функции. – Ярославль, 1976.
2. Строгович М.С. Уголовное преследование в советском уголовном процессе. – М., 1951.
3. Грицаенко Л.Р. Историко-правові витоки інституту прокуратури України // Вісник прокуратури. – 2008. – № 2.
4. Середа Г.П. Теоретичні аспекти здійснення прокуратурою кримінального переслідування // Право України. – 2007. – № 9.
5. Муравйов М.В. Прокурорский надзор в его устройстве и деятельности: Пособ. для прокурорской службы. – М., 1889. – Т. 1.
6. СУ УССР. – 1922 – № 28. – Ст. 440.
7. СЗ СССР. – 1934. – № 1. – Ст. 20, 25.
8. Вісник Конституційного Суду України. – 1999. – № 5.
9. Рекомендація R (2000)19, ухвалена комітетом Міністрів Ради Європи 6 жовтня 2000 р.
10. Грицаенко Л.Р. Прокуратура в країнах Європи. – К., 2006; Додонов В.Н., Крутских В.Е. Прокуратура в России и за рубежом. – М., 2001. – С. 31–56; Молдован В.В., Молдован А.В. Порівняльне кримінально-процесуальне право. – К., 1999.
11. Великий глумачний словник сучасної української мови. – К., 2003.
12. Лук'янчиков С.Д., Мушка А.А. Кримінальне переслідування // Юридична енциклопедія. – Т. 3. – К., 2001.
13. Ларин А.М. Уголовное преследование / Юридическая энциклопедия. – М., 2001.
14. Викторский С.И. Русский уголовный процесс. – М., 1912. – С. 209; Квачевский А.Д. Об уголовном преследовании, дознании и предварительном исследовании преступлений по судебным уставам 1864 года. – СПб., 1893. – С. 77; Тальберг Д.Г. Русское уголовное судопроизводство. Пособ. к лекциям. – К., 1891. – Т. 2. – Вып. 1.
15. Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. – СПб., 1998. – Т. 2.
16. Строгович М.С. Уголовный процесс. – М., 1946. – С. 14; Курс советского уголовного процесса. – М., 1968. – Т. 1.
17. Зеленецкий В.С. Функциональная структура прокурорской деятельности. – Х., 1978.
18. Ларин А.М. Расследование по уголовному делу: процессуальные функции. – М., 1986.
19. Курило М.П., Півненко В.П. Участь прокурора у слідчих діях: Навч. посіб. – Суми, 1998.
20. Проблемы развития правового статуса Российской прокуратуры в условиях переходного периода. – М., 1998.
21. Мельник О.В. Проблемы прокурорского надзора за додержанням законів при розслідуванні вимагань: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Х., 2006.
22. Точилковский В.М. О концепции прокурорской власти // Сов. госуд. и право. – 1990. – № 9.
23. Савицкий В.М. Очерк теории прокурорского надзора в уголовном судопроизводстве. – М., 1975.
24. Трагнюк Р.Р. Прокурорський нагляд за додержанням законів, що забезпечують права обвинуваченого: Монограф. – Х., 2004.



25. Косюта М.В. Прокурорська система України в умовах демократичного суспільства. – Одеса, 2002.
26. Давиденко Л.М., Куц В.М. Кримінальне переслідування як форма прокурорської діяльності у сфері протидії злочинності // Вісник Академії прокуратури України. – 2007. – № 1.
27. Резник Г. Прокурорський надзор: прошлое, настоящее и будущее // Российская юстиция. – 2002. – № 4. – С. 13; Халиулин А.Г. Вказ. праця.
28. Багаутдинов А. Васин А. Уголовное преследование и правозащитная функция суда // Российская юстиция. – 2000. – № 8. – С. 27–28; Строгович М.С. Уголовное преследование в советском уголовном процессе. – М., 1951. – С. 60–65; Фаткулин Ф.Н. Обвинение и судебный приговор. – Казань, 1965.
29. Кобликов А. Закон о прокуратуре РФ и вопросы уголовного судопроизводства // Советская юстиция. – 1992. – № 13–14. – С. 35; Халиулин А.Г. Осуществление функции уголовного преследования прокуратурой России. – Кемерово, 1997.
30. Галкин Б.А. Сравнительное исследование. – М., 2001. – С. 31; Додонов В.Н., Крутских В.Е. Прокуратура в России и за рубежом; Сравнительное исследование. – М., 2001. – С. 31; Бойков А.Д. Третья власть в России. Очерки о правосудии, законности и судебной реформе 1990–1996 гг. – М., 1997.
31. Квачевский А.Д. Вказ. праця. – С. 81; Муравьев Н.В. Общие основания устройства и уголовной деятельности прокурорского надзора // Статьи по судебным вопросам. – СПб, 1900. – С. 539; Тальберг Д.Г. Вказ. праця.
32. Постановление Конституционного Суда РФ от 14 января 2000 г. // Российская газета. – 2 февраля.

ХІЛЬЧЕНКО С.В., кандидат юридичних наук,
доцент кафедри криміналістичної техніки
Київського національного університету
внутрішніх справ

ОГЛЯД МІСЦЯ ПОДІЇ У СПРАВАХ ПРО ПОШИРЕННЯ ПОРНОГРАФІЧНИХ ПРЕДМЕТІВ

У статті досліджено організаційно-тактичні аспекти проведення огляду місця події у справах про поширення порнографічних предметів, виокремлено технологію огляду комп'ютерів як засобів вчинення злочину.

In the article it is investigational organizationally-tactical aspects of leadthrough of review of place of event in matters about distribution of pornographic objects, technology of review of computers is selected as facilities of commission of crime.

Огляд є слідчою дією, яка полягає у безпосередньому сприйнятті об'єктів з метою виявлення слідів злочину та інших речових доказів, з'ясування обставин події, а також обставин, що мають значення для справи. Одним із найбільш складних видів огляду є огляд місця події. Тактичні особливості огляду виділяють згідно з особливостями злочинної діяльності у сфері поширення порнографічних предметів. Враховуючи сьогоденну розповсюдженість таких злочинів, потребує окремого розгляду питання організації огляду місця події у справах даної категорії.

Огляд місця події – це первинна слідча дія, яка полягає в безпосередньому сприйнятті місця події, направленому на встановлення, фіксацію і дослідження його обстановки, слідів злочину і злочинця та інших фактичних даних, що дозволяють в сукупності з іншими доказами зробити висновок про механізм події та інші обставини події, що розслідується [1, с. 27].

Стаття 190 КПК України визначає такі підстави для огляду місця події:

- виявлення слідів злочину й інших речових доказів;
- з'ясування обставин злочину;
- встановлення інших обставин, які мають значення для справи.



Свочасне та повне проведення огляду місця події дає змогу слідчому зібрати значну кількість значущої інформації.

Проведення огляду місця події в справах про поширення порнографічних предметів має кілька загальних і специфічних рис.

Загальними є основні завдання, що вирішуються під час проведення слідчої дії:

- з'ясується обстановка місця події, а також інші обставини, що стосуються справи;
- виявляються сліди злочину й інші речові докази;
- визначаються слідчі версії про вчинення злочину та його учасників;
- отримуються необхідні дані для проведення подальших слідчих дій.

Огляд місця події, зазвичай, проводиться в три етапи:

- 1) загальний огляд (з'ясування обстановки на місці події, визначення меж огляду);
- 2) детальний огляд (вивчення загальної обстановки та місцерозташування кожного об'єкта окремо);
- 3) завершальний етап (вилучення й упакування речових доказів, оформлення протоколу).

При правильному проведенні названої слідчої дії слідчий може найбільш повно сприймати обстановку місця, що оглядається. Під час проведення огляду виникають перші мотивовані версії, визначаються напрямки для роботи на початковому етапі розслідування.

Огляд місця події – єдина слідча дія, що може бути проведена до порушення кримінальної справи. Для її проведення закон вимагає присутності, крім слідчого, незацікавлених осіб (понятих), а також у разі необхідності слідчий може запросити спеціаліста, що має потрібні знання. Під місцем події розуміється приміщення або місцевість, де вчинено злочин або де є матеріальні сліди, пов'язані з подією злочину [2, с. 522].

У справах про поширення порнографічних предметів доцільно залучати компетентних осіб (спеціалістів), котрі знають, які пристрої можуть бути використані для відтворення та тиражування певних порнографічних предметів [3, с. 80].

Участь спеціаліста в огляді місця події регламентована кримінально-процесуальним законодавством (статті 1281, 191 КПК України). Відповідно до норм закону, спеціаліст бере участь у проведенні огляду місця події, використовуючи свої спеціальні знання та навички для сприяння слідчому у виявленні, закріпленні й вилученні доказів, звертає увагу слідчого на обставини, пов'язані з виявленням і закріпленням доказів, дає пояснення щодо спеціальних питань, які виникають при проведенні цієї слідчої дії. Спеціаліст також допомагає слідчому скласти протокол огляду. Він консультує слідчого щодо специфічних термінів, які використовуються при описові порнографічних та інших предметів, допомагає скласти фрагменти протоколу, в яких мова йде про вилучені предмети з описаннями місця їхнього розташування, призначення, стану, вказує способи фіксації та вилучення речових доказів, використання технічних засобів.

У справах про поширення порнографічних предметів огляду, по можливості, повинен передувати комплекс оперативно-розшукових заходів з метою встановлення місця зберігання порнографічних предметів, документації, способів конспірації, режиму роботи складу, осіб, які його відвідують, приблизні обсяги партій продукції, що збувається, й інші значущі обставини. Крім цього, попередньо має сенс отримати характеристику приміщення, котре планується оглянути, в бюро технічної інвентаризації чи інших органах, які можуть надати таку інформацію, це дасть змогу під час візуального огляду висунути припущення про наявність і місця можливого розташування тайників [4, с. 101–102]. Об'єктом огляду, звичайно, є місця виготовлення, зберігання, збуту та розповсюдження порнографічних предметів. Важливо з'ясувати, чи є складські приміщення для зберігання порнографічних предметів. При огляді виробничих приміщень встановлюється можливість виготовлення й тиражування в них продукції, що є порнографічними предметами.

Слідчий під час проведення огляду повинен звертати особливу увагу на предмети й обставини, що свідчать про спосіб вчинення злочину, а саме: наявність великої кількості копіювальної техніки, апаратури, що дає можливість тиражувати продукцію, специфічних витратних матеріалів (касети, диски, упакування до них тощо).



Усе це має бути оглянуто слідчим і зафіксовано в протоколі. При описанні апаратури слід зазначити такі параметри: вид пристрою, система, марка та модель, позначки (фірма-виробник, серійний номер, рік випуску та ін.); видимі пошкодження записувальної апаратури, їхній характер і локалізація, ознаки ремонту, відсутність необхідних частин, а на схемі до протоколу огляду відображається місце її розташування. При огляді місця події слідчий має також звернути увагу на документи, в яких відображено відомості про продукцію, що має порнографічний характер.

З місця події вилучають усі порнографічні предмети (відеокасети, компакт-диски тощо), упакування до них, документацію, що стосується такої продукції (касові чеки, контрольні касові стрічки, накладні, рахунки, бланки, товарні та касові звіти, журнали обліку клієнтів, чорнові записи та ін.), апаратуру (комп'ютери, відеомагнітофони, DVD-пристрої, копіювальну техніку тощо). Перелік вилучених предметів і їх опис відображаються в протоколі.

Якщо на місці події виявлено велику кількість порнографічних предметів, слідчий може прийняти рішення про огляд їх за місцем проведення слідства. Усі порнографічні предмети, призначені для подальшого огляду, упаковуються й опечатуються.

До огляду місця події в справах про поширення порнографічних предметів доцільно також залучати спеціалістів з програмного забезпечення. Такий спеціаліст допомагає слідчому зробити правильний і змістовний огляд комп'ютерів, які використовувалися зі злочинною метою.

Під час огляду комп'ютера необхідно визначити, яка програма виконується на поточний момент. Для цього потрібно вивчити зображення на екрані монітора, його має бути детально описано в протоколі. У разі необхідності може бути застосовано фотозйомку чи відеозапис зображення. Після цього потрібно зупинити виконання програми, зафіксувати свої дії в протоколі, також слід відобразити, які зміни відбулися на екрані. Важливо визначити, чи є в комп'ютера зовнішні пристрої, що можуть накопичувати інформацію на вінчестері (жорсткий диск), дискетах і пристроях типу ZIP, усі отримані дані мають бути відображені в протоколі. У комп'ютера також потрібно виявити зовнішні пристрої віддаленого доступу до системи, встановити їхній стан (підключення до локальної мережі, наявність модему). Після цього комп'ютер вимкнути з мережі та вимкнути модем (якщо є), відобразивши в протоколі свої дії. Після вимикання живлення комп'ютера продовжується його огляд [5, с. 187].

У протоколі та схемі відображаються місце розташування комп'ютера і його периферійних пристроїв (принтера, модему, клавіатури, монітора та ін.), призначення кожного пристрою (назва, серійний номер, комплектація, стан пристроїв). Необхідно також описати порядок з'єднання між собою вказаних пристроїв. Магнітні носії на дискетах і стрічках необхідно вилучити, упакувавши їх таким чином, щоб унеможливити ушкодження.

Кожний пристрій комп'ютера та з'єднувальні кабелі упакувати окремо. Кнопка включення комп'ютера та гніздо для приєднання електрокабеля на системному блоці заклеюють захисною стрічкою, опечатуються також місця бокових поверхонь з передньою та задньою панелями.

Групу, що проводить огляд, треба забезпечити необхідною апаратурою для оперативного вибіркового перегляду виявленої продукції (переносним комп'ютером, захищеним від можливих комп'ютерних вірусів та ін.).

Варто також мати на увазі, що на обладнанні та на порнографічних предметах, які вилучаються, можуть бути виявлені сліди рук, мікрооб'єкти (частки одягу, продукти життєдіяльності людини) тощо [6, с. 864], які можуть стати об'єктами дактилоскопічної, біологічної, хімічної та інших видів експертиз, висновки яких можуть мати суттєве значення для розслідування. Тож під час вилучення таких предметів слідчому доцільно скористатися допомогою спеціаліста, що має більший досвід і знання в цьому питанні та виконає цю роботу таким чином, щоб забезпечити збереження речових доказів для подальшого дослідження. Для цього використовують спеціальний пакувальний матеріал. Об'єкти, що вилучаються, опечатують печаткою слідчого та завіряють підписами слідчого й понятих.

Таким чином, дотримання наведених рекомендацій надасть слідчому можливість найбільш повно й ефективно провести огляд місця події, зібравши необхідну інформацію, що буде корисною для подальшого розслідування справ про поширення порнографічних предметів.



Список використаної літератури:

1. Белкин Р.С. Тактика следственного осмотра и освидетельствования // Тактика следственных действий. – М., 1997.
2. Аверьянова Т.В., Белкин Р.С., Корухов Ю.Г. и др. Криминалистика: Учеб. – М., 1999.
3. Старушкевич А.В. Організація огляду місця події та аналіз криміналістично значимої інформації при розслідуванні злочинів у сфері комп'ютерної інформації // Вісник прокуратури. – 2003. – № 12. – С. 77–87.
4. Осмотр места происшествия при расследовании отдельных видов преступлений: Учеб. пособ. – К., 2001.
5. Расследование неправомерного доступа к компьютерной информации. – М., 1999.
6. Кириченко А.А. Основы судебной микрообъектологии: Монограф. – Х., 1998.

БОРЗИХ Н.В., ад'юнкт кафедри кримінального процесу Донецького юридичного інституту Луганського державного університету внутрішніх справ ім. Е.О. Дідоренка

**ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ «ЗАХИСНИК»
У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ**

Питання застосування інституту захисту, зокрема визначення кола осіб, які можуть бути допущені до участі у кримінальній справі в якості захисника, досліджувались у працях вчених-юристів [1–7; 9–14]. Однак практика застосування в Україні правових норм, що передбачають право особи на правову допомогу та регламентують реалізацію цього права, висвітлила неоднозначність розуміння самого поняття правової допомоги не лише науковцями в галузі права, а й державними органами і їх посадовими особами.

Із прийняттям Конституційним Судом України рішення у справі за конституційним зверненням громадянина Солдатова Геннадія Івановича щодо офіційного тлумачення положень статті 59 Конституції України, статті 44 Кримінально-процесуального кодексу України, статей 268, 271 Кодексу України про адміністративні правопорушення (справа про право вільного вибору захисника) від 16 листопада 2000 року № 13-рп/2000 серед фахівців розгорнулася неабияка дискусія щодо поняття «захисник».

Висловлювалися думки як у підтримку рішення [7, с. 5–7], так і проти нього [6, с. 1–17].

Метою даної роботи є визначення кола осіб, які можуть бути допущені до участі в справі та здійснювати діяльність щодо забезпечення захисту прав і свобод людини у сфері правосуддя.

Приблизники рішення Конституційного Суду України про вільний вибір захисника звертають увагу на наступне.

По-перше, виходячи з проголошених Конституцією України прав людини та громадянина, особа (в тому числі особа, яка притягується до кримінальної відповідальності) має право самостійно вирішити питання про те, хто буде захищати її інтереси в суді чи іншій інстанції – адвокат або інший спеціаліст у галузі права.

По-друге, кваліфікаційно-дисциплінарні комісії адвокатури перетворились на сьогоднішній день не у кваліфікаційний бар'єр, який визначає рівень знань адвокатів, а у майновий бар'єр, де знання вже не мають первісного значення.

По-третє, участь у кримінальному процесі поруч з адвокатами інших захисників дозволить усунути монопольне становище адвокатури у питаннях надання правової допомоги населенню [5, с. 233].

Спілка адвокатів України з приводу рішення Конституційного Суду України про вільний вибір захисника виступила з заявою, в якій наголосила на тому, що своїм рішенням Конституційний Суд України поставив під загрозу існування адвокатури в Україні взагалі [4, с. 2–3].



Спілка адвокатів України у своєму листі до Голови Верховного Суду України від 28 травня 2002 р. № 078 відзначає, що «оскільки Конституційний Суд у своєму рішенні назвав обов'язкову умову щодо допуску «фахівців у галузі права» до надання правової допомоги – існування спеціального закону, яким їм має бути надане таке право, та відповідні умови його реалізації, а закону такого до цього часу не існує, то допуск зараз цих осіб як захисників є порушенням чинного законодавства, бо в процесі беруть участь неналежні особи». В зазначеному листі Спілка адвокатів України просить Голову Верховного Суду України звернути увагу судів на неприпустимість допуску «фахівців у галузі права» як захисників до прийняття Верховною Радою України спеціального закону.

Слід відзначити, що Рішення Конституційного Суду України від 16 листопада 2000 р. у справі про право вільного вибору захисника, яке прийняте з метою приведення українського кримінально-процесуального законодавства до світових стандартів і в якому є посилання на міжнародні документи, в тому числі на «Основні положення про роль юристів», багато в чому є неоднозначним.

Розтлумачивши зміст ст. 59 Конституції України як право підозрюваного, обвинуваченого і підсудного при захисті від обвинувачення вибирати захисником своїх прав особу, яка є фахівцем у галузі права і за законом має право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи, Конституційний Суд так чітко і не окреслив коло фахівців у галузі права, які можуть здійснювати захист у кримінальному процесі.

Конституційний Суд України у своєму Рішенні зазначив, що «Конвенція про захист прав людини і основних свобод... передбачає право кожного обвинуваченого захищати себе особисто або використовувати правову допомогу захисника, вибраного ним на власний розсуд».

Між тим, у Постанові Пленуму Верховного Суду України від 24 жовтня 2003 р. № 8 «Про застосування законодавства, яке забезпечує право на захист у кримінальному судочинстві» зазначається, що «при вирішенні питання про наявність у фахівців у галузі права повноважень на здійснення захисту в кримінальній справі належить також з'ясувати, яким саме законом їм надано право брати участь у кримінальному судочинстві як захисникам», а також «визнати правильною практику тих судів, які за відсутності спеціального закону не допускають таких фахівців до здійснення захисту в кримінальних справах» [8]. Цим рішенням проблему не було розв'язано, а лише її ще більше загострено і актуалізовано.

Першим на дану постанову відгукнувся В. М. Тертишник, який з присутньою йому здатністю «розкласти все по полочках», рішуче наголошує, що цитовані новели не підлягають застосуванню, як такі, що не відповідають міжнародним правовим актам і рішенням Конституційного Суду України. Він звертає нашу увагу на те, що в рішенні Конституційного Суду України стверджується, що «як захисники допускаються... фахівці у галузі права, які за законом мають право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи». За законом, отже за чинним, діючим на цей час законом. І саме в чинному законі, а не якомусь віртуальному чи майбутньому спеціальному законі (проекті) слід шукати відповідь на питання щодо кола осіб, які вправі надавати юридичну допомогу. Пленум допускає підміну терміну «за законом» терміном «за майбутнім спеціальним законом», що некоректно [10, с. 53].

В іншій роботі В.М. Тертишник доповнює: «В якомусь спеціальному законі, яким би створювався перелік осіб допущених до виконання функції захисту, немає ні сенсу, ні потреби. Чинним законодавством коло можливих захисників уже визначено: по-перше, це юристи, а по-друге, це юристи які не підлягають відводу. Інших обмежень закони і міжнародні акти не передбачають. Згідно зі ст. 22 Конституції України при прийнятті нових законів (навіть «спеціальних») не допускається звуження існуючих прав і свобод людини. В разі недопущення обраного обвинуваченим фахівця в галузі права до виконання функції захисника, якщо не мали місця передбачені в ст. 61 КПК України підстав для його відводу, може постати питання про порушення права обвинуваченого на захист, а усі сумніви у справі мають тлумачитись на користь обвинуваченого [9, с. 195].

Але опоненти не заспокоюються і наполегливо шукають аргументи зберегти систему без альтернативності фігури «адвоката-захисника» в кримінальному процесі.



Цікаві в цьому плані такі роздуми. Спираючись на «Основні положення про роль юристів», Конституційний Суд робить висновок про те, що захисниками у кримінальних справах можуть бути не лише адвокати, а й інші «фахівці у галузі права».

Акцентуючи увагу на цьому А. М. Титов зазначає, що як українською, так і російською мовами назву документа, прийнятого Восьмим Конгресом ООН по запобіганню злочинам, що відбувся у Нью-Йорку у серпні 1990 р., майже завжди перекладають як «Основні положення про роль адвокатів». В оригіналі цей документ називається «UN's Basic Principles on the Role of Lawyers» [13, с. 121].

Термін «lawyer», залежно від контексту, справді, перекладають і як «юрист», і як «адвокат». Енциклопедія «Британіка» так тлумачить термін «Lawyer»: «особа, яка має підготовку і ліцензію для підготовки, ведення, здійснення переслідування або захисту в судовому процесі як агент іншої особи і яка також дає поради з правових питань, що можуть бути пов'язані або не пов'язані з судовим процесом» [13, с. 121–122].

У західних, передусім англосовітських країнах, у поняття «lawyer» вкладають дещо інше значення, ніж у поняття «юрист» в Україні.

Наприклад, у США «lawyer» (або «attorney», «attorney-at-law», «counselor») – це аж ніяк не той, хто просто закінчив юридичний факультет («Law school»), хоч туди приймають лише за наявності вищої освіти (ступеня бакалавра – «bachelor») і, як правило, з юрфаку виходять з докторським ступенем. Але особа, яка лише має диплом юрфаку, може іменуватися максимум «paralegal», що навіть і не перекладають як «юрист». Натомість горде ім'я «counselor» (або менш горде, але значуще «lawyer» чи інше з перерахованих) мають ті, хто «passed the bar exam» (склав адвокатський екзаме́н) і має «bar admission», тобто перепустку за «бар» (стіжку, що відділяє публіку від суду). Для американців «юрист» і «адвокат» нероздільні. Подальша кар'єра юриста, в т. ч. на посаді судді, прокурора, можлива тільки для осіб з «bar admission» [1].

В Європі ж прийнято такий документ, як Резолюція Комітету Міністрів Ради Європи від 2 березня 1978 р. № (78)8 «Про юридичну допомогу і консультації», в якому зазначено: «Юридична допомога завжди має здійснюватися особою, яка має право практикувати як адвокат («professionally qualified to practise law», що буквально означає: «що має професійну кваліфікацію для юридичної практики») відповідно до юридичних норм даної держави як у випадках, коли система юридичної допомоги передбачає участь захисника, так і у випадках, коли:

а) сторони повинні бути представлені такою особою в судовому органі даної держави згідно із законом цієї держави;

б) орган, правомочний розглядати прохання про надання юридичної допомоги, констатує, що послуги адвоката необхідні у зв'язку з конкретними обставинами справи» [1].

Отже, за ретельнішого перекладу з англійської міжнародних документів, на які посилався Суд, теза «...наведені міжнародно-правові акти передбачають право кожного обвинуваченого захищати себе особисто або через вільно вибраного ним на власний розсуд захисника з-поміж юристів» мала б звучати як «...захисника з-поміж адвокатів».

Таким чином, теза Суду про можливість здійснення захисту особою – «фахівцем у галузі права», «яка має право на надання юридичної допомоги за дорученням юридичної особи» – не узгоджується ані з «Основними положеннями про роль юристів», ані з Резолюцією «Про юридичну допомогу і консультації».

Крім того, виникає пікантна ситуація – «інші фахівці в галузі прав» в разі виконання ними функцій захисника не мають належного захисту як адвокати, які користуються кримінальним імунітетом щодо відповідних заяв, зроблених сумлінно у вигляді письмових подань у суд або усних виступів у суді, або під час виконання ними своїх професійних обов'язків у суді, трибуналі чи іншому юридичному або адміністративному органі. В Україні такий імунітет передбачений для адвокатів згідно зі ст. 10 Закону «Про адвокатуру».

Ці роздуми мають право на існування. Але ж ніхто не може досі спростувати головний аргумент – положення ст. 59 Конституції України «Кожен є вільним у виборі захисника своїх прав». Вільним і крапка.



Між тим, Конституційний Суд Російської Федерації, слухаючи аналогічну справу, у Постанові у справі про перевірку конституційності частини четвертої статті 47 КПК РФСР у зв'язку зі скаргами громадян Б.В. Антипова, Р. Л. Гитиса та С. В. Абрамова від 27 січня 1997 р. № 2-П прийняв прямо протилежне рішення: «Згідно зі ст. 48 (частина 2) Конституції Російської Федерації, кожен затриманий, узятий під варту, обвинувачений у вчиненні злочину, має право користуватися допомогою адвоката (захисника) з моменту відповідно затримання, взяття під варту чи пред'явлення обвинувачення.»

Однак за своїм змістом право на самостійний вибір адвоката (захисника) є одним з виявів більш загального права, гарантованого ч. 1 ст. 48 Конституції РФ кожній людині, – права на отримання кваліфікованої юридичної допомоги. Тому положення ч. 2 ст. 48 не можуть бути витлумачені у відриві і без урахування положень ч. 1 цієї ж статті.

Гарантуючи право на отримання саме кваліфікованої юридичної допомоги, держава повинна, по-перше, забезпечити умови, що сприяють підготовці кваліфікованих юристів для надання громадянам різних видів юридичної допомоги, у тому числі в кримінальному судочинстві, і, по-друге, встановити з цією метою певні професійні та інші кваліфікаційні вимоги та критерії.

Рішення Конституційного Суду про участь у кримінальних справах як захисників «фахівців у галузі права» дає можливість слідчим і судовим органам залучати як захисників осіб, не пов'язаних нормами адвокатської етики, без належних гарантій конфіденційності. Хоча це вже проблема іншого плану, яка потребує окремих заходів до її розв'язання.

Рішення про допуск захисника до участі в справі приймають відповідно слідчий, прокурор, суд. Отже, за такого становища визначати, чи є юрист «фахівцем у галузі права», будуть саме вони. Жодної процедури спростування рішення щодо невизнання особи «фахівцем у галузі права» не передбачено. Такий стан речей на практиці може спричинити суттєві порушення права підозрюваного або обвинуваченого на захист і правову допомогу.

У той же час суддя Конституційного Суду України В.Д. Вознюк у листі до Спілки адвокатів України від 25 вересня 2001 р. № 301-16/813 зазначив, що «Конституційний Суд не мав на меті допустити до здійснення такого захисту будь-якого юриста, а навпаки, виходячи з конституційних гарантій вказав, що це повинна бути особа, яка є фахівцем у галузі права і яка за законом має право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи». Закріпивши в Конституції України право кожного на одержання правової допомоги і вільний вибір захисника, держава відповідним чином гарантує при цьому належну кваліфікацію юристів, які можуть надавати правову допомогу. Критерії, що свідчать про належний рівень професійної кваліфікації особи, яка допускається до такого захисту, повинна визначати Верховна Рада України, як єдиний законодавчий орган.

Підсумовуючи викладене, слід зазначити, що чинне законодавство України щодо участі захисників у кримінальних справах є таким, що допускає неоднозначне тлумачення, а також не відповідає основним стандартам, визнаним у світі обов'язковими для забезпечення підозрюваному, обвинуваченому, підсудному, засудженому та виправданому якісного права на захист.

Для розв'язання проблеми необхідно невідкладне прийняття закону, який регулював би діяльність «інших фахівців у галузі права» як захисників у кримінальних справах.

Необхідно також звернути увагу і на слушну думку В. М. Тертишника, який зауважує, що за чинним законом, з моменту закінчення слідства та пред'явлення обвинуваченому для ознайомлення матеріалів досудового слідства, та в процесі судового розгляду справи як захисники допускаються близькі родичі обвинуваченого, підсудного, засудженого, виправданого, його опікуни або піклувальники. Це правило отримало перевірку на доцільність юридичною практикою минулих століть. На жаль, у проекті КПК України воно поспішно скасовано, чого, в принципі, робити не можна, адже, ще раз підкреслимо, згідно зі ст. 22 Конституції України при прийнятті нових законів не допускається звуження існуючих прав і свобод людини. Якщо ж проект у такій редакції буде прийнятий слідчі і судді мають керуватись коментованою нормою даного кодексу [9, с. 195–196].



Список використаної літератури:

1. Агєєв В. Не кожен фахівець спроможний стати адвокатом. Коментар до рішення Конституційного Суду в справі про право вільного вибору захисника // Закон і бізнес. – 2001. – 10–16 лютого.
2. Бірюкова А. Проблемні аспекти здійснення захисту та надання правової допомоги адвокатами // Юридична Україна. – 2005. – № 1. – С. 49.
3. Грошевий Ю.М. Міжнародні стандарти захисту особи у кримінальному судочинстві // Право обвинуваченого на кваліфікований захист та його забезпечення. – Х.; К., 2006. – С. 13–20.
4. Заява Спілки адвокатів України з приводу рішення Конституційного Суду України від 16 листопада 2000 р. у справі про право вільного вибору захисника // Юридичний вісник України. – 2001. – 4–17 січня.
5. Миколенко А.И. Законы Украины «О прокуратуре», «О милиции», «Об адвокатуре»: Комментарий. – Х., 2002. – С. 233.
6. Омельченко Т.В. Конституційне право особи на правову допомогу і його реалізація на досудових стадіях кримінального процесу: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Х., 2004. – С. 1–17.
7. Пасенюк О.М. Актуальні проблеми надання правової допомоги і роль адвокатури в Україні // Адвокат. – 2002. – № 4-5. – С. 5-7.
8. Про застосування законодавства, яке забезпечує право на захист у кримінальному судочинстві. Постанова Пленуму Верховного Суду України № 8 від 24 жовтня 2003 р.
9. Тертишник В. М. Науково-практичний коментар до Кримінально-процесуального кодексу України. – К., 2008. – С. 195.
10. Тертишник В.М. Гострі кути реформування кримінального судочинства // Питання реформування кримінального судочинства. – Донецьк, 2006. – С. 51–59.
11. Тесленко М. Право кожного бути вільним у виборі захисника своїх прав // Право України. – 2002. – № 3. – С. 55–58.
12. Титов А.М. Захист прав людини у рішенні Конституційного Суду України щодо участі захисників у кримінальних справах з точки зору міжнародних стандартів. – Донецьк, 2001. – С. 168–171.
13. Титов А.М. Основні принципи та особливості участі захисника на досудовому слідстві: Монограф. – Донецьк, 2005. – С. 121.
14. Шиян А.Г. Проблеми і пропозиції по забезпеченню права обвинуваченого на захисника в кримінальному процесі України // Вестник Днепропетр. гос. ун-та. – 1996. – № 3. – С. 126.

ГРИНЬКІВ О.О., ад'юнкт кафедри кримінального процесу Київського національного університету внутрішніх справ

**РОЛЬ ЗАХОДІВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ БЕЗПЕКИ
У ВСТАНОВЛЕННІ ІСТИНИ У КРИМІНАЛЬНІЙ СПРАВІ**

В статье рассматривается роль мер безопасности, которые применяются к участникам уголовного судопроизводства при установлении истины в уголовном деле, и предлагаются изменения в законодательстве.

The article deals with the issues of safety provisions measures. These measures are implemented to participants of criminal court proceeding while the fact setting in criminal case. Amendings to criminal law are proposed.

Успішне виконання завдань кримінального судочинства (ст. 2 Кримінально-процесуального кодексу України (далі – КПК)) [1] вимагає від органів і посадових осіб, які ведуть кримінальний процес, встановлення у кожній кримінальній справі наявності або відсутності обставин, доказів, які мають значення для справи і за допомогою яких встановлюється істина.

Як вірно зазначає А.Я. Дубинський, щоб кожен злочин належно розслідувався і винні за-



знавали заслуженої кари, під час провадження у кримінальній справі з достатньою повнотою і достовірністю повинні бути встановлені всі факти і обставини, які мають значення для правильного її вирішення. Їх з'ясування здійснюється шляхом доказування [2, с. 57–58]. Це означає, що мають бути виявлені обставини, які належать до предмета доказування (статті 64, 23 КПК) [1], тобто необхідно встановити істину у справі.

За тлумачним словником, істина – це те саме, що правда¹. У філософському розумінні – це достовірне знання, що правильно відображає реальну дійсність у свідомості людей, або положення, твердження, судження, перевірене практикою, досвідом [3, с. 404].

Під істиною у кримінальному процесі потрібно вважати повну і точну відповідність висновків органу дзнання, слідчого, прокурора і суду про всі істотні обставини справи того, що мало місце в дійсності [4, с. 8].

Знайти істину в кримінальній справі – значить виконати одне з основних завдань кримінального процесу, тобто повністю розкрити злочин, що є необхідною умовою успішного здійснення правосуддя. Щоб повністю розкрити вчинений злочин, необхідно знайти об'єктивну істину [5, с. 12–13].

Якщо ж злочин не є розкритим або покарано невинувату особу – значить об'єктивна істина не встановлена, а отже, і не виконані завдання кримінального процесу.

Під об'єктивною істиною у кримінальному процесі, як зазначають А.О. Ляш та С.М. Стахівський, слід розуміти точну і повну відповідність реальної дійсності висновкам органів досудового розслідування і суду про обставини кримінальної справи, правову кваліфікацію діяння та покарання винних у вчиненні злочину [6, с. 12–14].

Таким чином, встановлення об'єктивної істини у кримінальній справі є основним змістом процесуальної діяльності органів дзнання, слідчого, прокурора, судді і суду. При цьому, на нашу думку, істина може бути встановлена лише за допомогою доказів і їхніх процесуальних джерел. Тому діяльність осіб, які провадять кримінальне судочинство, полягає у пошуку (виявленні) джерел доказової інформації, їх перевірці, оцінці одержаних фактичних даних (доказів) і використанні під час провадження у кримінальній справі.

Окрім цього, з'ясування істини у кримінальній справі – це не тільки головний зміст, але й один із принципів кримінального процесу. Цей принцип зобов'язує суд (суддю), прокурора, слідчого та особу, яка провадить дзнання, вжити всіх передбачених законом заходів для всебічного, повного і об'єктивного дослідження обставин справи, виявити обставини, що викривають, і ті, що виправдовують обвинуваченого, а також обставини, що пом'якшують і обтяжують його відповідальність (точніше, покарання. – О.Г.) (ч.1 ст. 22 КПК) з тим, щоб з'ясувати істотні, юридично значущі факти, дати їм правильну правову оцінку і тим самим забезпечити правильне вирішення справи [7, с. 48–49].

Існування злочинності, а особливо таких її небезпечних форм як організована, тероризм і наркобізнес, викликає тривогу у кожного громадянина окремо і суспільства в цілому, їх психофізіологічну напруженість, що перешкоджає нормальній праці, соціальному спілкуванню і відпочинку людини. З огляду на зазначене слід підкреслити, що будь-яка небезпека викликає у людини потребу її захисту [8, с. 138].

Слід зауважити, що встановлення істини у справі стає проблематичним тоді, коли очевидці злочину, особи, які потерпіли від злочинного діяння, чи інші учасники процесу, побоюючись насилля над ними, членами їх сімей та близькими родичами, ухиляються від участі у розслідуванні злочину.

Не є таємницею, що потерпілі, свідки та інші учасники кримінального судочинства, які піддані шантажу, погрозам, а інколи і фізичному насиллю, відмовляються від раніше даних об'єктивних показань, змінюють їх або дають завідомо неправдиві на користь осіб, зацікавлених уникнути кримінальної відповідальності за вчинене діяння.

¹ ПРАВДА – те, що відповідає дійсності; істина. Певна сукупність достовірних відомостей про що-небудь. Дійсний стан речей [3, с. 916].



Як вірно зазначає Ю. А. Сухарський, незахищеність осіб, які діють в інтересах судочинства або здатних сприяти встановленню істини у справі, спонукає їх ухилитися від виконання свого громадянського обов'язку [9, с. 208].

Однією з найпоширеніших причин відмови особи від виконання покладених на неї процесуальних обов'язків і від застосування передбачених законом заходів безпеки, є обґрунтований страх за своє життя, здоров'я, власність, а також життя, здоров'я членів сім'ї та близьких родичів внаслідок погроз насильством чи іншими протиправними діями з боку зацікавлених осіб. Так, у кримінальній справі по обвинуваченню гр-ки Г. у вчиненні злочину, передбаченого ч. 1 ст. 122 КК, під час досудового розслідування не було встановлено очевидців події, а обвинувачення базувалося на непрямих доказах. Обвинувачена свою вину визнала частково, але факт нанесення тілесних ушкоджень не визнала. Виникло обґрунтоване занепокоєння щодо можливості доведення вини гр-ки Г. під час судового розгляду. З метою встановлення істини у справі представник потерпілої (адвокат) провів опитування сусідів і встановив очевидця події – гр-ку Т., яка погодилась дати показання у суді, але висловила обґрунтовану стурбованість з приводу можливої помсти з боку гр-ки Г. та її чоловіка. Представник потерпілої заявив клопотання про застосування щодо гр-ки Т. заходу безпеки – нерозголошення відомостей про особу (статті 52¹, 52² КПК) і проведення допиту гр-ки Т. як свідка у закритому судовому засіданні згідно зі статтею 20 КПК. На жаль, представник прокуратури не підтримав цього клопотання, а суддя відмовив у його задоволенні [10].

Безпека особи в кримінальному процесі за останні роки звертає на себе увагу багатьох вчених. Досягнення мети кримінального судочинства передбачає забезпечення належних умов для повного, всебічного і об'єктивного встановлення всіх обставин скоєного злочину.

Забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному процесі, має на меті ефективно виконання ними своїх обов'язків в інтересах вирішення завдань кримінального процесу, тобто створення необхідних умов для належного відправлення правосуддя. Невід'ємною умовою отримання достовірних і об'єктивних показань таких осіб є надійне забезпечення їхньої безпеки, оскільки тільки їм можуть бути відомі фактичні обставини вчинення суспільно небезпечного діяння.

Так, судова практика та багаторічний досвід роботи правоохоронних органів Італії довели, що допомога осіб, які співпрацюють із правосуддям, досить часто є вирішальною для встановлення об'єктивної істини у справі та вирішення її по суті, що, у свою чергу, дозволяє суду встановити підстави та ступінь пом'якшення покарання, яке застосовують до таких осіб [1, с. 133].

Поставлені практикою запитання потребують якнайскорішого вирішення шляхом деталізації у відповідних нормативних актах порядку здійснення заходів безпеки учасників кримінального судочинства, що істотно зачіпають права інших його учасників. Це сприятиме додержанню законності як на попередньому (досудовому. – О.Г.) слідстві, так і під час судового розгляду справ, встановленню істини [12, с. 37]. Так, окремі автори пропонують розробити закон про захист прав потерпілих та свідків, в якому передбачити інститут анонімного свідка [13, с.140–141]. Оскільки засекреченість свідка чи потерпілого наблизить органи розслідування і суд до встановлення істини, ми загалом підтримуємо цю пропозицію, але вважаємо доцільним удосконалювати нині чинний Закон України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» [14].

Слід також зазначити, що можливість участі у кримінальному судочинстві анонімного свідка – ідея не нова. Зокрема, у ряді країн (США, Великобританії, ФРН, Данії) її застосовують дуже давно. Інститут анонімного свідка сформований і в кримінально-процесуальному праві Республіки Польщі. У цій країні дійшли висновку, що введення можливості забезпечення конфіденційності персональних (ідентифікаційних) даних свідка повинно захистити особу від погроз, які можуть виникнути під час виконання нею законних обов'язків співпраці з правоохоронними органами [15, с. 40].

Як зазначає Л. В. Брусніцин, рішенням Європейського суду з прав людини у Страсбурзі визнано, що використання показань, наданих анонімними свідками в якості доказів, узгоджується



з положенням Європейської Конвенції про захист прав людини і основних свобод [16, с. 48].

Ф.Г. Григорьев, аналізуючи практику Європейського суду з прав людини, звертає увагу на те, що суд в цілому негативно ставиться до анонімних свідків, але, як виняток, бере їх показання до уваги [17, с. 96–97].

Список використаної літератури:

1. Кримінально-процесуальний кодекс України // ВВР. – 1961. – № 2. – Ст. 15 (зі змінами та доповненнями станом на 25.12.2008 р.).
2. Дубинський А.Я. Щодо предмета доказування в радянському кримінальному процесі. // Рад. право. – 1983. – № 1. – С. 57–61.
3. Великий тлумачний словник сучасної української мови. – К., 2005.
4. Карнеева Л.М. Доказательства в советском уголовном процессе: учеб. пособ. – Волгоград, 1988.
5. Грошевий Ю.М. Докази і доказування в кримінальному процесі: наук.-практ. посіб. – К., 2007.
6. Ляш А.О. Докази і доказування в кримінальному судочинстві: навч. посіб. – К., 2006.
7. Ляш А.О. Кримінальний процес. Загальна частина: навч. посіб. для дист. навч. – К., 2006.
8. Усенко О.В. Проблема захисту учасників кримінального процесу // Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика): наук.-практ. журн. – К., – 2003. – № 7. – С. 133–138.
9. Сухарський Ю.А. Шляхи вдосконалення психологічних вимог щодо здійснення оперативними підрозділами оперативно-розшукових заходів по забезпеченню державного захисту та безпеки учасників кримінального судочинства // Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ. – 2007. – Ч.1. – С. 207–210.
10. Кримінальна справа № 1-81-09 р. // Архів Уманського міськрайонного суду Черкаської області, 2009 рік.
11. Пентегов В. Міжнародний досвід у сфері забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у виявленні, попередженні, припиненні або розкритті злочинів // Підприємництво, господарство і право. – 2006. – № 10. – С. 131–134.
12. Бояров В.І. Про деякі проблеми захисту окремих учасників кримінального судочинства // Вісник Верховного суду України. – 1999. – № 5. – С. 35–38.
13. Пацалова Т. Проблеми забезпечення безпеки потерпілих та свідків у кримінальному судочинстві // Підприємництво, господарство і право. – 2006. – № 9. – С. 138–141.
14. Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві: Закон України // ВВР. – 1993. – № 11. – Ст.51 (зі змінами станом на 15.12.2005 року).
15. Вальтош С. Дилеммы охраны свидетеля в уголовном процессе // Прокуратура і право. – 1995. – № 4. – С. 40–43.
16. Брусницын Л. Как обезопасить лиц, содействующих уголовному правосудию // Российская юстиция. – 1996. – № 9. – С. 48–49.
17. Григорьев Ф.Г. Право свидетеля и других участников уголовного судопроизводства на обеспечение их безопасности // Вестн. Моск. ун-та. Сер. 11. Право. – 2006. – № 3. – С. 91–103.



ПЕТРОВ С.Є., здобувач кафедри
криміналістики Київського національного
університету внутрішніх справ

**ОСОБЛИВОСТІ ПРОВЕДЕННЯ ОКРЕМИХ СЛІДЧИХ ДІЙ
У СПРАВАХ ПРО НЕЗАКОННЕ ЗАВОЛОДІННЯ
ТРАНСПОРТНИМ ЗАСОБОМ**

Аналізуються особливості проведення окремих слідчих дій по справах про незаконне заволодіння транспортним засобом.

Анализируются особенности проведения отдельных следственных действий по делам о незаконном завладении транспортным средством.

Features of carrying out of separate investigatory actions on affairs about illegal mastering by a vehicle are analyzed.

Статтю 289 КК України передбачена кримінальна відповідальність за незаконне заволодіння транспортним засобом. Після введення в дію цієї статті у криміналістиці проблеми, пов'язані з методикою розслідування справ про незаконне заволодіння транспортним засобом, не досліджувалися. Хоча проблеми зазначеної методики не раз досліджувалися науковцями Радянського Союзу [1]. Тому, на нашу думку, актуальним буде розкрити та систематизувати окремі питання тактики слідчих дій при розслідуванні незаконного заволодіння транспортним засобом, що дасть можливість практичним працівникам органів внутрішніх справ підвищити інформативність проаналізованих слідчих дій і ретельніше систематизувати доказову базу по зазначеній категорії кримінальних справ.

Освідування полягає в огляді тіла людини з метою виявлення й фіксації слідів і ознак, які мають значення в справі. Відмінність *освідування* від судово-медичної експертизи полягає в тому, що воно обмежується виявленням і фіксацією очевидних ознак. У тих випадках, коли цим ознакам необхідно дати спеціальну оцінку, повинна призначатися судова експертиза.

При незаконному заволодінні автотранспортним засобом на тілі злочинця в результаті перебування на місці події, заволодіння й керування транспортним засобом і інших дій можуть утворитися різні сліди, які мають значення для встановлення його причетності до вчинення злочину. У цьому плані в ході огляду можуть бути виявлені й зафіксовані: а) ознаки знаходження *освідуваного* в певному місці (пил, бруд і інші дрібні частки); б) відомості про контакт цієї особи з певними об'єктами (тілесні ушкодження, садна, сліди горючих і мастильних речовин); в) відомості, які дозволяють за зовнішнім виглядом слідів, їх формою, розташуванням й іншими ознаками зробити висновок або висунути припущення про характер і умови їх утворення.

Огляд осіб, підозрюваних у вчиненні злочину, повинен проводитися негайно після їх встановлення або затримання, тому що багато ознак можуть швидко зникнути або бути знищені цими особами. При цьому в першу чергу повинні бути оглянуті ті ділянки тіла, на яких найбільш імовірно утворення слідів; де вони менш помітні для обстежуваного й важче видаляються.

При огляді для виявлення, фіксації й вилучення слідів і інших ознак можуть використовуватися науково-технічні засоби, якщо це не пов'язане з небезпекою для здоров'я *освідуваного* й не принижує його гідності.

Результати огляду відображаються в протоколі, у якому повинно бути детально зазначено, що, де і як виявлено, яким способом зафіксовано й вилучено.

Не наводячи докладно загальновідомі аспекти підготовки та проведення *обшуку*, які в достатній мірі висвітлені в спеціальній літературі [2], зупинимось на особливостях проведення цієї слідчої дії, обумовлених специфікою об'єктів, які підлягають відшукуванню та вилученню.

Підготовка до *обшуку* приміщення, де за наявною у слідчого інформацією знаходяться предмети, які стосуються справи, містить у собі одержання відомостей: а) про шукані предмети



(вигляд, форма, можливе місце зберігання та сліди, які можуть залишитися при зберіганні); б) про особу обшукуваного (вік, стать, професія, захоплення, темперамент, особливості характеру, його зв'язки зі злочинними елементами й т.ін.); в) про місце проведення обшуку (адреса, шляхи підходу та відходу, розташування кімнат, господарських будівель і т.ін.).

Завдання спеціалістів, які беруть участь в обшуку, – співробітників криміналістичних підрозділів органів внутрішніх справ, полягає в консультуванні слідчого, застосуванні пошукових приладів, упакуванні виявлених предметів, які представляють інтерес для слідства, фіксації ходу обшуку фото- та відеозасобами. У низці випадків для пошуку схованок у якості спеціалістів можуть бути залучені столяри, теслі, електрики та ін.

У випадку затримання підозрюваного у незаконному заволодінні автотранспортним засобом необхідно якнайшвидше провести обшук за місцем його проживання, тому що в результаті цієї слідчої дії органи дізнання й досудового слідства одержують незаперечні докази вини злочинця, що полегшує встановлення об'єктивної істини у справі. Метою обшуку при розслідуванні незаконного заволодіння автотранспортними засобами є виявлення й вилучення викраденого (автотранспортних засобів, їх деталей, речей і документів потерпілого й т.ін.); записів і переписки, у яких можуть бути зазначені прізвища співучасників і можливе місце їх знаходження; знарядь, які використовувалися при вчиненні викрадень; одягу й взуття, які могли бути на злочинцеві в момент вчинення злочину; засобів маскуванню викраденого автотранспорту (розпилювачі фарби, фальшиві номерні знаки тощо).

Нерідко злочинці змінюють вигляд викрадених предметів. Це необхідно мати на увазі при проведенні обшуку.

У злочинця також можуть знаходитися предмети, викрадені при вчиненні інших злочинів. Тому не можна обмежуватися пошуком і вилученням об'єктів, подібних з розшукуваними. Вилучити потрібно й ті предмети, кількість і характер яких дозволяють припустити, що вони здобуті злочинним шляхом.

Якщо незаконне заволодіння автотранспортним засобом вчинене за допомогою спеціальних пристосувань, і вони не виявлені при особистому обшуку затриманого, то їх варто шукати за місцем проживання злочинця.

Іноді при огляді місця події знаходять частини будь-яких предметів, залишених злочинцями. При обшуку потрібно прагнути відшукати інші частини цих предметів, щоб встановити факт, що раніше вони становили одне ціле. Якщо незаконне заволодіння автотранспортним засобом вчинялося групою осіб, то обшуки варто провести в них одночасно, тому що у випадку, коли їх не вдасться затримати всіх, обшук в одного зі співучасників може стати попередженням для інших, і вони встигнуть переховати або знищити об'єкти, які мають значення для слідства, що зробить важчим встановлення об'єктивної істини у справі.

Може виникнути необхідність у проведенні обшуку не тільки в затриманого, а й у його родичів, знайомих, якщо стало відомо, що в них можуть зберігатися об'єкти, які мають значення для розслідування злочину.

Іноколи доцільно провести повторний обшук, тому що нерідко злочинці ховають об'єкт, що має значення для розслідування справи, у знайомих, рідних, у схованках, а потім після обшуку приносять заховане до себе додому.

Потрібно мати на увазі, що викрадене може бути розукомплектоване, заховане в схованках, номерні знаки на вузлах і агрегатах можуть бути знищені або перебиті. Тому для участі в обшуку варто залучати відповідних спеціалістів, озброєних необхідними пошуковими й іншими науково-технічними засобами.

При розслідуванні незаконного заволодіння автотранспортними засобами нерідко виникає необхідність у *відтворенні обстановки і обставин події*, зокрема у формі слідчого експерименту. Необхідність у ньому може виникнути у випадках, якщо при оцінці відомостей, зібраних у справі, з'ясується, що та або інша обставина має істотне значення для справи, але є потреба в її перевірці дослідним шляхом.

Проведене нами вивчення кримінальних справ показало, що при розслідуванні незакон-



ного заволодіння автотранспортними засобами слідчий експеримент, як спосіб перевірки зібраних у справі доказів і одержання нових, застосовується дуже рідко.

Результати, отримані при проведенні слідчого експерименту, можуть спонукати осіб, які дають свідомо неправдиві показання, змінити свою поведінку. Крім того, при проведенні слідчого експерименту нерідко встановлюються причини й умови, які сприяли вчиненню злочину, що допомагає слідчому визначити конкретні заходи для їх усунення.

У ході розслідування незаконного заволодіння автотранспортними засобами найчастіше проводиться слідчий експеримент для перевірки можливості: а) включення двигуна способом, зазначеним обвинувачуванним, при наявності застосованих власником запобіжних заходів; б) відкриття дверей автомобіля й включення запалювання ключами, вилученими в підозрюваного; в) подолання замикаючих пристроїв на дверях гаража; г) виготовлення підозрюваним вилучених у нього підроблених документів, печаток, бланків і т.ін.

Проведенню слідчого експерименту завжди повинна передувати перевірка знань підозрюваним технічних умов експлуатації відповідного автотранспортного засобу, тому він повинен бути докладно допитаний. При проведенні слідчого експерименту використовується автотранспортний засіб, аналогічний марці викраденого.

Проводячи слідчий експеримент, необхідно приділяти серйозну увагу забезпеченню й дотриманню всіх запобіжних заходів, щоб не виникло небезпеки для здоров'я учасників експерименту й інших громадян.

Слідчий експеримент проводиться в умовах, максимально наближених до тих, при яких відбувалася подія, яка перевіряється. Для того щоб дотримати цих умов, потрібно ще раз проаналізувати результати, наприклад, огляду місця події, показання допитаних осіб про ті або інші обставини злочину, визначити зміст і способи проведення дослідів, переконатися, що обстановка місця події істотно не змінилася, і т.ін.

По справах розглянутої категорії слідчий експеримент дозволяє встановити можливість проведення певних дій: проникнути в гараж за допомогою певних інструментів, відключити протиугінний пристрій й ін.

Перевірка показань на місці дозволяє зіставити показання певної особи, дані нею при допиті, з показаннями, які даються на тлі реальної обстановки. Слідчий має можливість, зокрема: а) з'ясувати й усунути протиріччя в показаннях допитаних осіб щодо обставин вчинення незаконного заволодіння автотранспортним засобом, викрити неправдиві свідчення; б) виявити причини, які сприяли незаконному заволодінню автотранспортним засобом, вчиненню з його використанням інших злочинів; в) одержати нові докази в справі.

Однак для того щоб у ході перевірки показань на місці одержати нові фактичні дані, необхідно ретельно підготуватися. Насамперед доцільно ще раз звернутися до інформації, яка міститься в протоколах слідчих дій (огляду місця події, окремих об'єктів, пов'язаних з подією злочину, і ін.). Доцільно попередньо допитати особу, показання якої необхідно перевірити, побувати (якщо це можливо) на місці з метою вивчення обстановки, подбати про технічні засоби, у тому числі для фіксації показань на місці події.

Якщо показання особи, які перевіряються, не відповідають реальній обстановці, а також наявним фактичним даним у справі, то можна зробити висновок про невірність показань. Така невідповідність виникає в результаті безпам'ятності, зміни своїх показань під впливом зацікавлених осіб, самообмови й ін.

Найпоширенішим джерелом доказів по справах про незаконне заволодіння автотранспортними засобами є показання свідків. Тактика *допиту свідків* спрямована на виявлення ступеня і джерел їх поінформованості про обставини злочину.

В якості свідків, які не є очевидцями злочину, допитуються зазвичай особи, які добре знають потерпілого або обвинувачуваного (їх родичі, знайомі, сусіди), а також дворники, сторожа й т.ін. Допитуючи свідків, які знають обвинувачуваного, з'ясовують: який спосіб життя він вів і чи вмів керувати автотранспортними засобами; чи цікавився ними; чи були в нього ключі й інструменти, які могли бути використані при викраденні; чи приїжджав він додому, на робо-



ту або в інше місце на якомусь автотранспортному засобі, сам він ним керував чи хтось інший; чи приносив обвинувачуваний частини від автотранспорту, якщо так, то які, коли й де їх зберігав, чи пропонував кому-небудь купити; хто його друзі, як вони характеризуються; що відомо про злочинну діяльність обвинувачуваного.

При наявності відомостей про особу, яка вчинила злочин, і виявленні автотранспортного засобу необхідно детально з'ясувати у свідків: коли й звідки було викрадено автотранспортний засіб, що являє собою стоянка автомашини, а також можливі шляхи проходження до і від неї; протягом якого часу був відсутній потерпілий, як заявив про зникнення автомобіля; звідки й ким могли спостерігатися дії злочинців; чи були замкнені двері автомобіля; які деталі знімалися з метою запобігання викрадення; яка кількість пального була в автотранспортному засобі; яка відстань пройдена автомобілем до моменту викрадення; чи має будь-які ушкодження автомобіль, яких не було до викрадення; які речі й документи знаходилися в автомобілі; чи не підозрює він когось конкретно; чи знайомий він із затриманим; про страхування автомобіля й одержання страхової суми.

Допитом осіб, які брали участь у затриманні підозрюваного, з'ясовується: де, коли й у зв'язку із чим проводилося переслідування й затримання; хто здійснював затримання; скільки було злочинців, їх прикмети, конкретні дії й місця, які кожний з них займав в автотранспортному засобі при його русі; хто безпосередньо керував автомобілем.

Важливу роль в усуненні протиріч, які виникли в показаннях раніше допитаних осіб, при розслідуванні злочинів відіграє проведення *очної ставки*. Типовими обставинами, які обумовлюють необхідність проведення очної ставки у справах про незаконне заволодіння автотранспортними засобами, є протиріччя в показаннях свідків та підозрюваного (обвинувачуваного). У кожному конкретному випадку особа, яка проводить розслідування, сама визначає мету та тактику очної ставки з дотриманням встановленого законом порядку її проведення.

Очна ставка – досить складна та трудомістка слідча дія, тому до її проведення необхідно ретельно підготуватися. Зміст підготовчого етапу полягає у встановленні протиріч у показаннях осіб, які проходять у справі, у визначенні сутності цих протиріч, у пошуках шляхів їх усунення. У процесі підготовки до очної ставки особа, яка проводить розслідування, повинна одержати відомості про її учасників, з'ясувати їх психічні особливості і, якщо необхідно, одержати додаткові дані. Від цього залежить тактика проведення очної ставки. В організації очної ставки, у процесі її безпосереднього проведення важливо враховувати також сформовані слідчі ситуації.

Тактика проведення очної ставки, психологічні та процесуальні її сторони досить детально висвітлені в наукових криміналістичних виданнях [3], і немає необхідності зупинятися на цьому. Відзначимо лише, що специфіка проведення цієї слідчої дії щодо розглянутих справ пов'язана з особливостями її учасників, і головним чином, підозрюваного (обвинувачуваного).

Як правило, якщо підозрюваним є особа, яка раніше притягувалася до кримінальної відповідальності, то під час проведення очної ставки вона може відмовитися давати показання або почне поводитися агресивно, впливаючи на іншого учасника слідчої дії. З урахуванням зазначених обставин, рекомендується проводити очні ставки із такими особами лише у випадках, коли інші способи встановлення істини у спірних питаннях не дали результату.

У випадках, коли в показаннях декількох підозрюваних (обвинувачуваних) є протиріччя, очну ставку слід проводити тільки за умови, що одна зі сторін, яка дає правдиві показання, твердо наполягає на них. При цьому особі, яка проводить очну ставку, необхідно застосовувати тактичні прийоми, спрямовані на подолання небажаного впливу одного учасника на іншого.

Проведення очної ставки є правом, а не обов'язком слідчого. Із врахуванням сформованої слідчої ситуації, він має право відмовитися від проведення очної ставки. Причиною такої відмови може бути як очевидна безперспективність, так і недоцільність цієї слідчої дії.

Це може мати місце, коли: 1) обоє обвинувачуваних дають неправдиві, «напівправдиві» показання або визнають свою провину частково (у ході очної ставки вони можуть скорегувати свої показання та ускладнити хід розслідування у справі); 2) лідер (організатор) заперече свою провину, рядовий член угруповання дає визнавальні показання (у процесі очної ставки лідер



(організатор) різними шляхами, у тому числі погрозами, може спробувати схилити свого «підлеглого» до дачі вигідних для себе показань або взагалі змусити його відмовитися від обраної позиції на досудовому слідстві; 3) є побоювання, що учасник очної ставки, який наполягає на своїх правдивих показаннях, може поплатитися за це своїм здоров'ям і навіть життям, перебуваючи як на волі, так і в слідчому ізоляторі; 4) є оперативні відомості про те, що обвинувачувані – учасники очної ставки – вступили в нелегальну змову, щоб спільно повести слідство по хибному шляху, або про те, що в них розроблена система спеціальних знаків, які сигналізують про необхідну манеру поведінки.

У цьому випадку очну ставку краще замінити індивідуальним допитом з відеодемонстрацією фрагментів допиту іншого обвинувачуваного. Можна використовувати систему паралельного допиту, щоправда, більш складну. Вона полягає в такому: обвинувачувані перебувають у різних приміщеннях, одному з них ставиться питання, що разом з відповіддю фіксується за допомогою відеокамери. Після перегляду відеограми та упевнившись у відсутності умовних знаків, слідчий демонструє її іншому допитуваному. Його відповідь також фіксується на відеоплівку, що, у свою чергу, дається на перегляд спочатку допитуваній особі, і т.ін.

Як вже зазначалося, необхідність у проведенні очної ставки при розслідуванні незаконного заволодіння автотранспортним засобом виникає, як правило, для викриття обвинувачуваного або при наявності протиріччя у показаннях співучасників злочину, однак, практиці розслідування таких злочинів відомі випадки, коли проведення очної ставки викликалося необхідністю усунути протиріччя між показаннями особи, яка купила викрадений автомобіль, і обвинувачуваного, якщо він, щирісердно покаючись, сповістив про це слідству. Сподіваючись зберегти у своєму користуванні куплений автомобіль, власник його на слідстві нерідко заперечує факт придбання автомобіля в конкретного обвинувачуваного й називає прикмети іншої особи. Тому до проведення такої очної ставки потрібно ретельно готуватися, особливо в тих випадках, коли мала місце підробка номерів на двигуні й кузові, а експертними дослідженнями старі номери не вдалося відновити. Доцільно перед проведенням такої очної ставки додатково допитати обвинувачуваного, з'ясувавши в нього детально, як і де відбувалася зустріч із покупцем, оформлення угоди; хто і які документи складав, хто з родичів покупця був присутній при цьому. Якщо угода укладалася на квартирі в покупця, то потрібно одержати детальні відомості про обстановку, попросити обвинувачуваного графічно зобразити розташування кімнат, меблів.

На очній ставці необхідно досліджувати окремо й послідовно кожну обставину продажу викраденого автомобіля. Першим доцільно вислухати обвинувачуваного, показання якого правдиві. При цьому зменшується можливість впливу на нього з боку особи, яка дає неправдиві показання.

Серед слідчих дій, які проводяться в ході досудового розслідування незаконного заволодіння автотранспортними засобами, важливе значення має *пред'явлення для впізнання*.

Ефективність пред'явлення для впізнання та доказова значимість його результатів у значній мірі залежать від підготовки до цієї слідчої дії. Під час неї вирішуються питання про необхідність та доцільність впізнання, вибору часу, створюються відповідні умови та обстановка, вивчаються об'єкти впізнання, допитуються ті, хто впізнають [4].

Найважливішим елементом підготовки до пред'явлення для впізнання є допит того, хто впізнає, у ході якого варто встановити ступінь повноти сприйняття ним об'єкта впізнання, одержати максимально повний опис цього об'єкта, а також з'ясувати шляхи перевірки результатів впізнання [5].

Стосовно незаконного заволодіння автотранспортними засобами, вчиненими злочинними групами, значимим є правильний вибір моменту впізнання. Цинічні, зухвалі, неодноразово суджені члени злочинних груп, особливо лідери, увірувавши у свою невразливість, нерідко мають зв'язок зі спільниками, які залишилися на волі, можуть зірвати процес впізнання шляхом провокаційних вигуків, хуліганських дій і навіть відкритих погроз упізнавачу. Завдання слідчого – не допустити подібних ситуацій. Для цього доцільно використовувати такі тактичні прийоми: а) забезпечити сувору ізоляцію перебуваючого під вартою обвинувачуваного від спільників, які залишилися на волі, і осіб, які проходять із ним по тій же справі та утримуються у тому ж слідчому ізоляторі (у випадку вияв-



лення подібних зв'язків провести оперативні комбінації для встановлення відповідних каналів та їх перекриття); б) до проведення упізнання зібрати та пред'явити обвинувачуваному безперечні докази, які викривають його у вчиненні злочину, для того щоб він впевнився у серйозності ситуації, змирився зі своїм положенням (найкращий варіант – провести впізнання після того, як обвинувачуваний зізнався у вчиненому); в) проводити впізнання в той момент, коли обвинувачуваний перебуває в урівноваженому, спокійному стані; г) якщо це доцільно, попередньо ознайомити обвинувачуваного із показаннями його спільників, які зізналися, або продемонструвати йому результати раніше успішно проведених впізнань цих же осіб, зафіксованих за допомогою фото- або відеотехніки; д) якщо обвинувачуваний має міцні зв'язки з родиною та є підстава думати, що члени його родини своїм впливом можуть викликати в нього почуття каяття за вчинене, влаштувати йому побачення з найближчими родичами.

Особливу увагу необхідно приділити підбору сторонніх учасників впізнання, які за зовнішнім виглядом повинні бути схожі на обвинуваченого. У цю групу не можуть входити особи, яких упізнавач знав раніше. Не рекомендується використовувати для цієї ролі співробітників правоохоронних органів, тому що при необхідності допиту осіб, які брали участь у впізнанні, показання співробітників правоохоронних органів можуть розцінюватися як показання зацікавлених осіб.

Якщо упізнаваємий все ж почав висловлювати погрози на адресу упізнавача або чинити інші провокаційні дії, то необхідно перервати впізнання, допитати понятих та упізнавача про деталі інциденту, який стався, і запротоколювати їх показання (бажано, щоб вони зробили це власноручно).

У ході впізнання доцільно вести відеозйомку, оскільки упізнаваємий, побачивши, що його поведінка фіксується, може відмовитися від задалегідь передбаченого зриву впізнання.

Із практики також відомі випадки зриву впізнання неправомірними діями захисника, тому, якщо на прохання упізнавача він має намір бути присутнім при проведенні цієї слідчої дії, захисник повинен бути суворо попереджений про необхідність дотримуватися встановленого порядку.

Аналіз кримінальних справ свідчить, що свідки нерідко відмовляються допомагати органам слідства у встановленні істини у справі через побоювання за своє життя, здоров'я, а також благополуччя рідних та близьких. Незаконне заволодіння автотранспортними засобами нерідко здійснюють члени злочинних груп, які мають можливість впливати на хід розслідування, здійснювати вплив на осіб, які сприяють кримінальному судочинству. Побоюючись помсти з боку упізнаваного та його оточення, потерпілі і свідки нерідко відмовляються брати участь у впізнанні або «не впізнають» пропонувані їм злочинці. Головним чином це обумовлено тим, що питання правового та психологічного захисту упізнавача поки що розроблені недостатньо.

Поряд із зазначеними рекомендаціями в стадії підготовки до впізнання повинні використовуватися такі тактичні прийоми, як роз'яснення потерпілому (свідкові), який відмовляється брати участь у впізнанні підозрюваного, неправильності зайнятої позиції, звернення до позитивних рис його особистості, роз'яснення можливостей правоохоронних органів у забезпеченні його безпеки, нагадування про кримінальну відповідальність за відмову від участі у впізнанні та за надання завідомо неправдивих показань. Зазначені прийоми повинні використовуватися не поодиночі, а в комбінації.

У випадку неможливості пред'явлення живої особи, упізнання може бути зроблене за фотокарткою. Таке впізнання варто проводити, якщо упізнаваємий та упізнавач перебувають у різних місцях і доставка одного з них у місце знаходження іншого неможлива або недоцільна; у випадку смерті упізнаваного, а також якщо відсутні відомості про його місцезнаходження та особу, однак в альбомі фотознімків, наявному в органі внутрішніх справ, є фотознімки осіб, причетність яких до справи варто перевірити (наприклад, у низці підрозділів органів внутрішніх справ є фото- та відеотеки осіб, які були причетні до незаконного заволодіння автотранспортними засобами).

При підготовці розпізнавальної фототаблиці слід звернути увагу на однаковий формат пред'явлених до впізнання фотографій, відсутність на них залишків відбитків печаток, яких-небудь позначок. Коли фотографія упізнаваного має «куточок», то інші фотографії повинні мати такий же.

Якщо після впізнання за фотографією (з будь-яким результатом) з'явилася можливість пред'явити для впізнання живу особу, то впізнання доцільно провести ще раз.

Підвищенню ймовірності впізнання може сприяти дотримання таких криміналістичних



рекомендацій, як: 1) проведення впізнання в умовах, максимально наближених до тих, у яких відбувалося запам'ятовування ознак мови злочинця; 2) створення сприятливого психологічного клімату для упізнавача (усунення страху перед злочинцем); 3) створення умов, які виключають можливість перекручування злочинцем свого голосу, мови; 4) виключення будь-якого впливу з боку упізнаваного на упізнавача.

Об'єктами впізнання за аналізованою категорією справ є злочинці, транспортні засоби, їх частини й деталі, інструменти, речі потерпілих. Упізнання проводиться за загальними правилами, встановленими законом, і відповідно до криміналістичних рекомендацій. Проводячи цю слідчу дію, необхідно враховувати, що злочинці часто маскують викрадений транспортний засіб (перекрашують його, перебивають номери, замінюють окремі деталі).

Отже, ми зупинилися тільки на окремих проблемах методики розслідування незаконного заволодіння транспортними засобами, однак потребують ще більш детальної розробки питання тактики використання спеціальних знань по даній категорії злочинів, повторних слідчих дій, тактики слідчих дій при розслідуванні незаконного заволодіння транспортними засобами, вчиненого організованими злочинними групами.

Список використаної літератури:

1. Бахин В.П. Расследование угона автотранспортных средств: Учеб. пособ. – Омск, 1969.; Киселевская Л.М. Характеристика краж и угонов автотранспортных средств: Учеб. пособ. – М., 1979.; Кульмашев Ф.Х. Особенности расследования угонов автотранспорта, связанных с совершением других преступлений: Дис. ... канд. юрид. наук. – Свердловск, 1981.; Казакевич А.С. Организационно-тактические вопросы деятельности органов внутренних дел по предупреждению и раскрытию угонов транспортных средств: Лекц. – Минск, 1984.; Осин В.В. Особенности расследования уголовных дел об угонах и кражах автомобилей: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 1985. та ін.
2. Денисюк С.Ф., Шепитько В.Ю. Обыск в системе следственных действий (тактико-криминалистические проблемы): Науч.-практ. пособ. – Х., 1999.; Коновалова В.Е., Шепитько В.Ю. Обыск: тактика и психология: Учеб. пособ. – Х., 1997.; Россинский С.Б. Обыск в форме специальной операции: Учеб. пособ. – М., 2003.
3. Бахарев Н.В. Очная ставка. Уголовно-процессуальные и криминалистические вопросы: Монограф. – Казань, 1982; Мартынич Е.Г. Очная ставка на досудебном производстве: процессуальные и криминалистические аспекты // Следователь. – 2006. – № 2. – С. 22–27; Подшибякина В.М. Понятие и классификация очной ставки // Военно-юридический вестник Приволжского региона: Сб. науч. тр. – Самара, 2003. – Вып. 1. – С. 183–185; Соловьев А.Б. Очная ставка: Метод. пособ. – М., 2006.; Степанов В.В. Очная ставка: процессуальные проблемы, организационные и тактические аспекты // Вестник криминалистики. – 2003. – Вып. 4. – С. 39–47 та ін.
4. Бурька Д.А. Правовые, организационные и тактические предъявления для опознания: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2006; Бурька Д.А. Проблемы организации и тактики предъявления для опознания: Учеб. пособ. – М., 2007; Власенко Н., Иванов А. Опознание в условиях, исключающих визуальное наблюдение // Законность. – 2003. – № 6. – С. 22–23; Вольская Т.А. Процессуальные и тактические аспекты предъявления для опознания лиц по голосу и речи: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Воронеж, 2006; Егерев И.М. Тактико-психологические основы предъявления для опознания лиц по признакам внешности: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Иркутск, 2006; Опознание в практике розыска человека и раскрытия преступлений (научно-методические аспекты). – М., 2006.; Самолаева Е.Ю. Теория и практика предъявления для опознания людей: Учеб.-практ. пособ. – М., 2004; Стояновский М.В. Противодействие расследованию и его преодоление (на примере тактики предъявления для опознания) // Воронежские криминалистические чтения: Сб. науч. тр. – Воронеж, 2007. – Вып. 8. – С. 243–257.
5. Удалова Л. Специфіка допиту при пред'явленні для впізнання // Право України. – 2002. – № 9. – С. 93–95.



ЧЕРНОВА А.К., заступник начальника
слідчого відділення СВ Дніпровського РВ
м. Дніпродзержинська УМВС України
в Дніпропетровській області

ПРОЦЕСУАЛЬНА ФОРМА ЗАТРИМАННЯ ПІДОЗРЮВАНОВОГО З ПОЛИЧНИМ ЧИ НА МІСЦІ ЗЛОЧИНУ

В юридичній науці мабуть немає більш складної проблеми, ніж проблема затримання особи, яка підозрюється у вчиненні злочину.

У 2006 році слідчими МВС, СБУ, прокуратури та податкової міліції Дніпропетровської області було затримано 5330 осіб, з них було звільнено з-під варти з огляду на відсутність підстав для обрання запобіжного заходу у вигляді арешту чи з інших причин 930 осіб.

Така кількість осіб, звільнених з-під варти, показує як на недосконалість чинного законодавства, так і практики його застосування, а також і на необхідність більш широкого аналізу існуючих проблем затримання підозрюваних.

Як зазначає Уповноважений Верховної Ради України з прав людини, «найбільше порушень із застосуванням катувань відбувається під час затримання людини та проведення слідства» [9, с. 174].

У наукових працях вчених-юристів розглянуті різні аспекти проблеми удосконалення інституту затримання підозрюваної у вчиненні злочину особи» [1–12].

Разом з тим наукові праці названих вчених не вичерпують всю складну проблему, а, скоріше, утворюють фундаментальну базу для подальшого її дослідження.

Метою даної роботи є визначення і розкриття шляхів удосконалення кримінально-процесуальної форми затримання з поличним чи на місці злочину особи, яка підозрюється у вчиненні злочину.

Затримання особи, яка вчинила злочин, регламентується як нормами кримінально-процесуального права, так і адміністративним законодавством, «Законом про міліцію» та іншими законодавчими актами. В такій регламентації мають місце суттєві розбіжності та конкуренція норм права. Виникає необхідність їх логічного узгодження та більш чіткого нормативного визначення.

Проголиною чинного кримінально-процесуального законодавства України та інших країн СНГ є те, що законом фактично не визначено ні процесуальну форму затримання особи з поличним чи на місці злочину, ні статус особи, яка затримується на місці злочину чи з поличним. Така «вільна зона» не має права на існування.

Невизначеність у теорії має негативні наслідки на практиці, де дуже важко відрізнити адміністративне затримання від кримінально-процесуального.

У чинному КПК України не досить чітко визначено підстави затримання підозрюваного, поняття підозрюваного та саме поняття затримання. Комплексне розв'язання проблем затримання багато в чому може бути здійснене з прийняттям окремого Закону «Про порядок тимчасового затримання осіб, підозрюваних у вчиненні злочину», яким би було врегульовано питання підстав та форм затримання, правового режиму тримання затриманих під вартою.

Ст. 94 КПК України визначає, що одним із приводів до порушення кримінальної справи є «повідомлення представників влади, громадськості або окремих громадян, які затримали підозрювану особу на місці вчинення злочину або з поличним». З цієї статті вбачається наявність такого юридичного інституту, як затримання підозрюваної особи на місці вчинення злочину або з поличним, який вимагає як теоретичної розробки, так і законодавчого визначення.

Можна вважати, що законодавець фактично має на увазі дві форми затримання «затримання осіб, запідозрених у вчиненні злочину» за умови, коли їх застали на місці злочину чи з явними слідами злочину («з поличним»), що може мати місце до порушення справи, і затримання підозрюваного, тобто учасника кримінально-процесуальних правовідносин, що включає



в себе тимчасове тримання особи під вартою і може мати місце тільки після порушення справи відповідно до ст. 106 КПК України.

З цього приводу В. М. Тертишником висловлена така думка.

«У кримінально-процесуальному законі фактично названі два види процесуальних дій, що йменуються затриманням. Це затримання як слідча дія, що проводиться для запобігання злочину та закріплення його слідів, і затримання як засіб процесуального примусу – запобіжний захід, який полягає у взятті підозрюваного під варту на строк до сімдесяти двох годин. Названі дії не завжди створюють нерозривну єдність і можуть мати самостійний характер. Теоретично вони повинні виконуватися кожна окремо. На практиці не в усіх випадках, наприклад таких, як поміщення особи в ізолятор для затриманих, передує їй захоплення та примусове доставлення в орган дізнання. Слідчий може викликати таку особу на допит і після його закінчення провести затримання. В інших випадках особа, захоплена під час вчинення злочину та доставлена до міліції, може бути відпущена після з'ясування обставин справи, їй може бути надане право покинути приміщення правоохоронного органу у зв'язку з обранням запобіжного заходу, не пов'язаного з ув'язненням під варту, або у зв'язку з визнанням недовідності її затримання на даній стадії розслідування.

Кримінально-процесуальне затримання як процесуальна дія, що включає у себе захват та доставлення підозрюваного в орган дізнання, на нашу думку, розглядається законодавцем як невідкладна слідча дія, тобто як спосіб отримання доказів» [10, с. 99–103].

Отже, в законі фактично названі *дві форми затримання*: 1) затримання з поличним чи на місці злочину; 2) тимчасове взяття особи під варту як тимчасовий запобіжний захід.

Затримання на місці злочину чи з поличним – кримінально-процесуальна дія, яка може здійснюватись з метою з'ясування причетності особи до вчиненого злочину та запобігання злочину.

Тимчасове затримання підозрюваного – тимчасовий запобіжний захід, який полягає у взятті підозрюваного під варту лише за наявності достатніх доказів вчинення ним злочину.

Перша форма затримання на сьогодні взагалі залишається «вільною зоною», що знаходиться поза увагою законодавчого регулювання і без визначеної в законі процесуальної форми провадження, що може призводити до свавілля і порушень прав людини. Друга форма затримання (тимчасове взяття під варту) потребує суттєвого удосконалення.

Виходячи з закріпленої в ст.19 Конституції України важливої засади будь-якого юридичного процесу – «органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України», автор вважає нагальною необхідністю розробку теоретичної моделі процесуальної норми щодо окремого законодавчого регламентування затримання на місці злочину чи з поличним.

Затримання на місці злочину чи з поличним – кримінально-процесуальна дія, яка полягає в обмеженні свободи вільного пересування особи та доставці її до правоохоронного органу на термін до чотирьох годин і включає комплекс пізнавальних та примусових заходів, здійснюваних з метою з'ясування причетності особи до вчиненого злочину, закріплення обставин вчинення злочину та його слідів і запобігання злочину.

Затримання на місці злочину чи з поличним має бути регламентовано кримінально-процесуальним законом в якості окремої слідчої дії і приводу до порушення справи.

Законодавча регламентація затримання на місці злочину чи з поличним має виходити з таких основних положень:

1. Органи дізнання, слідчий чи прокурор мають право затримати особу на місці злочину чи з поличним та доставити її до місця свого розташування за наявності підстав, передбачених в ст. 106 чинного КПК України, які мають бути уточнені, розширені і додатково доповнені такими положеннями: коли на особі або на її одязі, при ній, у її транспортному засобі, житлі чи іншому помешканні, виявлено знаряддя, об'єкти злочинних дій чи неспростовні речові докази, що в своїй сукупності показують на дану особу як на таку, що вчинила злочин; коли в ході безпосереднього спостереження і технічного документування, або зняття інформації з технічних каналів зв'язку в процесі оперативно-розшукової діяльності уповноважених на це органів



отримані інші неспростовні фактичні дані, які самі по собі чи в сукупності з іншими даними дають підставу вважати, що особа готується до вчинення особливо тяжкого чи тяжкого злочину, або вказують на дану особу як на таку, що вчинила злочин; коли особа, яка вчинила особливо тяжкий чи тяжкий злочин, явилась з повинною, і її затримання вкрай необхідне для забезпечення її безпеки та вирішення інших завдань судочинства.

2. Затримання особи з поличним чи на місці злочину здійснюється тоді, коли іншими засобами забезпечити вирішення завдань судочинства неможливо, у спосіб, що не суперечить правилам крайньої необхідності, визначеним в ст. 39 КК України та положенням про затримання особи, що вчинила злочин, викладеним у ст. 38 КК України.

3. Під час проведення затримання особи на місці злочину чи з поличним мають бути вжиті заходи до фіксації обстановки та обставин вчинення злочину, охорони місця події, здійснені невідкладні дії по виявленню, закріпленню та вилученню слідів злочину та інших фактичних даних, що можуть мати значення доказів у кримінальному судочинстві.

4. Затриманій особі роз'яснюється, у зв'язку з чим вона затримана, повідомляється про те, що вона отримує статус підозрюваної особи, роз'яснюються її права. Затриманій особі вручається декларація з детальним викладенням її процесуальних прав.

5. Протокол затримання з поличним чи на місці злочину негайно реєструється в документах обліку заяв і повідомлень про злочини і є приводом до порушення кримінальної справи.

6. Протягом чотирьох годин з моменту затримання особи, орган дізнання, слідчий чи прокурор має прийняти відповідно до вимог кримінально-процесуального законодавства рішення про порушення справи і тимчасове взяття особи під варту, обрання чи необрання передбаченого законом запобіжного заходу або надати особі право покинути правоохоронний орган.

Детальна регламентація затримання на місці злочину чи з поличним, поряд з більш чітким визначенням статусу затримуваних осіб (підозрюваних), усуваючи білі плями існуючого законодавства, має створити оптимальну, логічну і ефективну процесуальну форму затримання осіб, підозрюваних у вчиненні злочину, сприяти активізації і оптимізації діяльності щодо розв'язання завдань кримінального процесу; забезпеченню реалізації принципу верховенства права.

Перспективи подальшого дослідження проблеми вбачаються в розробці окремого блоку законодавчих норм, в яких слід визначити підстави і порядок тимчасового затримання підозрюваних, в сенсі взяття їх під варту.

Список використаної літератури:

1. Аленин Ю.П. Процессуальные особенности производства следственных действий. – Одесса, 2002.
2. Григорьев В.Н. Задержание подозреваемого органами внутренних дел. – Ташкент, 1983.
3. Гуляев А.П. Задержание лиц, подозреваемых в совершении преступления. – М., 1988.
4. Гуткин И.М. Актуальные вопросы уголовно-процессуального задержания. – М., 1980.
5. Дубинский А.Я. Некоторые вопросы правовой регламентации задержания подозреваемого в совершении преступления. – К., 1973. – С. 87–92.
6. Затримання та взяття під варту в Україні: стан, проблеми удосконалення законодавства та практики його застосування: Посіб. – К., 2002.
7. Сергеев А.И. Задержание лиц, подозреваемых в совершении преступления, по советскому уголовно-процессуальному закону. – Горький, 1976.
8. Стан дотримання та захисту прав і свобод людини в Україні. Перша щорічна доповідь Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини. – К., 2000.
9. Тертишник В.М. Науково-практичний коментар до Кримінально-процесуального кодексу України. – К., 2008.
10. Тертишник В. Проблеми процесуальної форми затримання особи у кримінальному процесі // Підприємництво, господарство і право. – 2003. – № 8. – С. 99–103.
11. Франк Л.В. Задержание и арест подозреваемого в советском уголовном процессе. – Душанбе, 1963.
12. Шейфер С. А. Доказательственное значение задержания подозреваемого // Соц. законность. – 1972. – № 3. – С. 55–56.



ПИТАННЯ ЮРИДИЧНОЇ ОСВІТИ

КОБЗАР В.В., здобувач кафедри адміністративного права та адміністративного управління Національного університету державної податкової служби України

РОЗВИТОК ПРОФЕСІЙНОЇ КАР'ЄРИ КЕРІВНИКА УСТАНОВИ ВИКОНАННЯ ПОКАРАНЬ В АСПЕКТІ ЗАГАЛЬНОГО ШЛЯХУ РОЗВИТКУ ПРОФЕСІЙНОЇ КУЛЬТУРИ ОСОБИСТОСТІ

Стаття присвячена проблемі особистості керівника, або начальника, установи, в тому числі і кримінально-виконавчого закладу. В даній статті замість поняття «начальник» ми використовуватимемо таке поняття як «керівник» установи, оскільки з огляду на трудову функцію, яку виконують такі категорії працюючих, ці поняття збігаються, а тому ми можемо їх ототожнити. Керівник установи повинен бути професіоналом, який не зупиняється в своєму розвитку: інтелектуальному, духовно-культурному, фізичному. Так, політичні, соціальні, економічні та психологічні умови різним чином впливають на зміст роботи керівника, а управляти установою повинна розвинена, енергійна, певною мірою винахідлива, врівноважена людина з високим рівнем індивідуального розвитку.

Стаття посвятається личности руководителя, или начальника, учреждения, в том числе и уголовно-исполнительного заведения. В данной статье вместо понятия «начальник» мы будем использовать такое понятие как «руководитель» учреждения, поскольку исходя из трудовой функции, которую исполняют такие категории работников, эти понятия совпадают, а потому мы можем их отождествить. Руководитель учреждения должен быть профессионалом, который не останавливается в своем развитии: интеллектуальном, духовно-культурном, физическом. Так, политические, социальные, экономические и психологические условия разным образом влияют на содержание работы руководителя, а управлять учреждением должен развитый, энергичный, в некоторой мере изобретательный, уравновешенный человек с высоким уровнем индивидуального развития.

Важливою умовою діяльності керівників частин і служб органів виконання покарань щодо формування високої професійної культури є подолання негативних стереотипів у їх свідомості і поведінці. Перед керівництвом постає досить складна проблема відносно ставлення останніх до осіб, які їм підлеглі. Від того, як вони вирішать завдання переорієнтації «старих кадрів», формування нового поповнення і виховання в особового складу високої професійної культури, буде залежати, чи зміниться ставлення народу до державних органів виконавчої влади з негативного на позитивне.

Актуальність проблеми саморозвитку як керівника установи, так і персоналу установи є в тому, що вихованням засуджених, розповсюдженням у їхньому середовищі політичних, правових і естетичних цінностей може займатися людина, яка має високий професіоналізм. А саморозвиток людини є складовою її професійного рівня.

Виконання службових обов'язків вимагає від персоналу установ виконання покарань високої психологічної стійкості, психофізичного сприймання навантаження, що пов'язано з проходженням служби; і поряд з цим – справедливого ставлення до ув'язнених.

Проблема управлінських кадрів є початковою проблемою для підприємств, установ і організацій в Україні.

Не є винятком у цьому й установи виконання покарань. Адже від правильного, розумного, адекватного управління персоналом залежить робота всієї кримінально-виконавчої устано-



ви. В даній статті ми торкнемося питання, які навички та здібності повинен мати керівник установи, а детально розглянемо необхідність саморозвитку керівника.

Так, сучасні політичні, економічні, соціальні та, у кожному випадку окремо, психологічні умови впливають на зміст і розвиток роботи керівника.

Англійські консультанти з управління Майк Вудкок та Дейв Френсіс передбачали ті вміння та здібності, які необхідні сучасному керівнику, і виділили такі фактори впливу на управлінську діяльність:

1. Стреси, тиск і невизначеність, що є присутніми у більшості форм життя установ та організацій. Тому від вмілих керівників вимагається здатність ефективно управляти собою і своїм часом.

2. Нівелювання традиційних цінностей, що призвело до розладу особистих переконань та моральних цінностей особистості. Тому від сучасних управлінців вимагається здатність визначати свої власні особливості.

3. Існування широких можливостей вибору форм поведінки в професійному середовищі. Тому від керівника вимагається чітко визначити як цілі виконуємої роботи, так і власні цілі.

4. Недостатня можливість організаційних та управлінських систем забезпечити всі можливості для навчання, що необхідні сучасному керівнику. Тому кожний керівник повинен сам підтримувати постійне власне зростання і розвиток.

5. Зростання й розширення проблемного середовища, накопичення й ускладнення вирішення проблем, у той час як засобів їх вирішення – обмежена кількість. Тому здатність вирішувати проблеми швидко та ефективно стає все більш важливою частиною управлінських навичок.

6. Постійна боротьба за посадові місця, кадрові ресурси та належне соціальне забезпечення роблять необхідними висунання нових ідей і постійне пристосування до умов, які спонукують до реагування. Тому керівники будь-яких організацій й установ повинні бути активними і здатними адекватно реагувати на змінні ситуації.

7. Ускладнення традиційних ієрархічних відносин у певній системі. Тому ефективне управління закликає до використання засобів впливу на підлеглих у вигляді прямих наказів, але з домінуванням методів позитивного стимулювання за виконану роботу над методами примусу.

8. Невідповідність вимогам дійсності більшості традиційних шкіл та методів управління кадровим персоналом. Тому постає необхідність у нових, більш сучасних управлінських прийомах, де керівники повинні постійно застосовувати їх до своїх підлеглих.

9. Прямий зв'язок використання найманої праці з великими витратами держави або окремої організації чи установи, що йдуть на оплату їхньої праці. Тому від кожного керівника вимагається більш вмілий і раціональний розподіл і використання людських ресурсів.

10. Присутність у кожному апараті держави зростаючих масштабів змін, які вимагають засвоєння нових навичок, розвитку нових підходів і боротьби з можливістю власного «старіння». Тому керівникам необхідне вміння допомогти іншим у засвоєнні ними нових методів та практичних навичок керування персоналом.

11. Наявність складних проблем, що вимагає об'єднання зусиль кваліфікованої категорії людей, які здійснюють їх вирішення на професійному рівні. Тому керівник повинен створювати і вдосконалювати групи працівників, що здатні швидко ставати результативними в своїй роботі та адаптованими до належних умов праці [1, с. 20].

Кожна управлінська задача висуває ті чи інші конкретні вимоги. Але це не означає, що кожний з факторів у рівній мірі стосується всякої ситуації. Коли відсутні якісь із цих навичок або здібностей, то виникають такого роду обмеження: невміння управляти собою; розмиті особисті цінності; нечіткі особисті цілі; припинений саморозвиток; недостатність навичок вирішувати проблеми; недостатність творчого підходу; невміння впливати на людей; недостатнє розуміння особливостей управлінської праці; слабкі навички керівництва; невміння навчати; низька здатність формувати колектив; професійна управлінська деградація та деформація.

Детальніше розглянемо необхідність саморозвитку керівника.

Так, керівники здатні добитися значних успіхів у саморозвитку, однак деякі не можуть



подолати свої слабкості, стереотипи поведінки та працювати над особистим зростанням. Вони недостатньо динамічні. Вони здатні уникати гострих ситуацій, але дозволяють прихованим здібностям так і залишатися нерозвиненими, часто вони в інтересах особистої безпеки виключають зі своєї діяльності інтереси інших осіб і переносять свою відповідальність на нижчий щабель ієрархічної піраміди. Такі керівники обмежені зупиненим саморозвитком.

У людини, яка є *homo sapiens*, є можливість займатися своїм розвитком протягом усього життя. В перші двадцять років обставини складаються так, що розвиток тісно пов'язаний з досягненням фізичної зрілості: навчання в школі, набуття нових знань значно розширюють світогляд і розвивають здібності кожної людини. По мірі того, як дорослішає людина, підвищується роль зовнішніх для неї факторів, а розвиток індивіда все більше залежить від самої ініціативи.

Здатність до саморозвитку лише відносно залежить від вміння засвоювати академічні знання. Для різних людей індивідуальний розвиток має різний зміст і сенс. Наведемо загальні риси розвиненої особистості:

- відповідальність за свої дії та власне навчання;
- задоволення своїх потреб без шкоди для інших людей;
- досягнення значного успіху в тій галузі діяльності, яка є об'єктом його самовираження;
- демонстрування енергії життєздатності в повсякденній діяльності;
- відкритість змінам та життєвому досвіду.

Психологи стверджують, що індивідуальний розвиток сприяє успіху в управлінні. Для управлінців розробляються навчальні програми «особистісного зростання». Керівники можуть підвищувати знання про самих себе, відвідуючи добре організовані курси підвищення кваліфікації.

Індивідуальний розвиток людини базується на одній ідеї: в кожній людині є нереалізований потенціал. Існують межі індивідуальних здібностей: вік, здоров'я, ситуація в родині, освіта. Однак не всі вони є граничними. Однією зі складових розвитку особистості можна назвати інтелектуальну складову. Ця складова включає навчання, самовдосконалення, самопізнання, самостійне оволодіння прийомами і процесами мислення, порівняння, узагальнення, доведення, встановлення причинно-наслідкових зв'язків тощо. І як наслідок – розширення професійної діяльності.

Навчатись необхідно читаючи, відвідуючи курси та тренінги; спілкуючись з людьми. Надійний спосіб дізнатись про себе – зворотний зв'язок з оточуючими.

Керівники особливо потребують зворотного зв'язку, адже ефективність їх діяльності прямо залежить від стосунків з іншими людьми.

Спостереження засвідчують, що при спілкуванні із засудженим як співробітнику кримінальної установи, так і керівнику необхідно бути уважним, стриманим та доброзичливим, тоді авторитет персоналу установи виконання покарань буде на необхідному рівні і між ув'язненим і співробітником встановиться зворотний зв'язок. Використовуючи у своїй практиці зворотний зв'язок, керівнику стане зрозуміло, як необхідно будувати свої відносини з іншими людьми. В нашому випадку – з підлеглими та з ув'язненими.

Неуважність, зневага до скарг та зауважень засудженого, невиправданий поспіх, розмови на незначні теми, грубість у розмові – все це не тільки не сприяє авторитету співробітника пенітенціарної установи, а й зводить стіну між ним та засудженим [4, с. 105].

Те саме можна сказати про характер спілкування між керівником та підлеглим; між керівником та засудженим.

Для керівника життєво важливо розвивати здатність бути відкритим для нових знань і досвіду, вміти пристосовуватися до змінених обставин. Дослідження управлінської практики доводить, що компетенція керівника передбачає безперервну адаптацію до нових ситуацій.

Як колись Марк Мак Коршак зазначив: «Я успішно користуюся своєю системою організації вже понад 30 років, але це не означає, що я не сприймаю нічого іншого. Як і будь-яка людина, націлена на досягнення результатів, я знаходжуся у постійному пошуку способів поліпшення того, над чим працюю. Коли мені здається, що я знайшов щось варте уваги, я аналізую і



майже завжди випробую, щоб подивитись як це може працювати на мене. Якщо я задоволений результатом, то залишаю це при собі. Якщо ні – відкидаю, щоб продовжити пошук» [5, с. 18].

Наступною складовою саморозвитку є духовно-культурна складова. Вона включає роботу людини над собою в напрямку самостійного збагачення особистості досягненнями в різних галузях людської культури, зокрема, літератури і мистецтва – музичного, образотворчого, театрального, хореографічного. Ця сфера безпосередньо пов'язана з етичним розвитком людини, її роботою над собою щодо формування естетичних смаків, умінь і навичок естетичної діяльності.

Дуже важливою для кожної людини, й безпосередньо для робітників кримінально-виконавчих установ, є моральна складова саморозвитку. Вона виявляється у визначенні своїх моральних орієнтирів, у ставленні до моральних цінностей, праці, своєї держави, особливостей своєї поведінки у стосунках з людьми. В установах виконання покарань надзвичайно важливе значення має ставлення керівника, всього персоналу до ув'язнених. Зрозуміло, що робота в пенітенціарній системі впливає на її працівників, оскільки останні постійно знаходяться в умовах стресових, конфліктних та екстремальних ситуацій, але необхідно чітко виконувати свої службові обов'язки, керуючись принципами гуманізму, добросовісності, справедливості, законності [6, с. 108].

Не можна не визначити і таку складову саморозвитку людини, а особливо персоналу кримінально-виконавчої установи, як фізично-валеологічну складову. Вона охоплює роботу людини у напрямку фізичного самовдосконалення, зміцнення здоров'я, оволодіння спортивною майстерністю, відмови від шкідливих звичок, дотримання санітарно-гігієнічних вимог. Фізичній підготовці курсантів навчальних закладів силових міністерств та відомств приділяється велика увага. Тут необхідно, щоб після навчання для працівників установ виконання покарань прийоми, засвоєні в результаті навчання, стали основою самопідготовки і регулярних тренувань під час проходження служби. Статистика останніх років свідчить про те, що співробітники органів правопорядку гинуть та отримують поранення під час затримання правопорушників через низьку професійну майстерність, в тому числі і під час затримання тих ув'язнених, які здійснили втечу з установ виконання покарань.

Співробітники пенітенціарної системи також повинні бути готові до правомірного застосування вогнепальної й іншого виду зброї і майстерного володіння нею в протидії озброєному злочинцю. Тому, на наш погляд, з метою підвищення якості професійної підготовки співробітників правоохоронних органів наказом МВС України було раціональним ввести новий «курс стрільб», який необхідно освоїти задля вміння професійно користуватися зброєю [2, с. 392].

Для будь-якого працівника пенітенціарної установи, щоб досягти професійної майстерності і соціально значущого успіху, просуватись по службі, принципово важливим є його професійний розвиток, стандартна кар'єра.

Тут необхідно зазначити, що існує аспект професійного розвитку, який часто не враховується: з часом і по мірі досягнення зрілості спрямованість розвитку вимагає змін. М. Вудкок та Д. Френсіс визначили стадії розвитку так званої стандартної кар'єри. На їх думку, на власне професійне життя людини припадає п'ять етапів:

- 1) період початкової кар'єри (входження в організацію або установу, пошук свого місця в ній) – 20–24 роки;
- 2) етап, який характеризується прагненням особистості заявити про себе, досягти успіху, заповнювати визнання в певній установі, організації – 30 років;
- 3) фаза досягнення високого професіоналізму, розширення сфери застосування своїх здібностей – приблизно 35–40 років;
- 4) фаза переоцінки своїх досягнень, значення зробленої роботи, можливих сумнів у правильності життєвого вибору – приблизно між 40–50 роками;
- 5) стадія майстерності, коли висококваліфікований керівник концентрує увагу на розвитку своїх співробітників, виявляє турботу про більш молодих працівників, демонструє мистецтво управління – після 50 років і приблизно до виходу на пенсію [1, с. 119].

Нам зрозуміло, що схема англійських спеціалістів відображає опосередкований шлях ке-



рівника і виконує, головним чином, функцію корисного орієнтира в аналізі професійної кар'єри та можливих супутніх їй кризових етапів.

При переході від одного етапу професійного росту та вдосконалення до іншого багато хто переживає важливий період стресу і емоціонального потрясіння, загалом психологічного навантаження.

Протягом усього управлінського життя виникають ситуації, коли види діяльності змінюються в залежності від соціальних факторів впливу. Важливо, щоб цей момент ці нові види діяльності відповідали особистим потребам людини, оскільки робота, яка не дозволяє реалізувати свій потенціал, послаблює людину незалежно від можливостей нової посади.

Тож кожен керівник, який піклується про свій розвиток як особистості і як керуючого безпосередньо, прагне продемонструвати такі характеристики: відповідає за своє професійне і культурне виховання і виховання усього персоналу, вдосконалює свої знання і практику своєї роботи, своїх підлеглих; шукає зворотний зв'язок, досліджує свої відчуття, оцінює свій досвід і потенціал, а також підпорядкованих йому осіб; усвідомлює вплив на себе зовнішніх обставин і факторів; керує професійним розвитком; реагує на зміни в кар'єрі. Саморозвиток своєї професійної культури залежить від усунення природних обмежень не менше, ніж від набутих навичок і знань [3, с. 352]. Вважаємо за доцільне назвати деякі фактори, які можуть стати завадою на шляху до реалізації свого потенціалу як професійного керівника:

1) вплив сім'ї. Так, людина може прожити все життя, реалізуючи «програму», що була закладена ще в дитинстві;

2) власна інертність. Іноді люди звикають до неможливості змін та розвитку, їх продовжує влаштовувати статика. Подолання інертності вимагає енергійних затрат та наполегливості, а людині, яка звикла перебувати у стані пристосування до обставин, це може здатися важким;

3) передчасне розчарування у своїх можливостях. Коли людина на професійному шляху починає займатися саморозвитком і не отримує від цього позитивного результату, то вона стоїть на межі деморалізації: перепони викликають занепад сил і результат досягається незначний. Однак, якщо подолати відчуття розчарування, то можна вступити в боротьбу з подвійним зусиллям;

4) недостатня підтримка з боку близьких, оточуючих, членів сім'ї, колег по роботі, в результаті чого уявляється все більш складним подолання труднощів, що виникають у ході змін обставин праці;

5) відсутність позитивного порівняння з досвідом роботи інших. Так, порівнюючи себе з іншими, ми маємо можливість краще усвідомити власні якості, побачити в собі позитивні і негативні риси;

6) неадекватний зворотний зв'язок. Кожна людина оцінює іншу, кожний керівник оцінює діяльність підлеглих йому осіб. Іноді оцінки позитивні, частіше критичні. Але не досить часто ми вільні у вираженні своїх відчуттів і думок, уявлень про інших. У результаті втрачається цінна інформація, яка могла б бути необхідною для розвитку особистості;

7) зворотної стосунки. Переміни, які можуть відбутися в людині, і які виникли в результаті подолання перешкод на шляху до керівної посади, можуть негативно вплинути на саму особу у вигляді «десидентних» настроїв стосовно інших. Думається, тут виникає можливість керуватися висловом Ф. Ніцше: «Що нас не вбиває – робить нас сильнішими». Такі зміни вносять у життя оточуючих дискомфорт, тому часто останні їх не підтримують;

8) нестача досвіду роботи. Реальне зростання професіоналізму розпочинається в повсякденній професійній діяльності, подіях і вчинках. Можливості вибору для 21-річного студента без досвіду роботи в багато разів вище, ніж для 50-річної людини з високою професійною майстерністю та кваліфікацією, але слабким здоров'ям. То що ж ми бачимо, що, з одного боку, посада керівника передбачає широкі здібності та вміння, накопичення досвіду, а з іншого – потребує фізичного здоров'я, витримки і психологічної рівноваги, але ні перша, ні друга категорії не наділені обома цими умовами. В даному випадку реально шукати оптимальні умови вирішення задач, об'єктивно оцінюючи свої можливості і ресурси.



Отже, більшість видів діяльності в галузі управління вимагають високого індивідуального розвитку. І по мірі того, як зростає ступінь змін, виникає потреба розвивати свій позитивний потенціал на професійному, творчому рівні. Посада керівника передбачає високу здатність до саморозвитку. Мова йде про психологічні виміри, нові моделі поведінки чи нові стереотипи, або перешкоди, які необхідно подолати. Але у всякому разі, коли керівникові необхідно постати персоною авторитетною, вимагається високий рівень індивідуального розвитку.

Список використаної літератури:

1. Вудкок М., Френсис Д. Раскрепощенный руководитель. Для руководителя – практика. – М., 1991.
2. Калініченко Р.О. Методичні основи підвищення професійної підготовки співробітників ОВС // Проблеми пенітенціарної теорії і практики. – 2001. – № 6. – С. 392–399.
3. Кричевский Р.П. Если вы – руководитель. Элементы психологии менеджмента в повседневной работе. – М., 1993.
4. Кушнарьев С.В. Формування професійної культури майбутніх співробітників правоохоронних органів // Проблеми пенітенціарної теорії і практики. Спец. вип. – 2002. – С. 101–106.
5. МакКоршак Марк. Характерна поведінка цілеспрямованих людей // Круглий стіл. – 2005. – № 4. – С. 17–18.
6. Суханов С. С. Професійне самовиховання майбутнього офіцера внутрішніх військ МВС України. // Проблеми пенітенціарної теорії і практики. Спец. вип. – 2002. – С. 107–108.

СКРЯБІН О.М., старший викладач кафедри юридичної психології, судової медицини та психіатрії Запорізького юридичного інституту Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

АУТОПСИХОЛОГІЧНА КОМПЕТЕНТНІСТЬ ПРАЦІВНИКІВ КАРНОГО РОЗШУКУ

У статті розглянуто визначення поняття аутопсихологічної компетентності працівників карного розшуку. Окрема частина статті присвячена розгляду значення аутопсихологічної компетентності працівників карного розшуку для оперативно-розшукової діяльності та виокремлення структурних компонентів, які лежать у її основі.

В статье рассмотрено определение понятия аутопсихологической компетентности сотрудников уголовного розыска. Отдельная часть статьи посвящена рассмотрению значения аутопсихологической компетентности сотрудников уголовного розыска для оперативно-розыскной деятельности и выделения структурных компонентов, которые лежат в ее основе.

Determination of concept of autopsychology competence of employees of criminal search is considered in the article. Separate part of the article is devoted to consideration of value of autopsychology competence of employees of criminal search for operatively-search activity and selection of structural components which lie in its basis.

Кримінальна міліція є підрозділом Міністерства внутрішніх справ України, який здійснює оперативно-розшукову діяльність. Відповідно до ст. 1 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» від 18 лютого 1992 року [1] завданням оперативно-розшукової діяльності є пошук і фіксація фактичних даних про протиправні діяння окремих осіб та груп, відповідальність за які передбачена Кримінальним кодексом України, розвідувально-підбивну діяльність спеціальних служб іноземних держав та організацій з метою



припинення правопорушень та в інтересах кримінального судочинства, а також отримання інформації в інтересах безпеки громадян, суспільства і держави. Тому імідж працівника карного розшуку, уміння регулювати, контролювати і моделювати власну життєдіяльність і його професійна поведінка при виконанні своїх обов'язків має великий вплив на формування довіри не тільки до нього як працівника кримінальної міліції, але і до Міністерства внутрішніх справ України в цілому.

Психолого-педагогічний процес у вищих навчальних закладах Міністерства внутрішніх справ України (далі – ВНЗ МВС України) направлений на розвиток професіоналізму майбутніх оперуповноважених, проте слід зазначити, що, проаналізувавши навчальні плани факультетів кримінальної міліції Запорізького юридичного інституту Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ, Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ, Одеського державного університету внутрішніх справ, ми дійшли висновку, що в навчальних планах приділяється недостатньо уваги дисциплінам психологічного циклу, які спрямовані на навчання основам психології самоуправління, механізмам подолання стресових ситуацій, психотехнікам отримання емоційної рівноваги, тобто на розвиток аутопсихологічної компетентності курсантів.

У зв'язку з цим виявляється принципова суперечність між наявною системою професійної підготовки працівників карного розшуку (орієнтованою переважно на формування спеціальних знань) і необхідністю розробки активних форм та методів навчання, що забезпечують розвиток умінь і навичок управління курсантами своєю поведінкою, розумінням свого внутрішнього стану, готовності майбутніх оперуповноважених до прийняття рішень у ситуаціях підвищеного ризику.

Аутопсихологічна компетентність досліджувалася в психології вітчизняними (І.В. Альошина, Б.Г. Ананьєв, А.А. Бодальов, Г.Ф. Біаметова, А.С. Гусєва, А.А. Деркач, Г.Е. Єгорова, В.Д. Зазикін, І.О. Зимня, Н.В. Кузьміна, А.К. Маркова, Л.М. Мітіна, О.В. Москаленко, В.Б. Нарушак, А.П. Ситніков, Л.А. Степнова, А.Н. Сухов, Т.Е. Єгорова) і зарубіжними (М. Хенсей, Х. Хекхаузен, А. Маслоу, К. Роджерс, У. Джеймс) авторами в контексті вивчення особистості, детермінант успішності професійної діяльності, психології саморозвитку, самоактуалізації, самоконтролю.

Разом з тим проблема вивчення аутопсихологічної компетентності працівників карного розшуку залишається актуальною та недостатньо вивченою.

Метою статті є визначення поняття аутопсихологічної компетентності працівника карного розшуку, значення її для професійної діяльності та виокремлення структурних компонентів, які лежать у її основі.

Вперше аутопсихологічна діяльність розглядалася ще Б.Г. Ананьєвим у рамках дослідження області людинознавства, предметом якої, на його думку, є розвиток внутрішнього світу. Наступним дослідником у галузі вивчення аутопсихологічної компетентності була Н.В. Кузьміна та її послідовники, які вводять у науковий обіг і розкривають це поняття, визнаючи за ним важливу роль у становленні і розвитку педагогічного професіоналізму. Сутність аутопсихологічної компетентності, на думку вчених, полягає у поінформованості педагога про себе, у знаннях сильних і слабких сторін власної особистості і діяльності, а також у готовності і спроможності до цілеспрямованої роботи над собою, у розвитку особистісних рис і поведінкових характеристик на основі знань про шляхи і способи самовдосконалення [2, с. 111].

У своїх роботах Л.А. Степнова довела, що аутопсихологічна компетентність передбачає усвідомлення людиною власних індивідуальних особливостей, а також розуміння того, як треба діяти на основі знання самого себе в різних життєвих ситуаціях, у тому числі і в контексті професійної діяльності. У її основі лежить уміння особи розвивати і використовувати власні психічні ресурси, створювати сприятливу для діяльності ситуацію шляхом зміни свого внутрішнього стану, набувати, закріплювати, контролювати, коректувати знання, вміння, навички, перебудовуватися при виникненні непередбачених обставин, створювати волюву установку на досягнення значущих результатів [3].



Згідно з Л.А. Степногою, аутопсихологічна компетентність складається з умінь, направлених на:

- самодіагностику (комплекс навичок самоаналізу, самооцінки, самовизначення, самосвідомості, самоконтролю);
- самокорекцію (включає використання техніки рішення особистісних проблем – зняття стресів, затисків, комплексів, позбавлення від шкідливих звичок; техніки, що змінює внутрішній психічний стан – саморегуляція, самонавіювання, зняття болю і методи контролю функцій організму, самопереконавання, самогіпноз);
- саморозвиток (припускає володіння техніками зміни особистісних рис, самопрограмування);
- самомотивування (формування і прийняття образів досягнення, постановка завдань, ресурсне підкріплення власних дій);
- ефективну роботу з інформацією (швидке читання, розвиток пам'яті, освоєння техніки переробки і аналізу інформації);
- психолінгвістичну компетентність (всі види робіт з текстом, формулювання контекстно-адекватних фраз, розуміння прихованого значення фраз) [3].

В.Б. Нарушак стверджує, що аутопсихологічна компетентність є інтегральним показником здатності особи до саморозвитку [4].

На думку Г.Ф. Біаметова, високий рівень самосвідомості і саморегуляції в структурі аутопсихологічної компетентності фахівців небезпечних професій сприяють розвитку механізмів стресозахисту, виробленню індивідуальної психотерапевтичної допомоги в ситуаціях підвищеного ризику. Аутопсихологічна компетентність виступає однією з головних умов формування психологічної стійкості, що виявляється у високій мобілізації, готовності і здібності до максимальних вольових напружень, умінні активно пригнічувати негативні емоції, зберігати самовладання і витримку в будь-якій обстановці [5, с. 117].

Аутопсихологічна компетентність, в розумінні Т.Е. Єгорової, є одним з показників розвитку особистості. Люди з високим рівнем аутопсихологічної компетентності – це люди, які «добилися великих успіхів у розкритті своїх резервних можливостей, що дозволили їм досягти високого рівня саморегуляції фізіологічних процесів, інтелектуальних процесів, емоційного стану, які мають високий рівень самосвідомості, що дозволяє гармонійно будувати відносини зі світом, дотримуючись етики відносин, продиктованої загальнолюдськими цінностями [6, с. 10].

Вивченню аутопсихологічної компетентності приділяє увагу І.О. Зимня, яка виокремлює компетентність самоудосконалення, саморегулювання, саморозвитку, особової і наочної рефлексії, що лежить в основі ефективної поведінки в особистому, професійному і соціальному житті [7].

На наш погляд, аутопсихологічна компетентність працівника карного розшуку, посідає особливе місце у системі його професійних знань і синтезує в самосвідомості оперуповноваженого інші види компетентності – комунікативну, правову, екстремальну тощо. Віднесення аутопсихологічної компетентності до виду професійної компетентності працівника карного розшуку дає можливість розуміти сутність цього поняття і вдосконалити організацію професійно-психологічної підготовки майбутніх оперуповноважених у ВНЗ МВС України. На нашу думку аутопсихологічна компетентність працівників карного розшуку – це наявність у нього знань, вмінь, навичок самопізнання, саморозвитку та самореалізації та професійно важливих якостей, які надають можливість виконання оперативно-розшукової діяльності на високому професійному рівні.

На думку Т.Е. Єгорової, основними компонентами аутопсихологічної компетентності є самосвідомість і саморегуляція. Високий рівень самосвідомості виявляється в «розширеній сфері усвідомленого в області своїх можливостей, інтересів, ціннісних орієнтацій, потреб, звичок, психічних станів», а високий рівень саморегуляції – як «вольовий компонент самосвідомості, що дозволяє людині проявити «терпимість» до розузгодження і усвідомленої зміни «Я-концепції» шляхом зміни способу життя. Основою для прояву стримуючої і дієвої функції саморегуляції служать знання самого себе, саме тих змін, які виникають у сфері розузгодження



свої поведінки з «Я-концепцією», виступаючою як певний зразок, стійка мірка, за допомогою якої здійснюється порівняння і намічається загальна програма поведінки людини. Звідси шлях самопізнання полягатиме, перш за все, в розумінні своєї «Я-концепції» за допомогою самостереження, самооцінки, рефлексії. Саморегуляція розглядається як форма самоконтролю і самоуправління людиною процесом власної діяльності, своєю поведінкою, станом, думками, переживаннями» [6, с. 14]. Саморегуляція, крім того, служить і механізмом самоактуалізації особистості, яка навчається. Поняття самоактуалізації включає всебічний і безперервний розвиток творчого і духовного потенціалу людини, максимальну реалізацію всіх його можливостей, адекватне сприйняття оточуючих, світу, свого місця в ньому, багатство емоційної сфери і духовного життя, високий рівень психічного здоров'я і моральності. Очевидно, що процес самоактуалізації характеризується деякою стадійністю і тривалістю у часі. Ця обставина дозволяє констатувати той факт, що на кожному певному етапі розвитку особистості рівень її самоактуалізації мінатиметься під впливом певних зовнішніх і внутрішніх чинників.

За дослідженням В.Б. Бондаревої, критеріями зрілості аутопсихологічної компетентності можуть виступати:

- блок соціально-психологічних якостей (комунікативна компетентність, соціальна компетентність, психологічна компетентність тощо)
- блок особистісних якостей (самоповага, адекватна самооцінка, висока мотивація досягнень успіху тощо);
- блок світоглядних установок (ціннісні орієнтації, світоглядні орієнтації тощо) [8, с. 121].

Від рівня розвиненості, адекватності уявлень про реальні і потенційні можливості залежить ефективність професійного саморозвитку, продуктивність його професійної діяльності [9]. Однією з функцій аутопсихологічної компетентності працівника карного розшуку є регуляція його професійної діяльності. Важливу роль у цьому процесі відіграє самооцінка оперуповноваженого. Вона опосередковує інтерпретацію оперуповноваженим власного досвіду і зовнішньої дії, сприйняття себе самого і навколишнього світу, визначає перспективи власного розвитку і перспективи відносин з світом. Оперуповноважений повинен не тільки мати необхідні для нього професійні знання, уміння і навички, а також повинен бути орієнтований на успіх, а це вимагає адекватної і високої самооцінки, що дозволяє працівнику карного розшуку оптимальним чином будувати власну поведінку і просуватися у професійній діяльності.

Рівень самооцінки дозволяє працівнику критично підійти до оцінки своїх особистісних ресурсів і здібностей і сформувати ефективну стратегію професійного саморозвитку і самовдосконалення, що є однією з основ продуктивної і успішної діяльності. Самооцінка є важливим регулятором професійної діяльності. Вона виконує значущу роль у встановленні конгруентності між рівнем домагань особи і оцінюванням його навколишніми людьми. Чим адекватніше самооцінка у особистості, тим адекватніше його рівень домагань. Чим вищі домагання, тим більшими є досягнення суб'єкта діяльності, тим краще він до себе відноситься, поважає себе. Домагання людини на високу оцінку його дій і одержуваний зворотний зв'язок соціуму не завжди співпадають. Адекватна самооцінка допомагає державному службовцю правильно оцінити свої можливості в професійній діяльності і її результати, співвіднести цю оцінку з оцінкою оточуючих, проявити самокритичність, правильно відреагувати на критику, побачити реальні причини неуспіхів і зривів. Працівник з адекватною самооцінкою правильно оцінює свої особистісні якості і можливості; здатний правдиво відповісти собі на питання, чи є у нього ті можливості, які необхідні для успішного здійснення його професійних позицій; залежно від орієнтирів і критеріїв у професії робить свій вибір і вибудовує стратегію професійної поведінки [8, с. 90].

При аналізі професійної самооцінки С.А. Дружилов виокремлює самооцінку результату (задоволеність досягненнями) і самооцінку потенціалу (упевненість у собі). Наявність низької самооцінки результату не передбачає наявності професійної незрілості або «комплексу професійної неповноцінності». У поєднанні з високою оцінкою індивідуального ресурсу вона може стати чинником його саморозвитку [10].

Значущим компонентом аутопсихологічної компетентності є розвиненість рівня суб'єк-



тивного контролю. Вивчення суб'єктивного контролю широко застосовується в дослідженнях характеру людини і його зв'язку з поведінкою (А.А. Реан) [11], у вітчизняній психології мотивації (методика когнітивної орієнтації) (О.П. Єлісєєв) [12], при психологічному відборі в правоохоронні органи (А.М. Столяренко) [13] тощо.

На думку Дж. Ротера, люди розрізняються між собою по тому, як і де вони локалізують контроль над значущими для себе подіями. Можливі два полярні типи такої локалізації: екстернальний і інтернальний. У першому випадку людина вважає, що події, що відбуваються з ним, є результатом дії зовнішніх сил – випадку, інших людей тощо. У другому випадку людина інтерпретує значущі події як результат своєї власної діяльності. Будь-якій людині властива певна позиція на континуумі, яка постягається від екстернального до інтернального типу.

Локус контролю, який характерний для індивіда, універсальний стосовно будь-яких типів подій і ситуацій, з якими йому доводиться зустрічатися.

Один і той же тип контролю характеризує поведінку даної особи і у разі невдач, і у сфері досягнень, причому це різною мірою торкається різних областей соціального життя.

Експериментальні дослідження встановили зв'язок різноманітних форм поведінки і параметрів особистості з екстернальністю-інтернальністю. Конформна і поступлива поведінка більшою мірою властива людям з екстернальним локусом. Інтернали менш схильні підкорятися тиску інших, чинять опір, коли відчувають, що ними маніпулюють, вони реагують сильніше на втрату особистої свободи, ніж екстернали. Люди з інтернальними локусами контролю краще працюють наодинці, ніж під спостереженням або при відеозапису. Для екстерналів характерне зворотне.

Інтернали і екстернали розрізняються за способами інтерпретації різних соціальних ситуацій, за способами отримання інформації і механізмами їх пояснення. Інтернали більш активно шукають інформацію і звичайно краще обізнані про ситуацію, ніж екстернали. Інтернали частіше уникають ситуативних пояснень поведінки, ніж екстернали.

Дослідження, що зв'язують інтернальність-екстернальність з міжособистісними відносинами, показали, що інтернали більш популярні, більш доброзичливі, більш упевнені в собі, проявляють велику терплячість. Існує зв'язок високої інтернальності з позитивною самооцінкою, з більшою узгодженістю образів реального і ідеального "Я". У інтерналів знайдена активніша, ніж у екстерналів, позиція стосовно свого здоров'я: вони кращі інформовані про свій стан, більше піклуються про своє здоров'я і частіше звертаються до профілактичної допомоги.

Екстернальність корелює з тривожністю, з депресією, з психічними захворюваннями. Інтернали віддають перевагу недирективним методам психокорекції; екстернали суб'єктивно більш задоволені поведінковими методами.

Теоретичний аналіз досліджень суб'єктивного контролю показує, що система суб'єктивного контролю дозволяє особистості сформувати компетентну стратегію професійної діяльності, залишаючись конгруентним по відношенню до самого себе, добитися сприятливих перспектив у професії і кар'єрному просуванні.

Все це дає підстави вважати, що виділення особистісної характеристики, яка описує, в якому ступені людина відчуває себе активним суб'єктом власної діяльності, і в якій – пасивним об'єктом дії інших людей і зовнішніх обставин, обґрунтовано існуючими емпіричними дослідженнями і може сприяти подальшому вивченню професійного розвитку працівників карного розшуку [14, с. 304].

На нашу думку, для працівників карного розшуку, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність, переважним буде розвиток інтернального типу, на що вказують такі стійкі закономірності: люди з внутрішнім локус-контролем частіше досягають успіху в творчій і професійній діяльності, менш тривожні і агресивні, здатні чіткіше захищати свої принципи, ніж люди із зовнішнім локус-контролем. Інтернали менш підозрілі, частіше викликають довіру, добиваючись своїх цілей.

Таким чином, у результаті аналізу аутопсихологічної компетентності ми дійшли висновку, що вона є одним з важливих компонентів професійної компетентності, розвиток якої може



вплинути на професіоналізацію працівників карного розшуку.

У складі аутопсихологічної компетентності лежать структурні компоненти, які виконують важливу роль в ефективній професійній самопрезентації і успішній професійній діяльності працівників карного розшуку. Серед компонентів можна виокремити: аутопсихологічні знання, уміння, навички, професійно важливі якості, систему суб'єктивного контролю, самооцінку, сформовану Я-концепцію.

Розвиток аутопсихологічної компетентності дозволяє активно впливати на функціональні стани і тим самим підвищувати професійну компетентність працівників карного розшуку. Отже, введення в навчальну програму факультету кримінальної міліції ВНЗ МВС України додаткових предметів психологічного циклу буде сприяти формуванню у курсантів власних механізмів самопізнання, саморозвитку та самореалізації психічної стійкості. Це забезпечить професійну безпеку в майбутній діяльності працівників карного розшуку, можливість подальшої самореалізації і саморозвитку. Тому наступним кроком нашої дослідницької роботи буде виявлення рівня аутопсихологічної компетентності у працівників карного розшуку та курсантів ВНЗ МВС України у процесі їх професійного розвитку.

Список використаної літератури:

1. Про оперативно-розшукову діяльність: Закон України // ВВР. 1992. – № 22. – Ст. 303; вводиться в дію Постановою ВР № 2136-12 від 18.02.1992.
2. Кузьмина Н.В. Професионализм личности преподавателя и мастера производственного обучения. – М., 1990.
3. Организация самостоятельной работы студентов в бакалавров // Высшее образование в России. – 1998. – № 4. – С. 4–5.
4. Нарушак В.Б. Оптимизация развития аутопсихологической компетентности государственных служащих: Автореф. дис. ... канд. психол. наук. – М., 2001.
5. Биаметова Г.Ф. Аутопсихологическая компетентность специалистов морских профессий // Психологические технологии в экстремальных видах деятельности. – Донецк, 2008.
6. Егорова Т.Е. Аутопсихологическая компетентность личности. – Нижний Новгород, 1997.
7. Зимняя И.Л. Ключевые компетенции – новая парадигма результата образования // Высшее образование сегодня. – 2003. – №5. – С. 34–42.
8. Бондарева В.Б. Аутопсихологическая компетентность как психологическая детерминанта карьерной успешности государственных служащих: Дис. ... канд. психол. наук. – М., 2007.
9. Васюк А.Г. Психологические особенности профессионального становления личности врача: Автореф. дис. ... канд. псих. наук. – М., 1993.
10. Дружилов С.А. Становление профессионализма человека как реализация индивидуального ресурса профессионального развития. – Новокузнецк, 2000.
11. Реан А.А. Психология изучения личности: Учеб. пособ. – СПб., 1999.
12. Елисеев О.П. Конструктивная типология и психодиагностика личности. – Псков, 1994.
13. Прикладная юридическая психология. – М., 2001.
14. Психологические тесты. – М., 2003.



Трибуна зарубіжного автора

КУЛИЕВ И.О., доктор юридических наук,
профессор, заведующий кафедрой
«Юриспруденция» Национальной
Академии Авиации Азербайджана
НАБИЕВ Ю.М., аспирант Национальной
Академии Авиации Азербайджана

**ИСПОЛНЕНИЕ МЕЖДУНАРОДНЫХ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ АЗЕРБАЙДЖАНСКОЙ
РЕСПУБЛИКИ В СФЕРЕ БОРЬБЫ С ПРЕСТУПНОСТЬЮ**

В данной статье исследуются вопросы международных обязательств Азербайджанской Республики в борьбе с преступностью. К международным обязательствам Азербайджанской Республики в сфере борьбы с преступностью относятся общепризнанные принципы, нормы, обычаи международного права, договорные нормы, вытекающие из международных договоров Азербайджанской Республики.

This article covers the questions of the international obligations of the Azerbaijan Republic in struggle against criminality. The conventional principles, norms, customs of international law, the contractual norms following from the international contracts of the Azerbaijan Republic concern the international obligations of the Azerbaijan Republic in sphere of struggle against criminality.

Азербайджанская Республика, являясь демократическим, правовым, светским, унитарным государством с республиканской формой правления, активно участвует в международном сотрудничестве в области применения норм международного уголовного права. Нормы эти складываются в результате обоюдного согласия между суверенными государствами или между государственными органами и организациями, в целях обеспечения мира и безопасности народов, международного правопорядка, прав и свобод человека как от наиболее тяжких международных преступлений против мира и человечества, так и от других преступлений международного характера, предусмотренных в международных соглашениях, конвенциях и иных правовых актах либо в договорах, заключенных между государствами.

Кроме норм, международное уголовное право содержит сумму принципов, носящих общепризнанный характер.

Такого рода общепризнанные нормы и принципы международного права в сфере прав человека содержатся в ряде международных актов (Всеобщая декларация прав человека 1948 г., Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах 1976 г., Международный пакт о гражданских и политических правах 1976 г., Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод 1950 г. и др.).

Азербайджанская Республика выполняет содержащиеся в них нормы в силу их общепризнанности мировым сообществом. Например, ст. 7 Всеобщей декларации прав человека гласит: «Все люди равны перед законом и имеют право без всякого различия на равную защиту закона».

Это положение относится к общепризнанным принципам международного права, признается Азербайджанским Государством и зафиксировано в ст. 25 «Право на равенство» Конституции Азербайджанской Республики.

При этом конституционная норма трактует принцип равенства шире и детальнее, сохраняя «дух и букву» Декларации. Часть I ст. 25 предельно лаконична: «Все равны перед законом и судом». Часть II посвящена равноправию мужчин и женщин. В соответствии с ч. III ст. 25 государство гарантирует каждому равенство прав и свобод независимо от расы, национальности, религии,



языка, пола, происхождения, убеждений, принадлежности к политическим партиям, профсоюзам и другим общественным объединениям. А часть II ст. 26 Конституции Азербайджанской Республики провозглашает, что государство гарантирует защиту прав и свобод каждого.

Применительно к области борьбы с преступностью принцип равенства перед законом находит отражение в ст. 6 Уголовного кодекса Азербайджанской Республики: «Лица, совершившие преступления равны перед законом и подлежат уголовной ответственности независимо от расы, национальности, отношения к религии, языка, пола, происхождения, имущественного и должностного положения, убеждений, принадлежности к политическим партиям, профессиональным союзам и другим общественным объединениям, а также других обстоятельств».

Самое прямое отношение к принципу равенства имеет принцип справедливости, закрепленный в ст. 8 УК Азербайджанской Республики, который выражается в том, что наказания и иные меры уголовно-правового характера, применяемые к лицу, совершившему преступление, должны быть справедливыми. Сложность реализации этого требования заключается в том, что справедливость – это категория морально-правовая, связанная с понятием о должном и исторически изменчивыми представлениями об общепризнанных правах человека.

Справедливость представляет собой меру соотношения действий одних людей с поступками других, содержит требование соответствия между правами и обязанностями, соответствия между деянием и воздаянием, трудом и вознаграждением, преступлением и наказанием. Оценка справедливости проводится по трем параметрам: мера цели, мера средств достижения и мера результата.

Несоответствие в указанных соотношениях оценивается как несправедливость. Несправедливость всегда связана с нанесением ущерба людям, обществу, государству.

Уголовно-правовое восстановление справедливости выражается в заглаживании вины, возмещении материального ущерба и готовности понести заслуженное справедливое наказание.

Становление общепризнанных норм международного права, принципов равенства перед законом, ответственности за вину, справедливости, законности и гуманизма продолжалось в течение длительного периода и прошло несколько этапов: от доктринальных идей до создания процессуальных норм и построения механизма международной уголовной юстиции [1].

Конечно, ни о каком международном праве и уголовной юстиции не могло быть речи в период Мидийского государства, правления Ахеменидов, страны Атропатакан¹, государства Селевкидов.

Общепризнанные принципы международного права в доктринальном виде начали формироваться на грани веков – XIX и XX. Примером тому может служить принятое на дипломатических конференциях в г. Гааге (Нидерланды) в 1899 и 1907 гг. международных соглашений относительно законов и обычаев войны, нейтралитета и мирных способов разрешения международных споров. Первая Гаагская конференция в 1899 год приняла три конвенции. Они были пересмотрены второй Гаагской конференцией, принявшей еще десять новых конвенций. В международном праве они известны под порядковыми номерами от первой до тринадцатой. Первая конвенция посвящена вопросам мирного разрешения международных споров; вторая – об ограничении случаев обращения к силе для взыскания по международно-договорным долговым обязательствам; третья – об открытии военных действий; четвертая – о законах и обычаях сухопутной войны; пятая – о правах и обязанностях нейтральных держав и лиц в сухопутной войне; шестая – о положении вражеских торговых судов при открытии военных действий; седьмая – об обращении торговых судов в военные; восьмая – об установке автоматических контактных подводных мин; девятая – о бомбардировке морскими силами во время войны; десятая – о применении к морской войне начал Женевской конвенции о защите жертв войны; одиннадцатая – о некоторых ограничениях в пользовании правом захвата в морской войне; двенадцатая – об учреждении международного призового суда; тринадцатая – о правах и обязанностях ней-

¹ После завоевания в VII веке н.э. Атропатаканы арабами наименование страны получило современное звучание – Азербайджан.



тральных держав в морской войне.

В 1954 году была принята еще одна конвенция о защите культурных ценностей в случае вооруженного конфликта.

Указанные Гаагские конвенции являются своеобразным сводом общеизвестных и общепризнанных норм международного права, относящихся к войне, и в силу этого являются обязательными к исполнению Азербайджанским Государством. Они нашли отражение в главе 16 раздел VII Уголовного кодекса Азербайджанской Республики. Представляется, что круг норм и принципов международного права, признаваемых обязательными, следует определять в рамках ст. 1, ч. II ст. 7 и ст. 10 Конституции Азербайджанской Республики. Они подлежат применению на территории Азербайджана при условии, что они не противоречат нормам конституционного права.

Важным источником возникновения международных обязательств государства являются международные договоры. Обязательства Азербайджанского государства возникают и по союзным международным договорам, и когда Азербайджан входил в состав Закавказской Социалистической Федеративной Советской Республики (ЗСФСР) в 1922 – 1936 гг. и когда был союзной республикой в составе СССР с 1936 года.

Так, СССР ратифицировал в 1928 году Женевский протокол 1925 года о запрещении применения на войне удушливых ядовитых или других подобных газов и бактериологических средств. Союзная ратификация возлагала на все союзные республики обязательства соблюдать международные запреты, содержащиеся в Женевском протоколе 1925 года.

На Азербайджанскую ССР возлагались международные обязательства в связи с Токийским судебным процессом над главными японскими военными преступниками 1946–1948 годов. Международный военный трибунал для проведения этого процесса был учрежден в январе 1946 года на основании Потсдамской декларации и решения Московского совещания министров иностранных дел СССР, США и Великобритании. СССР выступал от имени всех союзных республик.

Государства, вступающие в международные договорные отношения по поводу осуждения международных преступлений, могут представлять интересы и других государств, не ущемляя их суверенитета.

В Токийском трибунале были представлены, кроме стран-победительниц (СССР, США, Великобритания, Франция), еще семь стран (Австралия, Канада, Китай, Нидерланды, Новая Зеландия, Индия и Филиппины).

Трибунал заседал в г. Токио с 3 мая 1946 года по 12 ноября 1948 года. На скамье подсудимых было 28 человек (двое не дожили до приговора, один был признан невменяемым. Среди обвиняемых было 4 бывших главы правительства, 11 бывших министров, два посла и 8 человек высшего командного состава вооруженных сил. Из 25 осужденных 7 было приговорено к смертной казни через повешение, а остальные – к тюремному заключению сроком от 7 лет до пожизненного).

В 2008 году исполняется 50 лет со времени проведения Токийского процесса.

На Азербайджанскую ССР возлагались международные обязательства, изложенные, например, в Договоре между Союзом Советских Социалистических Республик и Германской Демократической Республикой о правовой помощи по гражданским, семейным и уголовным делам, ратифицированный Президиумом Верховного Совета СССР 28 марта 1958 года и Президентом ГДР – 15 марта 1958 года.

Договоры о правовой помощи по уголовным делам были заключены СССР в 1958 году с Чехословацкой Республикой, Болгарией, с Корейской Народно-Демократической Республикой, Польской Народной Республикой, с Румынской Народной Республикой, с Народной Республикой Албанией, с Венгерской Народной Республикой¹, с Монгольской Народной Республикой, с

¹ С Венгерской Народной Республикой был составлен Протокол об изменениях и дополнениях к Договору между Союзом Советских Социалистических Республик и Венгерской Народной Республикой об оказании правовой помощи по гражданским, семейным и уголовным делам от 19 ноября 1971 года.



Федеративной Народной Республикой Югославией [2].

На Азербайджанскую ССР в полной мере распространялись требования как указа Президиума Верховного Совета СССР от 12 сентября 1958 года «О порядке исполнения решений судов государств, с которыми СССР заключены договоры об оказании правовой помощи» [3], так и постановление №2 Пленума Верховного Суда СССР от 19 июня 1959 года «О вопросах, связанных с выполнением судебными органами договоров с иностранными государствами об оказании правовой помощи по гражданским, семейным и уголовным делам» [4], «Инструкции о порядке оказания судами и органами нотариата СССР правовой помощи и учреждениям юстиции иностранных государств и о порядке обращения за правовой помощью к этим учреждениям», утвержденной Министром юстиции СССР 28 февраля 1972 года [5, с. 362–380].

В связи с распадом СССР в 1991 году и преобразованием социалистической системы государств указанные обязательства утратили свое значение для Азербайджанской Республики.

Возникла необходимость в коренной перестройке внешних сношений, образовавшихся в результате этого процесса и появления новых независимых суверенных государств, и, прежде всего, в формировании новой международно-договорной системы в области уголовно-правовых отношений.

В этом вопросе на первых порах возникло немало трудностей, т.к. новые государства оказались не готовыми к эффективному сотрудничеству с иностранными государствами в сфере правового взаимодействия в новых условиях, т.к. правовая, договорная, информационная, ресурсная база их функционирования строилась на иных социально-политических реалиях. В последние годы, как и в других странах СНГ, азербайджанское общество столкнулось с кардинальной ломкой сложившихся в советское время традиций, научных доктрин, теорий, точек зрения ученых в области международного и уголовного права.

Традиции сильны своим внутренним единством, сложившимися и ставшими привычными отношениями и взглядами, их широкой распространенностью и другими факторами. С учетом всего достигнутого в области международного сотрудничества Азербайджанской Республике предстоит сформировать новые уголовно-правовые традиции, базирующиеся на современных идеях, доктринах и теоретических достижениях науки уголовного права.

Одним из таких новых теоретических положений является возрождение и рецепция в национальном уголовном законодательстве общепризнанного принципа – договоры должны неукоснительно соблюдаться.

Данный принцип отражен в ч. 2 ст. 7 Конституции Азербайджанской Республики: «В Азербайджанской Республике государственная власть ограничивается во внутренних делах только правом, во внешних вопросах только положениями, вытекающими из международных договоров, участницей которых является Азербайджанская Республика». Кроме того, в ч. II ст. 12 подчеркивается функция и роль международных договоров в реализации высшей цели государства – обеспечении прав и свобод человека и гражданина.

Международные договоры – как это вытекает из конституционных норм – образуют правовую основу международных отношений Азербайджанского Государства, содействуют поддержанию всеобщего мира и безопасности, способствуют развитию международного сотрудничества в соответствии с целями и принципами Устава ООН.

Азербайджанская Республика выступает за строгое соблюдение международных договорных обязательств, вытекающих из соглашений заключенных Азербайджанским государством. Но какое участие государства предполагается для обязательности международных договоров? Венская конвенция «О праве международных договоров» 1969 года предусматривает, что государством участником международного договора признается «государство, которое согласилось на обязательность для него договора и для которого договор находится в силе» [6, с. 322].

В том случае, если государство даже после подписания не ратифицировало (не утвердило верховным органом государственной власти договор, подписанный уполномоченным представителем государства), или договор утратил силу в результате денонсации (отказа о его исполнения) или истечения срока действия, то сторона, не ратифицировавшая или



денонсировавшая договор, не считается участником данного международного соглашения.

Из требований Венской конвенции вытекает, что обязательными для Азербайджанской Республики в уголовно-правовой сфере являются только ратифицированные международные договоры.

Примером такого обязательного для сторон международного договора является Договор между Азербайджанской Республикой и Российской Федерацией о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам от 22 декабря 1992 года. Договор этот ратифицирован каждой из договаривающихся сторон.

Обязательность ратификации договора объясняется тем, что уголовное законодательство Азербайджанской Республики и Российской Федерации состоит только из уголовных кодексов. Законы, устанавливающие уголовную ответственность, подлежат применению только после включения в уголовный кодекс (ст. 1 УК Азербайджанской Республики и ст. 1 УК Российской Федерации).

Поэтому нормы иностранного уголовного права могут действовать на территории договаривающегося государства только после ратификации договора.

В рамках данной статьи не представляется возможным рассмотреть все международные обязательства Азербайджанского государства в сфере уголовно-правовых отношений. Достаточно назвать только некоторые из них, касающиеся одной из стран СНГ.

18 июня 1997 года был заключен Договор между Республикой Узбекистан и Азербайджанской Республикой о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам. Договор был ратифицирован Законом Азербайджанской Республики от 26 июня 1997 года № 353-ІГ.

Одновременно между Республикой Узбекистан и Азербайджанской Республикой был заключен договор о передаче лиц, осужденных к лишению свободы, для дальнейшего отбывания наказания.

По этому акту договаривающиеся стороны обязывались передавать по запросу друг другу осужденных, которые отбывают наказание в местах лишения свободы за совершенные преступления на территории государства другой стороны, для отбывания наказания в государстве исполнения приговора.

При этом осужденный может быть передан другому государству при условии, что деяние, за которое был вынесен приговор, является преступлением согласно законодательству государства исполнения приговора, т.е. отвечает требованиям обоюдности уголовного преследования.

25 июля 2000 года подписано Соглашение между Правительством Республики Узбекистан и Правительством Азербайджанской Республики о сотрудничестве в борьбе с преступностью. Соглашение было ратифицировано постановлением Кабинета Министров Республики Узбекистан № 434 от 7 ноября 2000 года и утверждено распоряжением Президента Азербайджанской Республики № 753 от 4 июля 2001 года.

В соответствии с данным Соглашением стороны, руководствуясь национальным законодательством и нормами международного права, берут на себя обязательства сотрудничать в борьбе с преступностью с целью реализации международных конвенций и решений Организации Объединенных Наций в области осуществления уголовного правосудия. Соглашением определены преступления, в борьбе с которыми заинтересованы стороны. К ним относятся: терроризм; преступления против личности; незаконный оборот наркотических и психотропных веществ; незаконные операции с огнестрельным оружием, боеприпасами, взрывчатыми веществами, взрывными устройствами и радиоактивными материалами; легализация доходов, полученных незаконным путем («отмывание» денег); незаконные финансовые операции; изготовление и распространение поддельных денег, ценных бумаг, кредитных карточек, паспортов и иных документов, удостоверяющих личность; посягательство на культурные и исторические ценности; преступления в таможенной области.

Страны, подписавшие Соглашение, берут на себя обязательства, кроме того, сотрудничать в розыске лиц, скрывающихся от следствия и суда, а также лиц без вести пропавших, розыске похищенных вещей и предметов, имеющих номера или специфические отличительные признаки и представляющих значительную ценность, документов, номерных ценных бумаг и



кредитных карточек; идентификации личности и неопознанных трупов; обеспечении безопасности дорожного движения и пожарной безопасности; безопасности в сфере информатизации; организации исполнения уголовных наказаний.

Соглашением предусматривался широкий обмен законодательными и иными нормативными правовыми актами по вопросам борьбы с преступностью.

Обмен информацией и иные действия, предусмотренные соглашением, могут осуществляться через Международную организацию уголовной полиции (Интерпол) или непосредственно.

Диссертант считает необходимым уточнить круг норм международного характера, возлагающих обязательства в области борьбы с преступностью, включая необходимость их отражения в национальном уголовном законодательстве.

В соответствии со ст. 1 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г. под международным договором следует понимать соглашение, заключенное между государствами в письменной форме и регулируемое нормами международного права, независимо от его конкретного наименования (договор, соглашение, протокол, конвенция). На основании этого к особой форме международных договоров следует относить конвенции. Для определения и квалификации международных преступлений они играют большую роль.

Сам термин «конвенция» является лишь одним из названий международных договоров. Международная практика заключения договоров между государствами не знает каких-либо существенных отличий конвенций от других договоров и соглашений международного характера. Конвенции могут касаться различных областей международных отношений. Большинство из них заключается по специальным вопросам юридического и гуманитарного характера. Роль и значение принятия конвенций можно продемонстрировать на примере Международной шанхайской комиссии 1909 года. По инициативе преподобного Чарльза Бренда, епископа Филиппин, и президента США Теодора Рузвельта в Шанхае была созвана конференция 13 стран, включая Российскую империю, по проблеме борьбы с торговлей и потреблением опиума. Впервые в мире был проявлен интерес к международному сотрудничеству в деле борьбы с распространением наркотиков. Принятые в Шанхае 9 резолюций открыли путь к принятию в январе 1912 года Гаагской Международной конвенции по опию. После этого многие страны мира приняли национальные уголовные законы, запрещающие или ограничивающие производство, торговлю, хранение и использование опиумных наркотических веществ.

В 60-е годы XX века обстановка в мире с проблемой наркотиков резко обострилась. Появились новые наркотические вещества – галлюциногены, стимуляторы – амфетамин, каннабис и другие, оборот которых не был запрещен.

Этот пробел был устранен принятием Единой конвенции ООН о наркотиках 1961 года, которую ратифицировали 124 государства мира.

В 1971 году была принята еще одна конвенция ООН о психотропных веществах, к которой присоединилось 101 государство. Страны, подписавшие конвенции 1961 и 1971 гг., взяли на себя обязательства принять национальные уголовные законы по борьбе с незаконным оборотом наркотических и психотропных веществ. В Уголовном Кодексе Азербайджанской Республики этим преступлениям посвящено восемь составов преступлений (ст. ст. 234–241).

11 ноября 1990 года вступила в силу еще одна конвенция «Против незаконного оборота наркотиков и психотропных веществ».

Азербайджанское государство утвердило Законом от 1 марта 2003 года № 421-ГГ Европейскую конвенцию о взаимной правовой помощи по уголовным делам, принятую в Страсбурге 20 апреля 1959 года.

Законом Азербайджанской Республики № 323-ГГ от 17 мая 2001 года была ратифицирована Европейская конвенция о выдаче (экстрадиции), принятая в г. Страсбурге 13 декабря 1957 года.

Она регулирует основания и порядок передачи другому государству лица, совершившего общеуголовное или международное преступление, для привлечения его к уголовной ответственности или исполнения вынесенного в отношении него приговора суда. Ратификация этой конвенции детерминировала принятие Закона Азербайджанской Республики «О выдаче лиц,



совершивших преступление (экстрадиции)», и включение обязательств, вытекающих из конвенции в ст. 13 УК Азербайджанской Республики.

Законом Азербайджанской Республики № 237-ГГ от 25 декабря 2001 года ратифицирована Европейская конвенция по предупреждению пыток и бесчеловечного обращения или наказания, принятая в г. Страсбурге 26 ноября 1987 года.

Азербайджанская Республика присоединилась 9 декабря 2003 года к Конвенции о преступлениях и некоторых других актах, совершаемых на борту воздушного судна, принятой в Токио 14 декабря 1963 года.

Ратификация указанных конвенций налагает на государство обязанность учесть их требования в своем уголовном законодательстве.

Особый интерес представляет борьба с относительно новыми международными преступлениями, связанными с «отмыванием» денег.

Азербайджанская Республика Законом № 420-ГГ от 1 марта 2003 года ратифицировала принятую в городе Страсбурге 8 ноября 1990 года Конвенцию об отмывании, выявлении, изъятии и конфискации доходов от преступной деятельности.

Непродолжительное время, прошедшее после ее ратификации и сложность применения введенной законом Азербайджанской Республики № 92 III-QD от 7 апреля 2006 года новой нормы – ст. 193 УК Азербайджанской Республики, – делают целесообразным более подробное рассмотрение как международного акта, так и нормы национального уголовного законодательства.

Что такое легализация денежных средств и почему она получила широкое распространение во всем мире, а ее формы и методы рассматриваются в качестве преступлений международного характера?

Под легализацией следует понимать умышленное сокрытие истинного происхождения, природы и источника доходов от незаконного оборота путем осуществления их движения или конверсии (изменения) с применением современных информационных технологий и электронно-вычислительной техники в целях представления как доходов, полученных в результате легальной деятельности.

Например, значительные суммы денег могут аккумулироваться (накапливаться) в виде капитала от занятия незаконным оборотом наркотиков. В этих случаях использование кредитных карт, банковских чеков, аккредитивов и других финансовых документов чревато установлением участников преступной деятельности и образует "аудиторский след".

При обычном депонировании значительных сумм на банковских счетах возникают законные вопросы об их происхождении как у налоговых, так и правоохранительных органов государства.

Это заставляет замести следы преступлений, легализовать незаконно полученные капиталы. Осуществляется это самыми разными способами, получившими название "отмывание грязных денег". Способов этих много, но некоторые из них получили широкое распространение. К ним относятся: получение ссуды (вывоз наличных средств через таможенную границу и депонирование в банки стран с льготным налогообложением и соблюдением тайны банковского вклада, перевод средств в банки других стран и использование их в качестве залога при получении ссуд в банках страны пребывания); доходный бизнес, когда "грязные" деньги объединяются с доходом легального бизнеса, трудно поддающегося аудиторским проверкам (рестораны, игральные автоматы, автосервис и т.п.); экспортно-импортные операции с "фирмами-однодневками", являющимися дочерними компаниями за рубежом; международные связи и финансовые операции владельцев казино. Игорный бизнес приносит огромные суммы наличных денег, которые вместе с грязными деньгами могут переправляться в другие казино с использованием их банковских возможностей; небольшие банковские вклады и перевод в центры по обмену валюты. Первое не обращает на себя внимания, а второе дает уже «чистые» валютные средства: установление завешенных цен на закупленные товары позволяет получить дополнительный доход от реализации приобретенного и конвертировать местную валюту, включая "грязные деньги", в иностранные банки.

Для международных обязательств Азербайджанской Республики и формулирования



норм уголовного законодательства в сфере борьбы с преступлениями против мира и человечности¹ большую роль сыграли принципы и нормы Уставов международных военных трибуналов по преследованию и наказанию главных военных преступников Второй мировой войны 1939–1945 годов, в которых были сформулированы составы преступлений против мира и человечности, получившие общее признание.

Дальнейшим развитием международной уголовной юрисдикции является учреждение Организацией Объединенных Наций Международного Трибунала по Югославии.

Устав этого Трибунала 1994 года также содержит нормы, определяющие на международном уровне составы уголовно-наказуемых деяний. Так, в ст. 2 Устава преступлением признаются серьезные нарушения Женевских конвенций 1949 года о защите жертв войны. Они включают четыре конвенции: 1) об улучшении участи раненых и больных в действующих армиях; 2) об улучшении участи раненых, больных и лиц, потерпевших кораблекрушение, из состава вооруженных сил на море; 3) об обращении с военнопленными; 4) о защите гражданского населения во время войны.

Статья 3 объявляет уголовно-наказуемым нарушение законов и обычаев войны. Совокупность сложившихся в настоящее время международных норм, содержащих законы и обычаи войны, подразделяются на нормы, относящиеся к войне вообще; нормы, относящиеся к морской и воздушной войнам; нормы, регулирующие нейтралитет.

Диссертант считает необходимым подробно остановиться на первой группе норм, которая включает в себя девять совокупностей запретов и предписаний.

1. Началу военных действий должно предшествовать предупреждение в форме ультиматума с условным объявлением войны или мотивированного, недвусмысленного объявления войны.

2. Театром военных действий считаются территории воюющих государств. Запрещается ведение военных действий на территории нейтральных государств.

3. В состав вооруженных сил государства входят личный состав сухопутных армий, воздушных сил и морских флотов, народных ополчений и партизанских отрядов (комбатанты). При этом они должны иметь во главе лицо (командира), отвечающее за действия своих подчиненных, носить видимый издали отличительный знак, открыто носить оружие и соблюдать законы и обычаи войны.

4. Средствами ведения войны является дозволенное международным правом оружие. К недозволенным средствам ведения войны международное право относит: яды, отравленное оружие, снаряды и вещества, способные причинить излишние страдания (4-я Гаагская конвенция 1907 года), удушливые ядовитые газы и жидкости, бактериологические средства (Женевский протокол 1925 года).

5. Запрещаются зверские методы ведения войны: убийства и ранения мирного населения, неприятеля, сложившего оружие; угрозы, что никому не будет пощады; незаконное использование парламентарского флага; убийство и ранение парламентаров; принуждение граждан противной стороны к участию в военных действиях, угон мирного населения оккупированных территорий.

6. Запрещается негуманное обращение с лицами, принадлежащими к вооруженным силам воюющей стороны, оказавшимися во власти противника (военнопленными).

7. Предписывается соблюдать режим обращения с ранеными и больными в действующих армиях воюющих сторон.

8. Оккупационные власти обязаны соблюдать режим военной оккупации, регламентированный Приложением к 4-й Гаагской конвенции 1907 года, поддерживать спокойствие и порядок в занятых населенных пунктах и местностях, уважать честь, семейные права и неприкосновенность жизни отдельных лиц из числа проживающих в зоне оккупации.

9. Воюющие стороны обязаны соблюдать порядок и правила прекращения военных

¹ В ст. 57 УК Азербайджанской Республики термин "человечество" заменен словом "человечность" законом Азербайджанской Республики № 47 III-QD от 30 декабря 2005 года.



действий в результате капитуляции одной из сторон, заключения перемирия или подписания мирного договора. Статья 4 Устава Военного Трибунала по Югославии предусматривает международную уголовную ответственность за истребление отдельных групп населения по расовым, национальным, этническим или религиозным признакам, а также умышленное создание жизненных условий, рассчитанных на полное или частичное физическое уничтожение этих групп, равно как и меры по предотвращению деторождения в их среде (геноцид).

10. 8 ноября 1994 года аналогичный Международный Трибунал был создан Советом Безопасности ООН по Руанде для уголовного преследования лиц, виновных в геноциде, нарушении норм международного гуманитарного права и в совершении преступлений в соседних государствах в 1994 году.

11. Деяния, предусмотренные в уставах международных трибуналов, приобретают характер общепризнанных норм международного права. Они обязательны и для государств, не являющихся и участниками, в качестве норм международного обычного права. Из этого исходила международная практика [7].

Нормы международного обычного права, как это предусмотрено в Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года, регулируют важнейшие вопросы международных отношений [8]. Они применимы и в сфере уголовно-правовых отношений. Некоторые из них, презумпция невиновности, наказуемость пропаганды войны, принуждение к даче показаний и признанию своей вины, запрет пыток и других жестоких, бесчеловечных, унижающих человеческое достоинство видов обращения и исполнения уголовного наказания, нашли свое отражение в нормах Всеобщей Декларации прав человека 1948 года и положениях Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 года.

Некоторые общепризнанные принципы международного права относятся только к определенной категории преступников и определенного рода действиям.

Так, в 1973 году специальной резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН были приняты принципы международного сотрудничества в отношении обнаружения, ареста, выдачи и наказания лиц, виновных в военных преступлениях и преступлениях против человечества [8].

Иногда общепризнанный международный принцип может содержать перечень запрещенных и наказуемых по международному уголовному праву деяний.

Так, п. 4 ст. 75 Дополнительного протокола № 1 (1977 года) к Женевским конвенциям о защите жертв войны (1949 года) провозглашает в качестве принципа международного права запрещение под страхом уголовного наказания представителей гражданских или военных властей любых форм насилия над жизнью, здоровьем, физическим или психическим состоянием людей, таких действий в условиях вооруженного конфликта, как убийства, пытки, телесные наказания, увечья, взятие заложников, коллективные наказания. Ряд принципов международного права, налагающих обязательства на Азербайджанское государство, содержатся в Декларации ООН о принципах международного права (1970 года) и Хельсинском Заключительном акте Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе (1975 года).

Помимо указанного в п. 1, 2 ст. 1 Уголовного кодекса Азербайджанской Республики, констатируется также, что «кодекс основывается на Конституции Азербайджанской Республики и общепризнанных принципах и нормах международного права».

К ним можно отнести международные рекомендации по совершенствованию уголовного законодательства, положения программного характера в резолюциях международных организаций и примерные (модельные) уголовные кодексы. При вступлении в Совет Европы, например, страны берут на себя обязательства привести национальные законодательства, включая уголовные, в соответствие с принципами и стандартами Совета Европы.

Страны-участники Содружества Независимых Государств (СНГ) придают важное значение сближению и гармонизации их национальных уголовных законодательств целях эффективной борьбы с преступностью. В соответствии с постановлением Межпарламентской ассамблеи стран СНГ «О правовом обеспечении интеграционного развития Содружества Независимых Государств» от 28 октября 1994 года был разработан и принят 17 февраля 1996 года Модельный уголовный кодекс



стран СНГ. Это первый в мире случай признания несколькими государствами Модельного кодекса в качестве рекомендательного эталона национального уголовного законодательства. Уголовный кодекс Азербайджанской Республики, утвержденный Законом № 787-ІQ от 30 декабря 1999 года, был разработан с учетом норм Модельного кодекса.

Проведенный экспертный опрос сотрудников правоохранительных органов и судей Азербайджанской Республики подтвердил необходимость принятия обязательств международного характера, связанных с выполнением не только общепризнанных принципов и норм международного права, но и вытекающих из международных актов рекомендательного, программного характера, включая примерные (модельные) нормы.

Вышеизложенное дает основания сделать следующие выводы.

1. Азербайджанская Республика стремится жить в условиях дружбы, мира и безопасности с другими народами и в этих целях осуществляет взаимное сотрудничество на основе признания и приверженности к общечеловеческим ценностям. Этим устремлениям соответствуют нормы конституционного законодательства – Конституции Азербайджанской Республики, принятой всенародным голосованием 12 декабря 1995 года.

2. Тенденция к гармонизации национального уголовного законодательства – Уголовного кодекса Азербайджанской Республики – с принципами, предусмотренными в общепризнанных нормах международного права, является характерной чертой правовой политики Азербайджанского государства.

3. В связи с тем, что в международном уголовном праве и международном сотрудничестве в области борьбы с преступностью отсутствует системный документ, в котором бы были изложены все общеобязательные международные принципы и нормы обычного международного права, имеет важное значение доктринальное изложение перечня обязательств, налагаемых международным сообществом на национальное уголовное законодательство Азербайджанской Республики

4. К международным обязательствам Азербайджанской Республики в сфере борьбы с преступностью относятся общепризнанные принципы, нормы, обычаи международного права, включая принятые в период нахождения Азербайджана в составе СССР (1922–1991 г.г.), а также договорные нормы, вытекающие из международных договоров Азербайджанской Республики, вступивших в силу на основании осуществления необходимых внутригосударственных процедур.

5. Национальное уголовное законодательство Азербайджанской Республики при его гармонизации с международным уголовным правом должно учитывать избирательно международные акты и резолюции рекомендательного и программного характера, являющиеся общепризнанными мировым сообществом или группой государств, в которой пребывает Азербайджанская Республика.

Список использованной литературы:

1. Блищенко И.П., Фисенко И.В. Международный уголовный суд. – М., 1998.
2. Договоры об оказании правовой помощи по гражданским, семейным и уголовным делам, заключенные СССР с другими социалистическими государствами. – М., 1973.
3. ВВС СССР. – 1958. – № 23. – Ст. 345.
4. Цит.: Бюллетень Верховного Суда СССР. – 1972. – № 5.
5. «Договоры об оказании правовой помощи...». – С. 362–380.
6. Венская Конвенция о праве международных договоров // Сб. важнейших документов по международному праву. Ч. 1. – М., 1996.
7. Международное уголовное право – М., 1999.
8. Сборник Важнейших документов по международному праву. Ч. 1, – М., 1996.



НАУКОВЕ ЖИТТЯ**ВІТАЄМО ВЧЕНИХ!**

*Доктору юридичних наук, професору,
академіку Академії правових наук України
Юрію Прокоповичу Битяку – 60*



Народився 28 квітня 1949 р. в с. Березняки Смілянського району Черкаської області. У 1968–1970 рр. проходив строкову службу у Збройних Силах. Після закінчення у 1974 р. Харківського юридичного інституту працював слідчим прокуратури Соснівського району м. Черкаси. В 1975–1977 рр. навчався в аспірантурі Харківського юридичного інституту. Протягом 1978–1999 рр. асистент, старший викладач, доцент, професор, з 1990 р. – завідувач кафедри адміністративного права Національної юридичної академії України ім. Ярослава Мудрого. Захистив дисертацію на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук на тему “Гарантії забезпечення законності актів органів радянського державного управління” (1979), дисертацію на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук на тему “Державна служба в Україні: проблеми становлення, розвитку та функціонування” (2006).

Доцент з 1983 р. Професор з 1994 р. У 2000 р. обраний членом-кореспондентом, 2008 р. – дійсним членом (академіком) Академії правових наук України, а також з 2009 р. – академік-секретар по відділенню державно-правових наук і міжнародного права АПРН України. З 2000 р. – директор Інституту державного будівництва та місцевого самоврядування Академії правових наук України. З травня 2007 р. – проректор з навчальної роботи Національної юридичної академії України ім. Ярослава Мудрого.

Головні напрямки наукових досліджень; проблеми науки управління; державної служби; правовий статус громадян у сфері державного управління, забезпечення законності у сфері державного управління, адміністративне судочинство тощо. Під безпосереднім керівництвом Ю.П. Битяка захищено 21 кандидатську дисертацію. Він був науковим консультантом по двом докторським дисертаціям.

Ним опубліковано понад 175 наукових робіт, серед них 14 монографій, підручники, науково-практичні коментарі до Конституції і законів України та інші наукові й науково-методичні роботи. Зокрема: “Державна служба в СРСР і розвиток її демократичних основ” (1990), “Конституція України – основа реформування суспільства” (у співавт., 1996); “Державне управління: теорія і практика” (1998); “Виконавча влада і адміністративне право” (у співавт., 2002); “Конституційно-правові засади становлення української державності” (у співавт., 2003); “Конституція України: науково-практичний коментар” (у співавт., 2003); Державна служба в Україні: організаційно-правові засади (2005); підручник “Адміністративне право України” (2000, 2003, 2004) та ін.

Битяк Ю.П. у складі робочих груп Кабінету Міністрів України та Міністерства юстиції України брав участь у розробці проектів Законів України “Про освіту”, “Про державну службу”, “Про наукову та науково-технічну діяльність”, Адміністративно-процедурного кодексу України, Кодексу загальних правил поведінки державних службовців та ін.

Член науково-консультативної ради при Міністерстві юстиції України, член науково-консультативної ради при Вищому адміністративному суді України.



Ю.П. Битяк є членом низки спеціалізованих вчених рад, членом редакційної колегії Республіканського міжвідомчого наукового збірника “Проблеми законності”, збірника наукових праць “Вісник Академії правових наук України”, головним редактором збірника наукових праць “Державне будівництво та місцеве самоврядування”.

Нагороджений знаком “Відмінник освіти”, орденом “За заслуги” III ступеня, лауреат премії ім. Ярослава Мудрого, має почесне звання “Заслужений діяч науки і техніки України”.

*Заступнику головного редактора журналу «Право і суспільство»
доктору юридичних наук, професору,
заслуженому юристу України
генерал-лейтенанту міліції
Олександру Володимировичу Негодченку – 55*

Народився 15 червня 1954 р. в м. Середина-Буда Сумської області. Закінчив Дніпропетровську спеціальну середню школу міліції (1978 р.), Київську вищу школу міліції ім. Ф.Е. Дзержинського МВС СРСР (1983 р.), факультет № 3 Академії МВС СРСР (1988-1991 рр.). На службі в органах внутрішніх справ з 1976 р.

Працював інспектором підрозділів боротьби з розкраданням соціалістичної власності УВС Запорізького облвиконкому (1978-1980 рр.); викладачем-методистом навчального відділу Дніпропетровської спеціальної середньої школи міліції МВС СРСР (1983-1988 рр.); викладачем, старшим викладачем циклу кримінального права та загально-правових дисциплін Дніпропетровського училища міліції МВС України (1988-1995); начальником кафедри кримінального права та кримінології Запорізького юридичного інституту МВС України (1995-1997); ректором Дніпропетровського училища міліції МВС України (1997); з 1997 р. по теперішній час – ректор Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ.

У 1991 р. в Академії МВС СРСР захистив кандидатську дисертацію «Кримінологічна характеристика та попередження органами внутрішніх справ злочинів у сфері автотранспортних послуг», 2004 р. в Національному університеті внутрішніх справ – докторську дисертацію «Забезпечення органами внутрішніх справ прав і свобод людини: організаційно-правові засади». У 1997 р. присвоєно вчене звання доцента, 2001 р. – професора. Заслужений юрист України (2002 р.).

Указами Президента України присвоєно спеціальні звання: у 2000 р. – генерал-майор міліції, 2008 р. – генерал-лейтенант міліції.

Напрямки наукової діяльності: права і свободи людини, кримінологія, кадрове забезпечення органів внутрішніх справ, охорона праці в галузі. Очолює наукову школу з напрямку адміністративної діяльності органів внутрішніх справ. Підготував 5 кандидатів юридичних наук. Очолює спеціалізовану вчену раду із захисту дисертацій на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук та є заступником голови вченої ради із захисту дисертацій на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук у Дніпропетровському державному університеті внутрішніх справ. Голова редакційної колегії фахового збірника наукових праць «Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ», заступник голови редакційної ради фахового наукового журналу «Право і суспільство», член редакційної колегії журналу МВС України «Міліція України».

Академік Міжнародної академії наук екології та безпеки життєдіяльності (МАНЕБ), м. Санкт-Петербург, Росія, та Міжнародної інженерної академії (МІА), Москва, Росія; член-кореспондент Міжнародної кадрової академії, м. Київ, Україна; член Кримінологічної асоціації України, член правління Всеукраїнського фонду юридичної науки Академіка права В.В. Сташиса,



член Наукової ради МВС України, в якій очолює секцію науково-методичного забезпечення діяльності ВНЗ МВС; член ради ректорів вищих навчальних закладів Придніпровського регіону.

Автор понад 130 наукових та навчально-методичних праць, серед яких: підручники «Основи охорони труда» (1999), «Охорона праці в органах внутрішніх справ» (2008); монографії «Організаційно-правові засади діяльності органів внутрішніх справ щодо забезпечення прав і свобод людини» (2003), «Кадровое обеспечение полиции США» (2003); «Права громадян у сфері виконавчої влади: адміністративно-правове забезпечення реалізації та захисту» (2008), навчальні посібники «Основи правознавства» (2000-2008), «Основи діяльності органів внутрішніх справ щодо забезпечення прав і свобод людини» (2005) та ін.

За внесок у розвиток юридичної науки та освіти, підготовку висококваліфікованих кадрів правоохоронців удостоєний багатьох урядових, відомчих, закордонних відзнак та премій.

*Доктору юридичних наук, професору
Івану Григоровичу Богатирьову – 55*



Народився 9 травня 1954 р. на Чернігівщині. Закінчив Дніпропетровську спеціальну середню школу міліції з відзнакою (1977 р.), Ленінградське вище політичне училище МВС СРСР ім. 60-річчя ВЛКСМ (1983 р.); з 1989 р. навчався на заочному відділенні ад'юнктури Академії управління МВС Росії. В органах внутрішніх справ з 1974 по 2005 р. Полковник внутрішньої служби у відставці.

Працював дільничним інспектором міліції, інспектором по боротьбі з розкраданням соціалістичної власності УВС Черкаської області (1977–1979 рр.); заступником начальника з виховної роботи, в. о. начальника спецкомендатури № 1 Придніпровського РВВС м. Черкаси (1983–1985 рр.); викладачем Чернігівської школи міліції (з 1988 по 2000 р. – Чернігівське училище внутрішніх справ) (1985–1997 рр.), начальником циклу загальноюридичних дисциплін (1997–2000 рр.), проректором з навчальної та методичної роботи Чернігівського юридичного коледжу Державного департаменту України з питань виконання покарань (2000–2006 рр.); професором, завідувачем кафедри кримінально-правових дисциплін Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ (2007–2008); з листопада 2008 р. по теперішній час – ректор Поліцейської фінансово-правової академії, за сумісництвом – професор кафедри кримінально-правових дисциплін Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ.

У 1996 р захистив кандидатську дисертацію «Правове та організаційне забезпечення виховно-профілактичного впливу на осіб, які перебувають на обліку інспекції виправних робіт», у 2006 р. – докторську «Кримінальні покарання, не пов'язані з позбавленням волі». У 2002 р. присвоєно вчене звання доцента, 2007 р. – професора.

Напрямок наукової діяльності – кримінально-виконавче право, з якого заснував і розвиває наукову школу, підготував чотирьох кандидатів юридичних наук. Член двох спеціалізованих вчених рад із захисту дисертацій на здобуття наукового ступеня доктора і кандидата юридичних наук у Дніпропетровському державному університеті внутрішніх справ. Входить до складу редакційних колегій фахових наукових журналів «Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ», «Право і суспільство».

Автор понад 100 наукових та навчально-методичних праць, серед яких: монографії «Виправні роботи як вид покарань» (2002), «Теорія і практика виконання кримінально-виконавчою інспекцією покарань, не пов'язаних з позбавленням волі» (2005), «Державна кримінально-виконавча служба України (історія і сучасність)» (2007, у співавт.), «Українська пенітенціарна наука» (2008); підручник «Кримінально-виконавче право України (за вимогами кредитно-модульної системи)» (2008).



ПАМ'ЯТІ
українського вченого-криміналіста
доктора юридичних наук, професора,
заслуженого юриста України

ЛИСИЧЕНКА
ВІТАЛІЯ КОСТЯНТИНОВИЧА
(1922–2009)

Народився 1 вересня 1922 р. у м. Богуслав Київської області. У 1939–1941 рр. навчався в Казанському юридичному інституті. У 1948 р. закінчив юридичний факультет Київського університету. Учасник та інвалід Великої Вітчизняної війни.

Працював старшим консультантом юридичного відділу Президії Верховної Ради УРСР (1947–1948 рр.), у Київському науково-дослідному інституті судових експертиз науковим співробітником, завідувачем відділу, директором інституту (1949–1962 рр.). З 1962 р. працював у Київському університеті: доцентом, професором, завідувачем кафедри криміналістики, з 1986 р. – професор цієї кафедри. З 1995 р. – головний науковий співробітник відділу кримінального й виправно-трудового права Інституту законодавства Верховної Ради України, з 1997 р. – професор кафедри криміналістики Академії СБУ, а з 2000 р. – професор Національного університету Державної податкової служби України.



У 1960 р. захистив кандидатську дисертацію «Криміналістичне дослідження речових доказів методами, заснованими на застосуванні радіоактивних ізотопів», 1974 р. – докторську «Криміналістичне дослідження документів (правові й методологічні проблеми)». Професор з 1976 р., академік, член президії Міжнародної слов'янської академії наук з 1997 р., заслужений юрист України з 1992 р. Був заступником редактора міжвідомчого збірника «Криміналістика і судова експертиза» (1964–1997).

В.К. Лисиченко – один із засновників криміналістичної радіології, ініціатор розвитку нових напрямів у судовому почеркознавстві і техніко-криміналістичному дослідженні документів, розробки правових і методологічних проблем застосування спеціальних знань при розслідуванні злочинів, а також технічних засобів у навчальному процесі з юридичних дисциплін. Досліджував проблеми криміналістики і судової експертизи, зокрема використання методів природничих і технічних наук у криміналістиці та техніко-криміналістичному дослідженні документів.

Підготував 6 докторів та 20 кандидатів юридичних наук. Був членом спеціалізованих вчених рад із захисту дисертацій Київського національного університету ім. Тараса Шевченка, Київського національного університету внутрішніх справ, Національної академії прикордонних військ ім. Богдана Хмельницького, Національного університету Державної податкової служби України.

Автор понад 220 праць, серед яких: «Застосування радіометричних вимірювань у криміналістичній експертизі» (1958), «Криміналістичне дослідження документів» (1971), «Використання даних природничих і технічних наук в слідчій і судовій практиці» (1979), «Проблеми новачі чинного кримінально-процесуального законодавства України та етапи його розвитку» (1996), «Нова Конституція України і питання вдосконалення кримінально-процесуальної діяльності правоохоронних органів» (1997). Співавтор монографії «Теоретичні і правові проблеми криміналістичної мікрології» (1997) та підручників: «Криміналістична експертиза» (1966), «Радянська криміналістика: Криміналістична техніка і слідча тактика» (1973), «Спеціалізований курс криміналістики» (1987), «Радянська криміналістика: Методика розслідування деяких видів злочинів» (1988).



З М І С Т**ПИТАННЯ ТЕОРІЇ ТА ІСТОРІЇ ДЕРЖАВИ І ПРАВА**

КЕЛЬМАН М.С. ПРОБЛЕМИ МЕТОДОЛОГІЇ ЮРИДИЧНОЇ НАУКИ У СПІВВІДНЕСЕННІ З ВІДПОВІДНОЮ ПРОБЛЕМАТИКОЮ ІНШИХ НАУК	3
МАКУШЕВ П.В., СИБІРЯКОВ С.О. ПРАВОВА ТА ГРОМАДЯНСЬКА КУЛЬТУРИ, ЯК РІЗНОВИД СОЦІОКУЛЬТУРНИХ ФАКТОРІВ З ФОРМУВАННЯ СИСТЕМИ СТРИМУВАНЬ І ПРОТИВАГ ПОБУДОВИ ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА ...	8
ВЛАСЕНКО В.П. ТЕОРЕТИЧНІ ЗАСАДИ РОЗУМІННЯ ПРАВОВОЇ СОЦІАЛІЗАЦІЇ ІНДИВІДА	17
МИНКА П.П. ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВА ПРИРОДА ПОНЯТТЯ «СВОБОДА СОВІСТІ»	23
ТИХОМИРОВ Д.О. ПРОФЕСІЙНІ ОРГАНІЗАЦІЇ АДВОКАТІВ АНГЛІЇ ТА США	28

ПИТАННЯ ЦИВІЛЬНОГО І ТРУДОВОГО ПРАВА

ЛАВРІНЕНКО О.В. ПРИНЦИП ОПТИМАЛЬНОГО ПОЄДНАННЯ ЦЕНТРАЛІЗОВАНОГО Й ЛОКАЛЬНОГО ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ТРУДОВИХ ВІДНОСИН: ТЛУМАЧЕННЯ СУТНОСТІ ТА ФОРМИ ЙОГО РЕАЛІЗАЦІЇ У СФЕРІ СЛУЖБОВО-ТРУДОВИХ ВІДНОСИН	32
СЕРГИЄНКО В.В. ТИПОВОЙ ДОГОВОР КАК ИСТОЧНИК РЕГУЛИРОВАНИЯ ГРАЖДАНСКИХ ПРАВООТНОШЕНИЙ	38
СЕРБОВА А.В. ПОНЯТТЯ Й ЕЛЕМЕНТИ ДОГОВОРУ ПОСТАЧАННЯ ПРИРОДНОГО ГАЗУ ДЛЯ ПОБУТОВОГО СПОЖИВАЧА	41

**АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС,
ФІНАНСОВЕ ПРАВО**

КУЗЬМЕНКО О.А. ПРАВОВА РЕГЛАМЕНТАЦІЯ ФУНКЦІОНАЛЬНИХ ПОВНОВАЖЕНЬ У БЮДЖЕТНІЙ СФЕРІ: ПРОБЛЕМИ І НАПРЯМИ УДОСКОНАЛЕННЯ	46
СКАЛОЗУБ Л.П., ВАСИЛИНЧУК В.І. ПРОТИДІЯ ЕКОНОМІЧНИМ ЗЛОЧИНАМ: ЗАСАДИ РЕФОРМУВАННЯ ІНСТИТУТУ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ	49
БУТКЕВИЧ С.А. МІЖНАРОДНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ БОРОТЬБИ З ВІДМИВАННЯМ ДОХОДІВ, ОДЕРЖАНИХ ЗЛОЧИННИМ ШЛЯХОМ	54
ГОРБУНОВА О.Ю. ОСОБЛИВОСТІ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ПРАЦІВНИКІВ ВЕТЕРИНАРНОЇ МІЛІЦІЇ ЗА ПРАВопорушення, пов'язані з корупцією	58
НАДІЄНКО О.І. ГЕНЕЗИС АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ У СФЕРІ ПЕНСІЙНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ В УКРАЇНІ: РАДЯНСЬКИЙ ПЕРІОД	62
РЕЗНІК О.С. СУДОВА ПРАКТИКА ЗВІЛЬНЕННЯ ОСОБИ ВІД АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ У ЗВ'ЯЗКУ З МАЛОЗНАЧНІСТЮ ПРОТИПРАВНОГО ДІЯННЯ	69



КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ

ХАВРОНИК М.І. ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ЗІВАЛТУВАННЯ:
В УКРАЇНІ І ЗА КОРДОНОМ 75

КУЗНЕЦОВ В.В. КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА
ХАРАКТЕРИСТИКА ОБ'ЄКТИВНИХ ОЗНАК МАСОВИХ
ЗАВОРУШЕНЬ: ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВЕ ДОСЛІДЖЕННЯ87

ХРЯПІНСЬКИЙ П.В. СВОЄЧАСНІСТЬ ЯК ПРИНЦИП
ЗАОХОЧЕННЯ У КРИМІНАЛЬНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ 92

ГОРІШНІЙ О.О. СУБ'ЄКТИВНА СТОРОНА РОЗБОЮ 97

ШТИРЛОВ О.В. ГЕНЕЗА БЕЗПОРАДНОГО СТАНУ
ОСОБИ ПОТЕРПІЛОГО У ВІТЧИЗНЯНОМУ
КРИМІНАЛЬНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ 101

**КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА.
ОРГАНІЗАЦІЯ ПРОТИДІЇ ЗЛОЧИННОСТІ**

ГРИЦАЄНКО Л.Р. КРИМІНАЛЬНЕ ПЕРЕСЛІДУВАННЯ ЯК ВИД
ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ПРОКУРАТУРИ УКРАЇНИ:
ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ ЗМІСТ І ПРОБЛЕМИ СПІВВІДНОШЕННЯ
З ІНШИМИ СУМІЖНИМИ ІНСТИТУТАМИ 107

ХІЛЬЧЕНКО С.В. ОГЛЯД МІСЦЯ ПОДІЇ У СПРАВАХ
ПРО ПОШИРЕННЯ ПОРНОГРАФІЧНИХ ПРЕДМЕТІВ 116

БОРЗИХ Н.В. ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ «ЗАХИСНИК»
У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ 119

ГРИНЬКІВ О.О. РОЛЬ ЗАХОДІВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ БЕЗПЕКИ
У ВСТАНОВЛЕННІ ІСТИНИ У КРИМІНАЛЬНІЙ СПРАВІ 123

ПЕТРОВ С.С. ОСОБЛИВОСТІ ПРОВЕДЕННЯ ОКРЕМИХ
СЛІДЧИХ ДІЙ У СПРАВАХ ПРО НЕЗАКОННЕ
ЗАВОЛОДІННЯ ТРАНСПОРТНИМ ЗАСОБОМ 127

ЧЕРНОВА А.К. ПРОЦЕСУАЛЬНА ФОРМА ЗАТРИМАННЯ
ПІДОЗРЮВАНОВОГО З ПОЛИЧНИМ ЧИ НА МІСЦІ ЗЛОЧИНУ 134

ПИТАННЯ ЮРИДИЧНОЇ ОСВІТИ

КОБЗАР В.В. РОЗВИТОК ПРОФЕСІЙНОЇ КАР'ЄРИ КЕРІВНИКА
УСТАНОВИ ВИКОНАННЯ ПОКАРАНЬ В АСПЕКТІ ЗАГАЛЬНОГО
ШЛЯХУ РОЗВИТКУ ПРОФЕСІЙНОЇ КУЛЬТУРИ ОСОБИСТОСТІ 137

СКРЯБІН О.М. АУТОПСИХОЛОГІЧНА КОМПЕТЕНТНІСТЬ
ПРАЦІВНИКІВ КАРНОГО РОЗШУКУ 142

ТРИБУНА ЗАРУБІЖНОГО АВТОРА

КУЛИЕВ И.О., НАБИЕВ Ю.М. ИСПОЛНЕНИЕ МЕЖДУНАРОДНЫХ
ОБЯЗАТЕЛЬСТВ АЗЕРБАЙДЖАНСКОЙ РЕСПУБЛИКИ В СФЕРЕ
БОРЬБЫ С ПРЕСТУПНОСТЬЮ 148

НАУКОВЕ ЖИТТЯ 158



НАД ВИПУСКОМ ПРАЦЮВАЛИ:

Редактор:
К.А. Ларіонова

Коректор:
Л.В. Омельченко

Дизайн:
О.М. Янченко

Підписано до друку 26.06.2009 р. Формат 70x100/16. Папір офсетний.
Обл.-вид. арк. 15,30. Ум. друк. арк. 13,14. Наклад 430 прим. Ціна договірна.

Друк – ВНПЗ «Дніпропетровський гуманітарний університет»
49005, м. Дніпропетровськ, просп. Гагаріна, 26, т. (056) 713-59-33