

Орлов Юрий Юрьевич – доктор юридичних наук, старший науковий співробітник,
проректор з науково-методичної роботи Національної
академії внутрішніх справ

ІННОВАЦІЙНА ДІЯЛЬНІСТЬ НАЦІОНАЛЬНОЇ АКАДЕМІЇ ВНУТРІШНІХ СПРАВ

Розглянуто особливості реалізації інноваційного підходу в навчально-науковій діяльності Національної академії внутрішніх справ.

Ключові слова: Національна академія внутрішніх справ; інноваційна діяльність; зовнішня інноватика; внутрішня інноватика.

Рассмотрены особенности реализации инновационного подхода в учебно-научной деятельности Национальной академии внутренних дел.

Ключевые слова: Национальная академия внутренних дел; инновационная деятельность; внешняя инноватика; внутренняя инноватика.

The features of realization of innovative approach in educational-scientific activity of the National Academy of Internal Affairs are considered.

Keywords: National Academy of Internal Affairs; innovative activity; external innovation; internal innovation.

Інноватика – це наука про управління знаннями. У контексті інноваційної діяльності Національної академії внутрішніх справ це поняття слід тлумачити, на нашу думку, як трансформацію нових знань, продуктованих у навчальному закладі, у нововведення, затребувані державними інституціями, насамперед, практичними підрозділами МВС України, а також самою академією. Суттєвою особливістю інноваційної діяльності академії є її некомерційний характер, тобто ця діяльність не може сама себе відтворювати за рахунок прибутку (на противагу інноваційним процесам в економіці), тому вона потребує постійної уваги та підтримки з боку керівництва як навчального закладу, так і МВС України.

Реалізація інноваційного підходу у сфері наукових знань передбачає здійснення комплексної діяльності, в якій можна виокремити два напрями:

- 1) створення умов для продукування нових знань належного наукового рівня;
- 2) розроблення механізмів упровадження нових знань у практичну діяльність.

Перший напрям передбачає забезпечення відповідності нових знань, продуктованих в академії, інноваційним вимогам, а саме:

1) новизна є неодмінною ознакою будь-якої наукової праці: від наукової статті до дисертаційного дослідження. Такий підхід до науки необхідно формувати в кожного слухача, передусім магістратури);

2) затребуваність (сьогодні деякі наукові праці цілком відірвані від реальних проблем, нагальних потреб практики. Щоб не допустити перетворення відомчої науки на схоластику, варто забезпечити контроль з боку практичних підрозділів за практичною актуальністю наукових праць);

3) придатність до практичної реалізації (на жаль, нині значна кількість наукових праць не може бути практично реалізованою через наявність об'єктивних обмежень фінансового, організаційного, технологічного характеру. Тому вони лишаються переважно на рівні побажань);

4) наявність сталого корисного ефекту (запроваджена новація має забезпечувати стабільне покращення ключових параметрів удосконалених об'єкта, явища, процесу).

Зазначеними проблемами мають опікуватися, насамперед, спеціалізовані вчені ради (щодо дисертаційних досліджень), рада з наукової роботи та методична рада академії (щодо наукових і навчально-методичних робіт).

Стосовно *другого напрямку* слід зауважити, що сьогодні в цій сфері постало чимало проблем:

- 1) практичні підрозділи не є сприйнятливими до нововведень;

2) подання ними заявок в академію на проведення науково-дослідних робіт часто має формальний характер;

3) наукові розробки здебільшого не проходять етапу апробації, експлуатаційних випробувань, за результатами яких має формуватися висновок щодо придатності нововведення до практичної реалізації та корисного ефекту від нього;

4) упровадження наукових праць (зокрема результатів дисертаційних досліджень) часто має формальний характер (відповідні акти складають без реального впровадження).

Зазначені напрями пов'язані з такими двома аспектами інноваційної діяльності: продукування та впровадження нових знань у практичних підрозділах (зовнішня інноватика); продукування та впровадження нових знань у навчальний процес, наукову й видавничу діяльність академії (внутрішня інноватика).

У сфері *зовнішньої інноватики* головні зусилля слід спрямувати на впроваджувальну діяльність. Так, необхідно суттєво посилити вимоги до процедур упровадження наукових розробок. На наш погляд, отриманню акта впровадження наукової праці має передувати кілька обов'язкових етапів: 1) розроблення плану впровадження з визначенням конкретних заходів, виконавців і термінів виконання; 2) видання розпорядчого документа (наказу, розпорядження) МВС України або УМВС України в області щодо впровадження новацій; 3) звітування щодо результатів упровадження з визначенням доцільності подальшого використання наукових розробок; 4) підготовка та затвердження акта впровадження, в якому має бути зазначено не лише факт упровадження, а й його конкретні результати (досягнутий позитивний ефект у кількісних і якісних показниках). Упровадження зазначеного механізму запобігатиме виявам схоластики, забезпечить належний науковий рівень досліджень і наближення наукового продукту до потреб практичних підрозділів.

Для створення цієї системи зусиль однієї лише академії недостатньо. До впроваджувальної діяльності варто залучити практичні підрозділи, що потребує підготовки спеціального наказу Міністра внутрішніх справ щодо організації інноваційної діяльності в системі МВС України.

Водночас певну роботу необхідно здійснити в навчальному закладі. Зокрема, важливим є послідовне та наполегливе запровадження на кафедрах і в наукових лабораторіях атмосфери наукового пошуку, інтелектуалізму, поваги до вченого, який *особисто* готує якісний науковий продукт. Слід спрямовувати дослідників на розв'язання саме актуальних прикладних проблем протидії сучасній злочинності та її численним інноваційним виявам, ураховуючи, що сьогодні злочинці посилено вдосконалюють засоби протизаконної діяльності, винаходять нові способи вчинення та приховування злочинів, зокрема, з використанням інформаційних і телекомунікаційних технологій. Визначальну роль у цьому процесі відіграють начальники кафедр і лабораторій, а також провідні вчені (доктори наук, професори), які мають пропагувати в підрозділах культ інтелектуальних занять, виховувати в ад'юнктів, здобувачів глибоку повагу до творчої праці, наукової майстерності, формувати прагнення продукувати якісно нові знання, виходити на нові рівні наукового пізнання.

Для налагодження діяльності з упровадження новацій у правоохоронну практику слід зробити кілька підготовчих кроків. Над деякими з них уже триває робота. Зокрема, в академії формують *банк методик правоохоронної діяльності*. Так, розроблено й запатентовано 11 методик щодо:

виявлення, розкриття та розслідування найбільш актуальних злочинів, серед яких: відмивання коштів, одержаних злочинним шляхом; протиправне заволодіння суб'єктами господарювання (рейдерство); злочини, пов'язані з незаконним відшкодуванням податку на додану вартість; сучасні форми шахрайства (зокрема, у сфері фінансування будівництва житла, страхування автотранспортних засобів

тощо); певні види кіберзлочинів (свідоцтва Міністерства освіти і науки, молоді та спорту (МОНМС) України № 29203, 30881, 31606, 33800, 33801, 34257, 35163);

криміналістичного забезпечення правоохоронної діяльності – визначення місця проведення пострілу за допомогою лазерно-оптичного візування (№ 36163);

управління органами внутрішніх справ – оцінювання ефективності діяльності органів внутрішніх справ України (№ 13324);

психологічного забезпечення правоохоронної діяльності – психологічне супроводження заходів з охорони громадського порядку під час проведення спортивних змагань, професійно-психологічний відбір керівників підрозділів внутрішніх справ (№ 31013, 31014).

Останніми роками на новому якісному рівні активізовано роботу зі створення нових технічних засобів, які мають підвищити ефективність протидії злочинності, озброїти правоохоронців не лише методологією, а й певним

інструментарієм виконання поставлених завдань.

В академії розроблено й запатентовано 42 *технічні рішення* у сфері оперативної та криміналістичної техніки, вогнепальної зброї і спецзасобів, судової експертизи, регулювання дорожнього руху та вибухотехніки, а також технічного захисту інформації. Наукові розробки захищено 28 патентами України на винаходи та 15 патентами на корисні моделі.

У 2008 та 2009 роках технічні розробки академії у сфері криміналістики, вогнепальної зброї та вибухотехніки посідали *призові місця* на відомчому конкурсі на краще наукове, навчальне та періодичне видання в системі МВС України.

Лише в поточному навчальному році академія:

отримала 2 патенти України на корисні моделі (на пристрій діагностики предмета як холодної зброї (№ 55326), а також на пристрій системи персонального моніторингу (№ 55263), який, до речі, є першим представником нового класу засобів спеціальної техніки (оскільки одночасно містить ознаки охоронної сигналізації та спецзасобу);

подала заявку на отримання патенту України на корисну модель (хімічну пастку із сигналізацією спрацювання (№ 201015864), а також 4 заявки на отримання патенту України на винаходи (електронний пристрій для інженерної перешкоди (№ 201006486), детектор цифрових диктофонів (№ 201010412), спосіб ідентифікації гладкоствольної вогнепальної зброї за слідами каналу ствола на кулях (№ 201101406), спосіб маркування гладкоствольної вогнепальної зброї (№ 201103627). Останні два винаходи дадуть можливість розв'язати криміналістичну проблему, ще не подолану в жодній країні, а саме: ідентифікувати гладкоствольну вогнепальну зброю за слідами на відстрілюваних снарядах. Заявлений для патентування спосіб ідентифікації пройшов випробування з позитивним результатом. Його запровадження дасть змогу в майбутньому створити колекції слідів на контейнерах (клейтихах) для шроту, картечі та інших снарядів за прикладом кулегільзотек для нарізної зброї. Здійснений патентний пошук засвідчив його новизну у світі.

Однак замало лише створити науковий продукт належної якості. Щоб він забезпечував потреби суспільства, його слід упровадити в практичну діяльність. Проблема впровадження наукових розробок нині є однією з головних проблем усіх закладів освіти та науки в Україні. Тому подолання відриву відомчої науки від практики ми вважаємо одним з найважливіших завдань академії на перспективу.

Якщо у сфері зовнішньої інноватики головну роботу ще слід здійснити, то у сфері *внутрішньої інноватики* вже сьогодні маємо певні досягнення.

Останніми роками в академії розробляють і впроваджують у навчальний процес сучасні технології опрацювання навчального матеріалу, контролю набутих знань, спілкування слухача з викладачем.

Так, на виконання рішення Наглядової ради академії створено 10 автоматизованих робочих місць (АРМів), зокрема: слідчого (свідоцтво МОНМС України № 12068), оперативних працівників ДСБЕЗ та БНОН (№ 28337, 32423), експертів із дактилоскопічних, почеркознавчих, балістичних досліджень, досліджень холодної зброї (№ 19810, 28325, 34035, 34668), дільничного інспектора міліції (№ 28695). 2010 року АРМ експерта з досліджень холодної зброї посіло перше місце на відомчому конкурсі на краще наукове, навчальне та періодичне видання в системі МВС України.

Триває робота зі створення ще чотирьох АРМів: оперативного працівника карного розшуку, оперативного працівника ДСБЕЗ (нова редакція), експерта-трасолога й експерта з техніко-криміналістичного дослідження документів.

Розроблені в академії АРМи призначені не лише для автоматизації роботи практичних працівників органів внутрішніх справ, а й для використання у навчальному процесі й науковій діяльності. З метою застосування в навчально-науковій діяльності в поточному навчальному році фахівці академії розробили та запатентували АРМ консультанта юридичної клініки (свідоцтво МОНМС України № 35093), яке використовують для проведення практичних занять із курсантами й студентами та надання безоплатних юридичних послуг населенню, а також АРМ експерта з пошуку копіїляцій у наукових працях (№ 34588), призначене для автоматичної перевірки наукових творів на наявність текстових запозичень.

Розроблено сімнадцять електронних дидактичних засобів (мультимедійних підручників, навчальних посібників, курсів лекцій), які поступово починають використовувати в навчальному процесі, зокрема, з навчальних дисциплін: конституційне право України (свідоцтво МОНМС України № 23810), історія вчень про державу та право (№ 24533), кримінально-виконавче право (№ 29204), інформаційне право (№ 23560), кримінальний процес України (№ 34952), судові та правоохоронні органи України (№ 34951), ринкова економіка (№ 36805), кримінологія (№ 12067, 23562,

24534), правова статистика (№ 24535), кримінально-процесуальне доказування (№ 34949), спеціальна техніка (загальна частина) (№ 23561), економічна безпека (№ 35593), управління підрозділами досудового слідства та дізнання в органах внутрішніх справ (№ 34950), кадрова та виховна робота в органах внутрішніх справ (№ 24531), основи професійно-психологічного тренінгу (№ 23532).

Електронний посібник з інформаційного права посів перше місце на відомчому конкурсі на краще наукове, навчальне та періодичне видання в системі МВС України 2009 року.

На стадії розроблення – електронні дидактичні засоби з понад сорока дисциплін, зокрема, з теорії держави та права, історії вчень про державу і право, кримінального, адміністративного, цивільного, фінансового права, права Європейського Союзу, оперативно-розшукової діяльності, теоретичних основ судової експертизи, громадської безпеки, судових і правоохоронних органів України, міжнародного співробітництва у кримінальному судочинстві, інформатики та обчислювальної техніки, української мови (за професійним спрямуванням) тощо. До цієї роботи залучено майже всі кафедри академії.

Упродовж минулого навчального року вдосконалено сайт академії, розширено можливості його використання у навчальному процесі. Сьогодні сайт містить електронні версії понад 400 підручників, навчальних посібників і методичних рекомендацій, електронний фонд навчально-методичної літератури, електронний каталог загальної бібліотеки, що налічує понад 95 тисяч найменувань навчальних, навчально-методичних, нормативних і наукових видань, автоматизовані банки юридичної інформації “Законодавство”, “Правник”, “Ліга-Закон”, систему дистанційного контролю знань Саліора тощо. Швидкість Інтернет-зв’язку цього навчального року збільшено в десять разів – до 20 Мбіт/с.

За результатами конкурсу на краще наукове, навчальне та періодичне видання в системі МВС України у 2009/2010 навчальному році, сайт академії посів перше місце.

Перспектива реалізації в академії технологій дистанційного навчання, розвиток інформаційного забезпечення навчального процесу, удосконалення профорієнтаційної роботи вимагають якісного перетворення сайту, створення на його базі потужного Інтернет-порталу з розвинутою пошуковою функцією, системою авторизації користувачів, системою контролю доступу, запровадженням низки курсів дистанційного навчання, електронних періодичних видань академії тощо.

Відповідно до затвердженої концепції, у поточному навчальному році розпочато таку роботу. Зокрема, на сайті започатковано експериментальний курс дистанційного навчання з адміністративної відповідальності. Курс дає змогу викладачам розміщати на сервері академії навчальні матеріали, забезпечує можливість доступу до них слухачів і студентів після реєстрації за відповідним логіном та паролем, реалізує дистанційне оцінювання рівня знань, зберігає статистичні дані процесу навчання тощо. Курс успішно апробовано в Миколаївському відділенні навчально-наукового інституту заочного та дистанційного навчання.

Ураховуючи набутий позитивний досвід, цього навчального року створено ще п’ять курсів дистанційного навчання: з історії вчень про державу та право, кримінально-виконавчого права, кримінального процесу (загальна частина), судових і правоохоронних органів, інформаційного забезпечення правоохоронних органів. Наступного навчального року їх буде апробовано в навчально-науковому інституті заочного та дистанційного навчання.

Цього року на сайті буде опубліковано перший номер електронного фахового видання академії “Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ”, що дасть змогу, зокрема, значно розширити читацьку аудиторію та заощадити кошти на видавничій діяльності.

Крім того, академія вперше в Україні запровадила нову спеціалізацію правоохоронного спрямування, що ґрунтується на використанні новітніх інформаційних і телекомунікаційних технологій, – підготовку фахівців у сфері протидії кіберзлочинності. Нова спеціалізація має неабиякий попит серед абітурієнтів, навчатися за нею престижно, тож студенти засвоюють знання охоче і з задоволенням. Це є стимулом для викладачів щодо подальшого вдосконалення навчального процесу, запровадження новітніх технологій підготовки правоохоронців.

У квітні цього року на запрошення МОНМС України академія взяла участь у традиційній міжнародній виставці “Освіта та кар’єра – 2011”, яка проходила в Центрі ділового та культурного співробітництва “Український дім” за участю понад 170 вищих навчальних закладів із 30 країн Європи, Азії, Америки та Австралії. Наш навчальний заклад було визнано переможцем у номінації “Інноваційний розвиток освіти та сучасні педагогічні технології” та нагороджено золотою медаллю цього престижного форуму.

Солоненко Олег Миколайович – кандидат юридичних наук, доцент,
професор кафедри конституційного
та міжнародного права Національної
академії внутрішніх справ

ФУНКЦІОНАЛЬНИЙ АСПЕКТ ПРИНЦИПІВ ПРАВА У ПРАВОЗАСТОСОВНІЙ ДІЯЛЬНОСТІ

Розглянуто головні напрями впливу принципів права на регулювання суспільних відносин у процесі правозастосування.

Ключові слова: принципи права; правові норми; правозастосування; правове регулювання; функціональні аспекти принципів права.

Рассмотрены основные направления влияния принципов права на регулирование общественных отношений в процессе правоприменения.

Ключевые слова: принципы права; правовые нормы; правоприменение; правовое регулирование; функциональные аспекты принципов права.

The main areas of influence of principles of law on the regulation of social relations in the process of enforcement are considered.

Keywords: principles of law; norms of law; enforcement; regulation; functional aspects of the principles of law.

Сучасне трактування принципів права є однією з актуальних проблем юридичної науки. Це закономірно, адже саме у принципах права всебічно відображена його суть. Крім того, важливість цієї проблематики визначено й тим, що доктринальні уявлення, що склалися у вітчизняній науці про принципи, сформувалися в основному на ґрунті суто позитивістського праворозуміння, тому має певні теоретичні прогалини, які безпосередньо впливають на практику офіційного формування національного законодавства та відповідну правозастосовну діяльність суб'єктів публічної влади, що й зумовлює актуальність цієї праці.

Принципи права є тими засадничими правовими основами, стрижневими ідеями, у яких сконцентовано суть права, які визначають його зміст. За принципами права можна характеризувати правову національну систему, визначати рівень гуманності чинного законодавства, його відповідність міжнародним стандартам у сфері прав і свобод особи. Нормативне офіційне закріплення загальноновизнаних принципів права є критерієм демократичності національної правової системи, її необхідною якістю та вихідним чинником правозастосовної діяльності.

Наукове розроблення проблеми визначають наукові праці О. Ф. Граніна, М. І. Козюбри, А. М. Колодія, В. В. Копейчикова, О. Г. Мурашина, В. Ф. Опришка, В. Ф. Погорілка, С. В. Скурко, О. В. Сурілова, М. В. Цвіка, Ю. С. Шемшученка та ін.

Ураховуючи теоретичний доробок зазначених учених із окресленої проблематики, слід зазначити, що нині виникла необхідність комплексного загальнотеоретичного дослідження принципів національного права з урахуванням сучасних тенденцій розвитку України як правової держави, адже попередні обмежені галузевими рамками, є фрагментарними, тому їх методологічна роль не цілком відповідає потребам.

Водночас науково-практичне значення має системний підхід до розкриття цієї проблематики, за якою принципи права знаходять своє місце в ієрархічній організації правової системи, їх розглядають як складне правове явище, яке функціонально безпосередньо впливає на правозастосовну практику владних суб'єктів відповідних суспільних відносин.

Метою статті є методологічний аналіз правових принципів як правових явищ, що забезпечують єдність різних власне правових процесів, теорій, ідей, понятійно-категоріальних рядів, який забезпечує правильне тлумачення правових приписів, концептуального задуму законодавця та є основою правозастосовної діяльності.

Принципи права на сучасному етапі розвитку національної правової системи спрямовують активність законодавця у визначеному напрямі, концентрують його волю, спонукають відповідальніше ставитися до ухвалення правотворчих рішень, зважено використовувати законодавчу техніку, що, на наш погляд, і забезпечує їх функціональність. Тому будь-які законодавчі нововведення слід оцінювати, насамперед, з позицій їх відповідності принципам права, які безпосередньо стосуються ефективності правозастосовної діяльності.

З цього приводу А. М. Колодій слушно зауважує, що принципи права є критерієм оцінки права та методологічною основою вдосконалення, тому що саме на засадах принципів оцінюють рівень й ефективність реалізації права, його пізнають і поліпшують [1, с. 5]. Правозастосування як форма реалізації права формулює судження про принципи права, а тому вони мають бути методологічною основою вдосконалення всіх форм реалізації норм права.

Таким чином, орієнтуватися на засадничі правові ідеї має не лише законодавець, а й правозастосувач, адже у процесі правової кваліфікації різноманітних юридичних фактів слід ураховувати правові принципи.

На думку Д. А. Керимова, принципами права зазвичай вважають лише ті засадничі ідеї, які офіційно закріплені в нормах законодавства. Логічними є твердження про принцип як основоположне першоджерело, головне положення, вихідний пункт, передумова теорії, концепції, керівної ідеї, фундаментального правила поведінки. Принципи можуть виявлятися лише в змісті зазначених норм, і до них не можна відносити провідні ідеї правосвідомості, які дістали суспільне визнання й реалізовані у правовідносинах, але не були зафіксовані в нормативно-правових актах [2, с. 210–211].

Деякі дослідники штучно обмежили зміст поняття “принципи права” лише межами правотворчості та правозастосування, крім того, в останньому їх функцію було обмежено лише потребою тлумачення норм права [3, с. 205–213].

Провідні положення за такого підходу зводяться до допоміжних елементів, призначених виключно для обслуговування потреб, пов’язаних із створенням і використанням нормативного масиву й не пристосованих для безпосереднього регулювання суспільних відносин. Звідси, як зауважує Р. Л. Іванов, витікає і їх характеристика як певних вимог до системи юридичних норм, а не до реальної поведінки суб’єктів правовідносин [4, с. 115]. Однак, як відомо, вимоги можна адресувати лише людям, а не абстрактним правилам поведінки.

Дослідження принципів, на думку Л. С. Явича, не можна обмежувати формально-юридичними питаннями. Норми права – це лише одна з абстрактних форм його буття, до яких належить і правосвідомість [5, с. 23]. Конкретним виявом права, головним свідченням його існування є не вони, а правовідносини. Тому, не заперечуючи значущості втілення принципів у змісті юридичних норм та їх законодавчої фіксації, не можна залишити поза увагою їх зв’язки з правосвідомістю та правовідносинами.

Складний багатогранний зміст права, яке не може бути зведене до законодавства, вимагає комплексного підходу до його принципів. Такий підхід припускає їх аналіз у декількох аспектах, умовно позначених як генетичний, гносеологічний, онтологічний і функціональний. При цьому терміни “принципи права”, “юридичні принципи”, “засадничі ідеї”, “відправні начала”, “керівні положення” використовують як синоніми [4, с. 115].

Як загальнонаукова категорія принцип (початок, основа) означає: 1) головне вихідне положення якої-небудь теорії, навчання, науки, світогляду тощо; 2) внутрішнє переконання людини, визначальне її ставлення до дійсності, норми поведінки та діяльності [6, с. 7].

У юридичній літературі пропонують різні дефініції принципів права. В одних акцентовано на тому, що принципи – категорія об’єктивна, в інших їх тлумачать як головні ідеї та навіть як поняття, що виражають сутність історичного типу права. Деякі вчені наголошують на тому, що принципи є сферою правосвідомості, правової ідеології та науки, що юридичні основи – поза безпосереднім змістом права, яке розуміють досить широко. Тривають дискусії з приводу того, чи можна вважати принципами права такі загальні положення, які не дістали безпосереднього закріплення в нормативно-правовому акті, а лише впливають зі змісту його норм. У деяких визначеннях протиставляють поняття принципів права як його найважливіших соціальних основ і правових принципів, які, навпаки, властиві самій юридичній матерії [1, с. 16].

На основі аналізу підходів до визначення місця принципів права у правовому регулюванні з позицій природно-правового й позитивістського типів праворозуміння О. О. Уварова дійшла висновку, що в цьому питанні названі школи права сьогодні найбільшою мірою наближаються одна до одної. Це дає підстави стверджувати, що принципи права можна розглядати як інтегруючий елемент природно-правового та позитивістського напрямів правового мислення,

свідченням чого є, зокрема, визнання принципів права основою для оцінки санкціонованого державою права на відповідність визнаним у суспільстві цінностям. Вони мають основоположне значення для врегулювання суспільних відносин. Принципи становлять систему вимог, що окреслюють межі повноважень нормотворчого та правозастосовного органів [7, с. 250].

Генетична характеристика принципів права полягає в розгляді детермінованості їх змісту об'єктивними соціальними закономірностями. Засадничі ідеї права є не довільними конструкціями людського розуму, а особливою формою вираження об'єктивних соціальних закономірностей. Фіксуєчи у своєму змісті необхідні й істотні зв'язки, наявні в суспільстві та праві, вони дають змогу встановити такий порядок суспільних відносин, який найбільшою мірою сприяє їх зміцненню й розвитку.

У принципах права відображено соціальні закономірності двох видів: що поширюють свою дію на суспільство в цілому та властиві тільки праву як особливому регулювальникові людської поведінки. Перші виявляються в змісті провідних положень, що дістали назву загальносоціальних (соціально-політичних) принципів [8, с. 37]. У них сконцентровано істотні риси суспільних відносин, що є предметом правового впливу їх дії. Найважливішою особливістю цих відносин є те, що існувати й нормально розвиватися вони можуть лише у правовій формі (наприклад, відносини власності та політичної влади). Загальносоціальними початками сучасного права є принципи розподілу влади, захисту власності, демократизму, гуманізму та ін. У них виражено економічні, політичні, моральні засади наявного суспільного устрою.

З позицій гносеології важливо зазначити, що категорія “принцип” тісно пов'язана з категоріями “закономірність” і “сутність”. Гносеологічний аспект дослідження принципів зумовлений й ідеологічністю, детермінованою не лише об'єктивними соціальними закономірностями, а й абстрагуючою діяльністю свідомості людини, творчою активністю її розуму. Зміст провідних положень безпосередньо залежить від здатності юридичного мислення проникнути в суть суспільних процесів. Отримані результати формулюють у вигляді фундаментальних правових понять, якими й стають в гносеологічному контексті юридичні принципи.

Гносеологічний аспект провідних положень не можна абсолютизувати, ототожнюючи їх з поняттями науки, елементами теорії. Пізнавальний момент підпорядкований головній функції – регулятивній, у зв'язку з чим вони мають низку особливостей, зумовлених загальнообов'язковістю й іншими властивостями права, фіксацією в юридичних приписах і втіленням у правовідносинах. Розгляд цього аспекту принципів дозволяє дати їх онтологічну характеристику, що передбачає виявлення головних форм їх буття.

Отже, принципами права є не лише ті, які закріплено в законодавстві та інших джерелах правових норм, а й засадничі ідеї правосвідомості, що дістали загальне визнання в діяльності органів правосуддя, інших суб'єктів публічного права, незважаючи на відсутність їх формальної фіксації в об'єктивному праві.

Функціями принципів права є головні напрями їх впливу на суспільні відносини та процес правового регулювання, які визначено призначенням принципів права як ціннісного і системоутворюючого елементу права. Принципи права не тільки беруть участь у реалізації правом регулятивної та охоронної функцій, а й здійснюють внутрішній (інструментальний) вплив на саме право. Функціональний аспект характеристики розкриває їх практичне призначення. Можна констатувати наявність у них двох функцій: внутрішньої і зовнішньої. Внутрішня полягає в дії на систему юридичних норм, що забезпечує її несуперечність і узгодженість. Усі нормативні приписи мають логічно витікати зі змісту принципів і точно їм відповідати. Це дає змогу здійснювати правове регулювання на єдиних началах і забезпечити його максимальну ефективність. Реалізуючи внутрішню функцію, провідні положення обслуговують нормативний масив, а їх дія на суспільні відносини відбувається опосередковано – через конкретні юридичні норми.

Зовнішня функція принципів права полягає в безпосередньому регулюванні поведінки суб'єктів суспільних відносин. Безпосередня регулятивна дія виявляється й тоді, коли в суб'єктів є можливість реалізувати вимоги принципів, не вдаючись до правозастосування.

У генетичному аспекті принципи права характеризуються змішаною соціально-юридичною природою і є результатом відображення як загальносоціальних, так і специфічних його закономірностей. Водночас із гносеологічних позицій вони є особливими юридичними категоріями, що виражають суть права відповідно до досягнутого рівня його пізнання. З онтологічного погляду, принципами права є засадничі ідеї, закріплені в різних формальних джерелах його норм, а також ті, які дістали загальне визнання в усталеній юридичній практиці, правозастосовній діяльності.

У функціональному аспекті принципи права, з одного боку, є початковими початками правового регулювання, що

забезпечують узгодженість й ефективність системи юридичних норм, а з іншого – безпосередніми регулювальниками поведінки учасників суспільних відносин.

Однак у сучасній юридичній національній практиці загальною тенденцією залишається формальне посилання на принципи права. Тому в цій сфері є потреба в подальшому науковому розробленні змісту принципів права як одного з найважливіших компонентів будь-якої правової системи. Адже від того, наскільки вони відображені у правових нормах, залежить ефективність правозастосовної діяльності.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Колодій А. М. Принципи права України : [монографія] / Колодій А. М. – К. : Юрінком Інтер, 1998. – 208 с.
2. Керимов Д. А. Философские проблемы права / Керимов Д. А. – М. : Мысль, 1972. – 472 с.
3. Спасов Б. Закон и его толкование / Спасов Б. – М. : Наука, 1986. – 313 с.
4. Иванов Р. Л. О понятии принципов права / Р. Л. Иванов // Вестник Омского университета. – 1996. – № 2. – С. 115.
5. Явич Л. С. Социализм: право и общественный прогресс / Явич Л. С. – М. : Юрид. лит., 1990. – 271 с.
6. Скурко Е. В. Принципы права : [монография] / Скурко Е. В. – М. : Ось-89, 2008. – 192 с.
7. Уварова О. О. Загальні принципи права та їх роль у правозастосуванні з позицій природно-правового і позитивістського підходів до права / О. О. Уварова // Вісник Академії правових наук України. – 2008. – № 2. – С. 244–252.
8. Явич Л. С. Право развитого социалистического общества. Сущность и принципы / Явич Л. С. – М. : Юрид. лит., 1978. – 224 с.

Дутка Микола Тарасович – здобувач кафедри конституційного та міжнародного права Національної академії внутрішніх справ

ФОРМАЛЬНО-ЮРИДИЧНІ ДЖЕРЕЛА МУНІЦИПАЛЬНО-ПРАВОВИХ НОРМ

Проаналізовано зміст і сутність формально-юридичних джерел муніципально-правових норм як основи регламентації функціонування суб'єктів системи місцевого самоврядування та відповідних муніципально-правових відносин.

Ключові слова: джерела права; формально-юридичні джерела; муніципальне право; муніципально-правові норми.

Проанализированы содержание и сущность формально-юридических источников муниципально-правовых норм как основы регламентации функционирования субъектов системы местного самоуправления и соответствующих муниципально-правовых отношений.

Ключевые слова: источники права; формально-юридические источники; муниципальное право; муниципально-правовые нормы.

The content and nature of formal legal sources of municipal legal norms as a basis for regulating the functioning of local government entities and the respective municipal-law relationships are analyzed.

Keywords: Sources of law; formal legal sources; municipal law; municipal law rules.

Грунтовність і важливість теоретичного дослідження цієї проблематики зумовлюють вирішення питань комплексного дослідження джерел правових норм муніципального права як відповідної категорії юридичної науки. Потреба наукового дослідження формально-юридичних джерел муніципально-правових норм зумовлена й тим, що повна ефективність функціонування системи місцевого самоврядування є прямо пропорційна від зведення правових норм муніципального права у формалізовані документи, які й визначають їх відповідну юридичну силу, а це, загалом, й зумовлює перспективність цього дослідження та його актуальність.

Як доречно у цьому сенсі зауважує О. В. Батанов [1, с. 102–108], напрями теоретичних досліджень, метою яких є виявлення загальних закономірностей, пов'язаних з оптимальним функціонуванням місцевого самоврядування, становлять колосальну цінність та актуальність, оскільки саме в теоретичних недоопрацюваннях містяться паростки більшості практичних проблем у місцевому житті. До того ж головною проблемою теорії місцевого самоврядування є її категоріально-понятійний апарат, оскільки значну кількість муніципальних норм запозичено як з міжнародних стандартів муніципальної демократії, так і з різних іноземних джерел, орієнтованих на власні, значною мірою відмінні, категоріально-понятійні системи, що передбачає пріоритетність завдання, пов'язаного з рецепцією запозичених юридичних понять до вітчизняних умов та їх грамотним включенням до категоріального апарату вітчизняної науки муніципального права.

Таким чином, істинно науковий аналіз муніципально-правової матерії неможливий без наявності необхідного гносеологічного інструментарію, невід'ємним елементом якого є чіткий категоріально-понятійний апарат.

Сучасний ступінь наукового розроблення проблеми обумовлений науковими працями О. В. Батанова, Н. С. Бондаря, Ю. Д. Казанчева, С. А. Комарова, В. В. Кравченка, О. Є. Куцафіна, Н. М. Пархоменко, Л. І. Петражицького, А. Н. Писарева, М. В. Пітцика, Н. В. Постового, В. І. Фадєєва, М. А. Черпанова, А. А. Шишкіна та інших учених.

Зважаючи на їх теоретичні здобутки, слід зауважити, що у цій сфері комплексного теоретичного розгляду формально-юридичних джерел правових норм муніципального права, на сучасному етапі розвитку національного права, не проводилося. Дослідження, обмежені галузевими рамками, відрізняються фрагментарністю, через що їх методологічна роль недостатньо значна. Відчувається гостра необхідність у загальнотеоретичних узагальненнях

емпіричних спостережень і в уніфікації понятійно-категоріального апарату муніципального права. Водночас науково-практичне значення має системний підхід до форм муніципального права, при якому усі елементи знаходять своє місце в ієрархічній організації, а форми правових норм муніципального права розглядаються як складний різноманітний комплекс.

Цей аспект обумовлений і тим, що наука муніципального права, відповідно до стадії свого теоретичного формування, акумулювала “муніципальний” матеріал, який потребує свого методологічного обґрунтування, що є умовою подальшого розвитку й утвердження функціонування правової системи муніципального права України.

Метою статті є методологічний аналіз розуміння, змісту та сутності формалізованих джерел муніципально-правових норм як основи регламентації функціонування суб’єктів системи місцевого самоврядування та відповідних муніципально-правових відносин. А відтак, напрям нашого теоретичного дослідження має за завдання виявлення певних загальних закономірностей, пов’язаних з оптимальним функціонуванням системи місцевого самоврядування.

Концептуальним орієнтиром дослідження питання формально-юридичних джерел правових норм муніципального права, на наш погляд, мають бути ідейні засади теорії права щодо доктринальних уявлень про розуміння “джерело права”.

У цьому контексті слід звернути увагу на сутнісне розуміння самого терміна “джерело права” та його якісні ознаки.

Як слушно зазначає С. С. Алексєєв, специфіка дефініції “джерело права” полягає в тому, що вона в юриспруденції має категоріальний статус та становить досить широку систему знань, що розвивається, певну теорію у складі загальної теорії права [2, с. 19]. А сам факт виникнення поняття “джерело права” належить до часів більш ніж двохтисячолітньої давнини, коли Тіт Лівій у своїй “Римській історії” назвав закони дванадцяти таблиць “джерелом усього публічного і приватного права”, у тому розумінні, що ці закони були основою, на якій склалося і розвивалося сучасне йому римське право [3, с. 4].

У тлумачному словнику української мови надано таке лексичне значення слова “джерело”. Джерело – те, що дає початок чому-небудь, звідки постає, черпається щось; основа чого-небудь. Про того або те, від кого або звідки довідуються про що-небудь [4, с. 158].

У юриспруденції таке тлумачення знаходить своє специфічне виявлення. Зокрема, відповідно до загальноживаного значення терміна “джерело” у сфері права, на думку О. А. Пучкова, під ним слід розуміти силу, що творить право. Такою силою передусім є влада держави, що реагує на потреби суспільства, розвиток суспільних відносин і приймає відповідні рішення [5, с. 287].

У зв’язку з цим С. А. Комаров вважає, що саме джерела права рельєфно характеризують зв’язок права з державою, оскільки саме державна воля опосередковує зв’язок права з об’єктивно існуючими суспільними відносинами [6, с. 147].

Джерелами права в ідеальному розумінні є сукупність обставин, викликаних діяльністю законодавця щодо усвідомлення і подальшого корегування суспільних потреб відповідно до рівня його правосвідомості та політичної орієнтації, на яку справляють вплив різні фактори як зовнішнього, так внутрішнього порядку. Юридичні джерела права є результатом ідеологічного усвідомлення об’єктивних потреб суспільного розвитку, що внаслідок низки правотворчих процедур одержують об’єктивоване вираження в юридичних актах [7, с. 329].

Водночас у юридичній науці, передусім зарубіжній, нарівні з новими підходами мають місце й досить активно використовуються традиційні підходи до джерела права, які ґрунтуються на суб’єктивістських і позитивістських підставах. В основу перших покладено думку Г. Гегеля, який вважав, що сила і джерело права – у ньому самому: “Підґрунтям права є взагалі духовне, і його найближчим місцем і вихідним пунктом – вільна воля, отож свобода становить її субстанцію і визначення, і система права є царством свободи, що реалізувалася, світом духу, породженим ним самим, як певна інша природа” [8, с. 31].

Основою другої групи підстав є позиція Л. І. Петражицького, який писав, що: “...так звані джерела права ... суть не що інше, як саме право, види позитивного права, різновид права” [9, с. 34].

Еволюційні процеси розвитку й удосконалення поняття джерела права тривають. Це знаходить своє виявлення в розширенні традиційного кола як історичних типів джерела права, так і сучасних джерел права, серед яких чільне місце посідає нормативно-правовий акт. Процес новації держави, становлення розвинутого громадянського суспільства зумовлюють виникнення якісно нових джерел права, саме вони відображають загальнолюдські уявлення про свободу, справедливість, невідчуженість прав людини.

У розрізі дослідження розуміння джерел права, на думку Н. Н. Вопленко, усі форми права є джерелами, але не кожне джерело права набуває якостей офіційної форми права. Для того, щоб джерело права набуло властивостей державної обов'язковості і загальності, потрібне його офіційне визнання, тобто санкціонування органами правотворчої влади. Іншими словами, джерела права спочатку прагнуть набути статус офіційної форми права, але з об'єктивних причин (особливості правової системи) вони не завжди трансформуються у формально закріплені носії правової матерії. Що ж до форм права, то вони, як офіційний спосіб і засіб зведення в закон державної волі, завжди “виділяють” із себе правову енергію, а отже, спочатку формуються як джерела правових норм [3, с. 3].

Як і будь-яка галузь права, муніципальне право має систему правових джерел, тобто форми правового вираження його норм і принципів. Саме система джерел муніципального права є однією з найбільш розгалужених джерел інших галузей права, що значною мірою зумовило порівняно швидке становлення цієї галузі з часу визнання в нашій країні місцевого самоврядування.

Французький учений Р. Давід запропонував свою систему джерел права, яка має прямий стосунок до муніципального права в цих країнах і включає нормативно-правові акти, прецедентне, договірне і звичаєве право, а також юридичну доктрину [10].

Цієї ж класифікації джерел муніципального права дотримуються й деякі українські вчені-муніципалісти [11, с. 18–19].

Узагалі, в юридичній науці триває постійна дискусія щодо джерел права. Учені-нормативісти вважають, що такими джерелами можуть бути лише закони або інші нормативно-правові акти. Прихильники реалістичної школи муніципального права шукають джерела права в реальній практиці застосування чинного законодавства – договорах, угодах, адміністративних і муніципальних актах, тобто в “реальному муніципальному праві”.

Джерела муніципального права в кожній із зарубіжних країн мають свою специфіку, що обумовлено їх формою держави, політичним режимом, правовими традиціями тощо. З урахуванням особливої ролі правових традицій можна виокремити три основні групи зарубіжних країн, у яких джерела муніципального права чітко диференціюються: це країни англосаксонської, континентально-європейської та євразійської муніципальної традиції.

Більшу частину підзаконних джерел муніципального права в зарубіжних країнах становлять акти місцевого самоврядування: статuti громад, регламенти органів місцевого самоврядування, типові правила забудови територій, плани соціально-економічного розвитку, рішення про ухвалення бюджетів відповідних адміністративно-територіальних одиниць. Одні з цих актів мають невизначений час дії (наприклад, статuti громад), а інші – чітко встановлений (наприклад, рішення про місцевий бюджет, яке приймається на один рік). Особливе значення мають акти місцевого самоврядування з бюджетних питань, оскільки в них відображається головна форма автономії самоврядування – фінансова. Класичним, найбільш розповсюдженим та значущим у системі локальних нормативно-правових актів джерелом муніципального права в зарубіжних країнах постають статuti громад, або так звані муніципальні хартії. Таким документам, ураховуючи значний інтерес до зарубіжної практики муніципального статутного права в сучасній Україні, доцільно приділити більше уваги. Оцінюючи роль таких хартії, необхідно зазначити, що вони дають територіальним громадам можливість самостійно обирати структуру свого управління, забезпечуючи своєрідний “плюралізм форм місцевої демократії” [12, с. 44].

Статuti, як стверджує Г. В. Барабашев, відтворюють та адаптують до місцевих умов численні законоположення, упорядковують їх у логічному викладенні, супроводжують необхідними коментарями, сприяють виникненню в населення правильних і досить повних уявлень про структуру й роботу механізму місцевого самоврядування [13, с. 128], створюють легальні умови для формування і впровадження додаткових прав та свобод членів територіальних громад, зважаючи на те, що конституційні права не є вичерпними.

Отже, характерною рисою системи джерел муніципального права в зарубіжних країнах є їх розмаїття, що немає нічого спільного з їх архаїчністю. Навпаки, розмаїття цих джерел є гарантією того, що захист прав і свобод громадян у сфері місцевого самоврядування, як і самого самоврядування, є більш надійним.

Ознайомлення з джерелами муніципального права зарубіжних країн, зокрема, із статутами інших країн, сприяє розумінню специфіки його розвитку, виховує повагу до права кожного народу, сприяє набуттю знань про муніципальний устрій цих держав.

Однією з особливостей муніципального статутного права України є те, що воно значною мірою формується за рахунок локальних правових норм, що видають органи місцевого самоврядування. На відміну від деяких галузей та підгалузей вітчизняного права, локальні норми в муніципальному статутному праві виконують не сервісну, а

допоміжну функцію, оскільки визначальною місією статутного права є створення юридичних передумов для формування та функціонування саме системи локальних приписів у формі статутів територіальних громад та інших актів органів місцевого самоврядування. Однак як частина права Української держави муніципальне статутне право обов'язково має ґрунтуватися на законодавстві України.

Становлення джерел муніципального права в Україні є невіддільним від загальнонаціонального державотворчого процесу. Воно як юридичний феномен, власне, і було уможливлено в результаті визначальної події вітчизняного державотворення – прийняття Конституції України, оскільки в Основному Законі держави було закладено розуміння місцевого самоврядування як невіддільної та однієї з найважливіших складових політичної системи України.

Локальні нормативно-правові акти як джерела муніципального статутного права відіграють особливо важливу роль: формально і фактично вони творять саме муніципальне статутне право. Без цих джерел відповідної субгалузі муніципального законодавства просто не існувало б.

Нормативні рішення органів місцевого самоврядування з питань статутного права стосуються різних питань статутного процесу: розроблення і прийняття статутів територіальних громад, їх реалізації та правового захисту, опублікування і вивчення тощо. До цих актів належать, насамперед, статuti територіальних громад, зміни й доповнення до них, акти їх упровадження та ін.

Як свідчить практика, чинні локальні підзаконні акти як джерела муніципального статутного права найбільш пристосовані до потреб традиційної моделі розвитку місцевого самоврядування в Україні.

На думку О. В. Батанова, система джерел муніципального права є однією з найбільш розгалужених серед джерел інших галузей права, що значною мірою зумовило порівняно швидке становлення цієї галузі з часу визнання в нашій країні місцевого самоврядування. Головними видами джерел муніципального права є Конституція України, закони України, підзаконні нормативно-правові акти органів державної влади в галузі місцевого самоврядування, міжнародно-правові акти в галузі місцевого самоврядування, акти безпосереднього народовладдя в місцевому самоврядуванні, нормативно-правові акти органів місцевого самоврядування, нормативно-правові договори, інші види джерел муніципального права, зокрема нормативно-правові акти Верховної Ради Автономної Республіки Крим і Ради міністрів Автономної Республіки Крим тощо [14, с. 25].

Н. В. Постовой вважає, що під джерелами муніципального права слід розуміти систему правових актів, що містять норми муніципального права. Джерела муніципального права можна розділити на три рівні: нормативні правові акти Російської Федерації; нормативні правові акти суб'єктів Російської Федерації; нормативні правові акти муніципальних утворень [15, с. 6].

О. Є. Кутафін, В. І. Фадєєв, Ю. Д. Казанчев та А. Н. Писарев дотримуються думки, за якою джерелами муніципального права слід вважати акти, що містять муніципально-правові норми [16, с. 16; 17, с. 12].

Водночас В. В. Кравченко та М. В. Пітцик обґрунтовують тезу, за якою норми муніципального права знаходять своє відображення в різних формах, що іменуються джерелами муніципального права. Головним джерелом муніципального права України є нормативні акти, ієрархію яких за юридичною силою становлять: Конституція України, Закон України “Про місцеве самоврядування в Україні”, інші закони, предметом яких є питання організації та здійснення місцевого самоврядування, підзаконні акти з питань місцевого самоврядування: нормативні укази Президента України, постанови Кабінету Міністрів України, нормативні акти Верховної Ради Автономної Республіки Крим і Ради міністрів Автономної Республіки Крим, нормативні акти місцевого самоврядування – акти локальної нормотворчості [18, с. 28].

На погляд Н. С. Бондаря, норми муніципального права при усій їх своєрідності є різновидом правових норм, що містяться в джерелах муніципального права. Характер, особливості джерел тієї або іншої галузі зумовлюють специфіку і самої галузі, співвідношення з іншими галузями права. На природу і зміст джерел муніципального права істотний вплив чинять принаймні дві обставини. По-перше, комплексний характер муніципального права і, по-друге, високий рівень юридичної децентралізації в муніципально-правовій сфері і, відповідно, у системі джерел муніципального права.

Зокрема, комплексний характер муніципального права зумовлює тісний взаємозв'язок, і навіть збіг джерел муніципального права з джерелами багатьох інших галузей як публічного (конституційного, адміністративного, фінансового) права, так і приватного (цивільного, підприємницького, аграрного, житлового тощо) права. Що ж до децентралізації джерел муніципального права, то ця обставина зумовлюється самою природою муніципального права

як права місцевих співтовариств. Без активного розвитку нормотворчої діяльності на місцевому рівні і, відповідно, без розгалуженої системи джерел муніципального права місцевого (локального) характеру неможливі були б само існування і розвиток цієї галузі права, муніципальної демократії [19, с. 77–78].

М. Н. Кудилинський та І. А. Шевелева стверджують, що матеріальні джерела муніципального права – це суспільні відносини, що реально склалися, а також соціальні потреби, які зумовили появу місцевого самоврядування і, відповідно, муніципального права.

Юридичні джерела муніципального права – це зовнішні форми вираження норм муніципального права – нормативні правові акти [20, с. 19–20].

У загальній теорії права, як логічно зазначають Г. Н. Чеботарьов, М. А. Черепанов, А. А. Шишкін, прийнято розрізняти поняття “джерела права” в матеріальному формальному і юридичному значеннях. У першому значенні під джерелом права розуміють ті чинники, які визначають сам зміст права. До них прийнято відносити матеріальні умови життя суспільства, властиві йому економічні відносини. У юридичному сенсі як джерело права розглядаються форми, у яких об’єктивувалися й отримують обов’язкову силу правові норми. Формами, що виконують таку функцію, виступають і відповідні чинні нормативно-правові акти та муніципально-правові угоди. Таким чином, джерелами муніципального права є чинні правові акти, що містять норми муніципального права та муніципально-правові угоди [21, с. 19–23].

Отже, нині в муніципальному праві відсутнє уніфіковане теоретичне розуміння формально-юридичних джерел його норм.

На наш погляд, формально-юридичні джерела правових норм муніципального права розкриваються в системі офіційно встановлених юридичних документах, які вміщують у собі нормативно виражену волю суб’єктів публічної влади. При цьому система офіційно встановлених юридичних документів фіксує та закріплює лише кінцевий результат право та нормотворення.

Відтак, можемо стверджувати, чинні муніципально-правові норми містяться лише у визнаних формально-юридичних джерелах, що являють собою офіційно визнані форми їх закріплення й існування.

Отже, у формально-юридичному значенні джерела муніципально-правових норм являють собою сукупність способів об’єктивізації волі компетентних суб’єктів публічної влади, діяльність яких визначається законом за встановленою процедурою, що має офіційний характер, результатом якої є акти як форма вираження їх волі.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Батанов О. В. Муніципалізм як категорія сучасного муніципального права: постановка проблеми / О. В. Батанов // Часопис Київського університету права. – 2009. – № 4. – С. 102–108.
2. Проблемы теории государства и права : [учебник] / под. ред. С. С. Алексеева. – М. : Юрид. лит., 1979. – 392 с.
3. Вопленко Н. Н. Источники и формы права : учеб. пособие / Вопленко Н. Н. – Волгоград : Изд-во ВолГУ, 2004. – 102 с.
4. Тлумачний словник української мови / [уклад. Т. В. Ковальова, Л. П. Коврига]. – Х. : Синтекс, 2005. – 672 с.
5. Теория государства и права / [под ред. В. М. Корельского, В. Д. Перевалова]. – М. : ИНФРА-М – НОРМА, 1997. – 570 с.
6. Комаров С. А. Общая теория права и государства : [курс лекций] / С. А. Комаров. – М. : Манускрипт, 1996. – 312 с.
7. Теория государства и права : [курс лекций] / [под ред. Н. И. Матузова, А. В. Малько]. – М. : Юрист, 1997. – 672 с.
8. Гегель Г. Введение к “Философии права” / Г. Гегель // Гегель Г. Сочинения. – М., 1935. – Т. VIII. – 345 с.
- Шебанов А. Ф. Форма советского права / Шебанов. А. Ф. – М. : Юрид. лит., 1968. – 215 с.
- Давид Р. Основные правовые системы современности / Р. Давид ; [пер. с фр. и вступ. ст. В. А. Туманова]. – М. : Прогресс, 1988. – 496 с.
- Кампо В. М. Практикум з муніципального права / Кампо В. М. – К. : Атіка, 2003.
- Черкасов А. И. Сравнительное местное управление: теория и практика / Черкасов А. И. – М., 1998.
- Барабашев Г. В. О хартиях местного самоуправления в США / Г. В. Барабашев // Государство и право. – 1994. – № 5. – С. 128.
- Батанов О. В. Муніципальне право України : [підруч.] / відпов. ред. М. О. Баймуратов. – Х. : Одиссей, 2008. – 528 с. – (Серія “Інноваційні освітні технології у муніципальному праві”).
- Постовой Н. В. Муниципальное право : [учебник] / Н. В. Постовой. – М. : Новый юрист, 1998. – 350 с.
- Кутафин О. Е. Муниципальное право Российской Федерации : учебник / О. Е. Кутафин, В. И. Фадеев. – М. : Юристъ, 1997. – 428 с.

Казанчев Ю. Д. Муниципальное право : [учебник] / Ю. Д. Казанчев, А. Н. Писарев. – М. : Новый юрист, 1998. – 288 с.

Кравченко В. В. Муниципальное право України : [навч. посіб.] / В. В. Кравченко, М. В. Пігцик. – К. : Атіка, 2003. – 672 с.

Бондарь Н. С. Местное самоуправление и конституционное правосудие: конституционализация муниципальной демократии в России / Н. С. Бондарь. – М. : Норма, 2008. – 592 с.

Кудилинский М. Н. Муниципальное право России : [учебник] / М. Н. Кудилинский, И. А. Шевелева. – СПб. : Изд. дом С.-петерб. гос. ун-та, изд-во юрид. фак. С.-петерб. гос. ун-та, 2005. – 224 с.

Чеботарев Г. Н. Муниципальное право Российской Федерации / Г. Н. Чеботарев, М. А. Черепанов, А. А. Шишкин. – М. : Право, 2006. – 109 с.

Кінаш Богдан Степанович –

кандидат юридичних наук, начальник

факультету заочного та дистанційного навчання працівників ОВС Прикарпатського

юридичного інституту

Львівського державного університету внутрішніх справ

ПРАВОВІ АСПЕКТИ ДЕРЖАВНОГО БУДІВНИЦТВА В УКРАЇНІ

Розглянуто правові питання державного будівництва та державно-правового управління, упровадження їх у практику державного будівництва на всіх його рівнях, їх роль і значення.

Ключові слова: державне будівництво; державне управління; публічна влада.

Рассмотрены правовые вопросы государственного строительства и государственно-правового управления, их внедрения в практику государственного строительства на всех его уровнях, их роль и значение.

Ключевые слова: государственное строительство; государственное управление; публичная власть.

The article discussed the legal issues of state construction and state-legal control of their implementation in practice of nation-building at all levels; their roles and values.

Keywords: state building; governance; public power.

Сучасний процес розвитку державності України на демократичних засадах безпосередньо пов'язаний з організаційною будовою, формами та методами реалізації завдань і функцій держави, її органів, удосконаленням та розвитком організації їх діяльності, ефективної взаємодії різних структур державної публічної влади.

Державність – це досить складний комплекс елементів, структур, інститутів публічної влади, а також компонентів неполітичного характеру, які обумовлені специфікою соціально-економічних, політичних, морально-духовних умов життєдіяльності конкретного народу на відповідному етапі його розвитку. Державність – це стан не лише держави, а й суспільства в конкретній історичний період, якісна характеристика його елементів [1, с. 7]. Цей чинник зумовлює виокремлення такої спеціальної сфери та виду державної діяльності, як державне будівництво.

Державне будівництво є особливим процесом, що належить до найбільш складних форм діяльності людини, який визначає буття людини. Проте досі формування державного будівництва відбувається стихійно, а не усвідомлено. Причиною такого становища є неоднозначність трактування змісту держави як базового поняття та, внаслідок цього, неоднозначність виокремлюваних методів державного будівництва. Водночас сучасний етап розвитку української державності та суспільства в цілому характеризується тривалим процесом оновлення всіх сфер життєдіяльності соціальних суб'єктів. У стані формування залишаються організаційні, управлінські та правові засади зорієнтованої на цивілізовані ринкові відносини економіки. Поруч з конструктивними змінами в суспільстві відбуваються й деструктивні процеси, які супроводжуються поглибленням кризових виявів, загостренням соціально-економічних і політико-правових проблем. Одна з основних причин несприятливих тенденцій суспільного розвитку полягає в неспроможності нинішньої системи державного управління як елементу державного будівництва забезпечити ефективний перехід суспільства до нового якісного стану, а також у відсутності відповідної ідеології управління державою.

Нині для України важливо розвивати наукову сферу державного будівництва саме в її широкому значенні, як дослідження, розроблення й розв'язання проблем загальнодержавних, а не тільки правових, тобто проблем, безпосередньо пов'язаних із розвитком держави й суспільства. Адже наявна методологічна фрагментарність, системна неоднозначність, спроби займатися державним будівництвом на політичних принципах, підміна інтересів суспільства клановими інтересами, непрофесіоналізм й аморальність еліти, відсутність здатності її відповідати на виклики сучасності призвели до того, що державне будівництво в Україні: 1) не забезпечує формування держави як системної цілісності; 2) не є способом переходу України з об'єкта міжнародної політики в позицію суб'єкта; 3) не формує

українське суспільство як цілісність, а лише як співдружність національностей, що проживають на одній території.

Такий стан державного будівництва в Україні є природним в умовах відсутності регулярних наукових досліджень цього напрямку. Тому нинішня ситуація життєдіяльності Української держави вимагає негайного проведення досліджень із цього питання, що й зумовлює актуальність обраної тематики.

Метою цієї статті є наукове обґрунтування основоположних ідей – принципів державно-правового регулювання, їх упровадження у практику державного будівництва на всіх його рівнях, їх ролі та значення, можливості досягнення їх єдності, що забезпечує стабільність, динаміку та життєздатність державно-організованого суспільства.

На сучасному етапі політико-правових перетворень в Україні для розв'язання окресленої проблематики з'ясування її сутності, особливу цінність мають наукові доробки В. Б. Авер'янова, В. Д. Бабкіна, М. Ф. Головатого, В. М. Горшенєва, В. М. Князева, М. І. Козюбри, А. М. Колодія, В. В. Копейчикова, В. О. Котюка, Н. Р. Нижник, В. Ф. Опришка, П. М. Рабіновича, Ю. І. Римаренка, В. В. Цветкова, В. М. Шаповала, Ю. С. Шемшученка, Л. П. Юзькова та інших науковців.

Нині основоположною засадою державного будівництва є його принципи. Саме з приводу цього фундаментального питання абсолютно чітко висловився свого часу М. Бердяєв, який зазначив, що держава має своє життя та свої закони, що стоять над боротьбою класів і соціальних груп, а коли їй загрожує розпад та загибель, вона знаходить свою внутрішню силу й рятує себе. І тоді сила самої держави відтісняє на другий план ті класи й групи, які виявилися ворожими її призначенню та порушили основні закони її буття [2].

Теоретико-правова думка репрезентує широке й вузьке розуміння державного будівництва. Перше містить у собі управлінську діяльність законодавчої, виконавчої, судової гілок влади, Президента України, прокуратури, а також інших органів держави. У вузькому значенні державне будівництво трактують як діяльність органів виконавчої влади. У першому значенні державне будівництво є галуззю соціального або державного управління в широкому розумінні, а в другому – системою правових норм, що регулюють організацію й діяльність державних органів та органів місцевого самоврядування [3, с. 6–18].

Певною мірою така характеристика бере свій початок у радянському періоді розвитку української державності, коли саме в юридичній науці було виокремлено спеціальну галузь державознавства, що мала назву “радянське будівництво”. Існувало також два підходи до його визначення: відповідно до першого, радянське будівництво вважали галуззю державного будівництва, відповідно до другого – галуззю соціального управління [4, с. 12–23]. Радянське будівництво охоплювало всю державну систему, оскільки в радянській системі не існувало місцевого самоврядування й усі місцеві ради входили в загальну державну структуру. Сьогодні політична система України змінюється, модернізується, тому таке “вузьке” трактування цієї спеціальної сфери та виду державної діяльності вже не відповідає реальним умовам і потребам Української держави, збіднює її сучасні можливості й звужує перспективи розвитку державного будівництва.

Очевидним є родовий зв'язок державного управління та державного будівництва, що мають загальний об'єктний корінь – державу. Однак процеси, що визначають предметний характер цих наукових сфер, – різні. Водночас обидва процеси взаємозалежні, оскільки процес будівництва не видається можливим без його організації – управління. Тому обидва предмети є взаємозалежними та взаємодоповнюють один одного, тому їх слід розглядати в комплексі. При цьому державне будівництво є стратегією державного управління. Таким чином, предметом досліджень державного будівництва є формування об'єкта – держави як цілого на основі процесу (будівництва).

Для сучасного етапу національного державного будівництва характерними є демократизація суспільних процесів, закріплення на конституційному рівні політичного плюралізму, принципу поділу влади, верховенства права тощо. Це суто позитивні аспекти розвитку держави. Водночас існують і деструктивні елементи, зокрема, жорсткі конфлікти в парламенті, корупованість, зростання рівня злочинних виявів, зниження рівня культури населення тощо. Ці фактори дестабілізують становлення сучасної української державності.

Становлення державності безпосередньо відбувається в умовах функціонування відповідної політичної системи, державно-правового режиму. Тому процес становлення і розвитку української державності неможливо відривати від наявної політичної системи, оскільки держава є визначальним елементом цієї системи. Слід зазначити, що політичний режим – це динамічне явище. У жодній країні він не може залишатися незмінним. Оскільки режим залежить від соціальної бази й методів здійснення державної влади, а також від характеру влади панівної групи, то

зміна кожного з цих чинників неминуче вносить певні зміни в характер політичного режиму або навіть може спричинити зміну режиму [5, с. 63]. При цьому, на нашу думку, в умовах, що склалися, необхідні оновлені державні та правові режими, що зважають на дух часу, пов'язані з появою нових державних станів, нетрадиційних суб'єктів і об'єктів права, інтенсивним розвитком різних форм власності, приватного права, підприємницької діяльності, переорієнтації на інші, більш досконалі й вільні методи державно-правового управління, зміною пріоритетів у системі юридичних засобів і цінностей.

А тому знаходимо в державному управлінні та державному будівництві багато дублюючих функцій, цілей і завдань [6, с. 320–327]. Це свідчить про неповну розкритість поняття державного будівництва, що пов'язано з переважанням в Україні вузького його трактування, що не збігається з функціональним його призначенням і не відповідає масштабам справжнього його покликання. Сьогодні, коли тема національної ідеї зазвучала з новою силою, коли на порядку денному гостро постало питання консолідації українського суспільства на основі об'єднавчої стратегії, тема державного будівництва особливо актуальна. Адже, по суті, державне будівництво в Україні ще не починалося – тривала підготовка. Про це свідчить хоча б те, що сам термін “державне будівництво” не визначено.

Унаслідок того, що в державному будівництві не приділяють належного значення державному управлінню, а державне управління недостатньо приділяє увагу питанням державного будівництва, немає необхідної єдності їх спільних зусиль і не скоординована спільна діяльність з питань розвитку держави.

Водночас і державне управління вже не може розвиватися в межах колишніх підходів, якщо продовжувати розглядати його виключно як галузь правову або адміністративну, крім того, звівши до такого вузького розуміння й державне будівництво. Адже тільки інше, масштабне розуміння державного будівництва може змінити ситуацію, давши, водночас, і новий творчий імпульс розвитку державного управління в Україні. Тому слід однозначно визначитися: сьогодні науки державного будівництва в Україні немає. Те, що є – “державне будівництво і місцеве самоврядування,” – це не функціональне сполучення, тому воно й незначуще, крім вузькоспеціалізованих юридичних питань. Поза національною ідеєю державне будівництво не розвивається, воно не може підмінити собою національну ідею. Його слід вивести за межі самого себе як явища суто владно-бюрократичного й підняти до масштабів явища національного. Водночас очевидно є необхідність функціональної конкретизації державної діяльності, що вказує на потребу подальших доктринальних досліджень у цій сфері.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Конституційно-правові засади становлення української державності / [В. Я. Тацій, Ю. М. Тодика, О. Г. Данильян та ін.] ; за ред. акад. НАН України В. Я. Тація, акад. АПрН України Ю. М. Тодики. – Х. : Право, 2003. – 328 с.
2. Бердяев Н. Истоки и смысл русского коммунизма / Бердяев Н. – М. : Наука, 1990. – 220 с.
3. Ярмиш О. Н. Державне будівництво та місцеве самоврядування в Україні : [навч. посіб.] / О. Н. Ярмиш, В. О. Серьогін ; за заг. ред. Ю. М. Тодики. – Х. : Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2002. – 672 с.
4. Советское строительство : [учеб. пособие] / под ред. проф. А. О. Безуглова. – М. : Юрид. лит., 1989. – 321 с.
5. Матузов Н. И. Политико-правовые режимы: актуальные аспекты / Н. И. Матузов, А. В. Малько // Общественные науки и современность. – 1997. – № 1. – С. 63.
6. Околіта С. В. Правове регулювання як засіб державного управління / С. В. Околіта // Збірник наукових праць Української Академії державного управління при Президентіві України. Вип. 1. – К. : Вид. УАДУ, 1999. – С. 320–327.

Князев Сергій Миколайович – викладач кафедри оперативно-службової підготовки навчального центру післядипломної освіти
Національної академії внутрішніх справ

ФІНАНСОВА ПІРАМІДА: ПОНЯТТЯ ТА КРИМІНАЛІСТИЧНІ ОЗНАКИ

Розглянуто поняття та ознаки фінансової піраміди як способу шахрайства.

Ключові слова: фінансова піраміда; шахрайство; криміналістична характеристика.

Рассмотрены понятие и признаки финансовой пирамиды как способа мошенничества.

Ключевые слова: финансовая пирамида; мошенничество; криминалистическая характеристика.

Notion and signs of financial pyramid as a method of swindle are considered.

Keywords: financial pyramid; swindle; criminalistic description.

Уся історія людства пов'язана з виявами шахрайства, причому обман стає дедалі витонченішим і поширюється в усіх сферах суспільного життя. Ще в біблійних джерелах можна знайти згадки, що стосуються майнового обману. Зокрема, у третій книзі Мойсеевій ідеться про таке: "...не будете чинити кривди в суді, у мірі, у вазі та в мірі рідини. Вага вірна, тягарці вірні, ефа вірна, гін вірний буде у вас...". У притчах неправильні гири та ваги названі "соромом перед Господом". Заборона Біблією обманів свідчить про факт негативного ставлення суспільства до цього явища з прадавніх часів [1, с. 13–14]. Римські юристи вважали шахрайство тяжким злочином, тому вже з часів імператора Адріана (138–76 рр. до н. е.) осіб, які вдавалися до обману з корисливою метою, піддавали жорстокому покаранню, відсилаючи їх на дальні острови, де вони фактично були приречені на голодну смерть [2, с. 4].

У джерелах давньоруського права, що дійшли до наших днів, містяться норми, які передбачали кримінальну відповідальність за вчинення майнових злочинів. Першою найважливішою пам'яткою права давньоруських часів визнають Руську Правду. Зокрема, у ст. 393 "О человеце" "Пространной редакции Правды Русской" зазначено, що "...аж человек полгав куны у людей, а побезит в другую землю, веры ему иняти, аки и татю" [3, с. 73]. Ідеться про те, що людина, яка обманом здобула гроші й намагалася втекти в іншу землю, не могла користуватися довірою, як і звичайний злодій.

Дослідник І. Я. Фойницький зауважував: "...шахрайство – злочин цивілізований, він з'явився лише в умовах значного розвитку суспільства й економіки" [4, с. 2–6]. Виникнення та поширення шахрайства в Європі наприкінці XVI – початку XVII ст. пов'язують із розвитком торгових відносин, зміцненням внутрішніх і міжнародних ринків. До кінця епохи середньовіччя не траплялися випадки масштабних фінансових спекуляцій, штучного ажіотажу цін на товари й послуги, на відміну від епохи раннього капіталізму.

Найпершою аферою "нового покоління" стала відома голландська "тюльпанна лихоманка" XVII ст. 1636 р. на голландських біржах оберталися боргові зобов'язання на продаж такої кількості тюльпанів, скільки за кілька десятиліть не спроможні були виростити всі квіткові господарства Європи. У віртуальному вигляді продавали й купували зобов'язання садівників виростити для замовників ексклюзивні сорти, які досі ще не були виведені фахівцями. Невдовзі серед утримувачів розписок почалася паніка – кожний намагався перевести "квіткові" кошти в реальні гроші. Усього за тиждень вартість цибулини, що на той час становила 5 тис. гульденів, упала до 50, а зрештою – до 5. Тисячі людей були розорені, суди перевантажені численними позовами до замовників, які відмовлялися сплачувати поставникам за контрактами [5, с. 25–27].

Першу в історії класичну фінансову піраміду створив Джоном Ло. Маючи підтримку могутнього володаря Франції – регента при малолітньому спадкоємцеві престолу Людовіку XV – герцога Орлеанського, Джон Ло заснував 1716 р. "Загальний банк", який невдовзі став головною фінансовою установою країни. Завдяки витонченим прийомам реклами, зокрема добре оплаченим газетним публікаціям, протягом року вартість акцій новоствореного банку зросла

втричі. Користуючись обставинами, Джон Ло вирішив розповсюджувати нові акції лише серед власників чотирьох старих. Розпочалися перегони за “раритетами”, унаслідок чого варість однієї акції, що становила 50 ліврів, за кілька днів зростає до 12 тис. Інвестори, які заклали в основу фінансової піраміди перші “камінці”, вчасно отримували дивіденди за рахунок унесків нових акціонерів. 1720 р. протягом двох тижнів нічим не забезпечену фінансову “імперію” Джона Ло було зруйновано, а більшість укладників збанкрутіла [5, с. 52–60].

Пізніше цей спосіб шахрайства назвали “схемою Понці”, автором якого був Чарльз (Карло) Понці – американський фінансист італійського походження. 1919 р. Ч. Понці заснував інвестиційну фірму в м. Бостоні (США) й став рекламувати її можливості принести будь-якій людині 50 % прибутку на вкладений капітал за 45 днів або подвоїти гроші вкладника за шість місяців. Протягом півроку діяльності шахраю вдалося переконати близько 20 тис. укладників, які довірили йому понад 10 млн дол. США. Спілкуючись із майбутніми “інвесторами”, Понці повчав: “...затягте головну заповідь Біблії продавця: усі навколо вас – потенційні покупці. Доки ви не маєте постійних клієнтів і необхідного досвіду, найлегше для вас – “впарити” свій товар родичам. А відточивши на дядях і племінниках майстерність, можна рухатися далі. Лише так ви станете багатою людиною...” [6, с. 174–176]. Велику піраміду зруйновано 1920 р., після того як у місцевій газеті з’явилася стаття, що викривала шахрайську схему, і тисячі вкладників кинулися забирати свої гроші.

Кримінальна активність скандально відомих у країнах СНД компаній, що залучали кошти громадян, сягає в історію фінансового ринку. Період найбільш інтенсивної появи шахрайських компаній, які діяли за “схемою Понці”, припадає на кінець 1993 р. Протягом 1993–1997 рр. в Україні було порушено 222 кримінальні справи за ознаками шахрайства в комерційних структурах, учинених способом фінансової піраміди. Особливого розголосу в нашій країні набули такі “пірамідалні” структури, як ЗАТ “Український будинок Селенга”, ТК “Алькор-траст”, ДП “Тана-траст”. АТ “Ініс-траст”, ДП “Гермес-фінанс Україна”, ДП “Якір-траст”, НПФ “Оберіг”, АТ “След-Інвест”, ДП “Слід-траст”, ПП “Меркурій” і “Саламандра”. Найбільших збитків завдали ТК “Меркурій” (20 млн дол. США, понад 1 млн потерпілих), ЗАТ “Український будинок Селенга” (9 млн дол. США, понад 890 тис. потерпілих), недержавна пенсійна фундація “Оберіг” (2 млн дол. США, понад 300 тис. потерпілих). За деякими підрахунками, укладникам завдано збитків на суму 155,5 млн грн (без урахування інфляції), 24,7 млн дол. США і 354 тис. німецьких марок.

Нова хвиля цього виду шахрайства припала на початок 2000-х років, коли стабілізація економічних процесів у країні та зростання доходів окремих категорій громадян спричинили зростання інвестиційної активності населення. Щоправда, для маскуванню своїх дій шахраї почали використовувати прикриття некомерційних фондів і товариств (товариств взаємного страхування, клубів соціальних інновацій, допомоги інвалідам та іншим соціально незахищеним категоріям населення), небанківських фінансових установ (кредитних спілок, інвестиційних компаній), схем організації мережевого маркетингу, зокрема у мережі Інтернет.

Поняття “фінансова піраміда” у законодавстві чітко не визначено. Зокрема, у п. 7 ч. 3 ст. 19 (“Заборона нечесної підприємницької практики”) Закону України “Про захист прав споживачів” до дій, що вводять в оману, віднесено утворення, експлуатацію або сприяння розвитку пірамідалних схем, за яких споживач сплачує за можливість одержання компенсації, яку надають за рахунок залучення інших споживачів до такої схеми, а не за рахунок продажу або споживання продукції [7]. Згідно з п. 44 Комплексної програми профілактики злочинності на 2001–2005 роки, затвердженої Указом Президента України від 25 грудня 2000 р. № 1376/2000, ідеться про те, що “...з метою запобігання виникненню так званих фінансових пірамід потрібно підготувати пропозиції щодо обов’язкового ліцензування всіх видів підприємницької діяльності, які передбачають залучення грошей під різні договірні зобов’язання (інвестиційні, довірчі, пенсійні тощо)” [8].

Не визначено й чітких ознак цієї діяльності, які можна було б застосовувати у слідчій та судовій практиці, хоча суди нерідко оперують цим терміном. Скажімо, у вироку Апеляційного суду м. Києва від 9 серпня 2005 р. у кримінальній справі з обвинувачення групи осіб у вчиненні злочинів, передбачених ч. 1 ст. 255, ч. 4 ст. 190 Кримінального кодексу (КК) України, шляхом соціально-економічного аналізу діяльності та порівняльного аналізу вивчених фактів з теоретичними положеннями в галузі економіки виявлено, що діяльність щодо проведення підсудними описаних у справі семінарів може бути кваліфіковано як організація фінансової піраміди замаскованого типу, в основі якої лежить вербувально-спонсорський тип залучення коштів (архів Апеляційного суду м. Києва, 2007 р.).

Слово “піраміда” у прямому значенні – це “велика кам’яна споруда з чотирикутною основою і трикутними боковими поверхнями, які утворюють на вершині поверхні гострий кут”; “многогранник, основа якого являє собою

многокутник, а бічні грані – трикутники, що мають спільну вершину” [9, с. 788]. За метою та особливостями створення фінансова піраміда є способом незаконного заволодіння чужими коштами шляхом обману та зловживання довірою, тобто способом шахрайства. Водночас у літературі є різні підходи до визначення суті фінансової піраміди: економічні, математичні, юридичні.

Представники економічної науки фінансову піраміду розуміють як ситуацію, що виникає у зв'язку із залученням коштів від інвесторів у певний інвестиційний проект, коли поточна прибутковість цього проекту є нижчою за ставку залучення інвестицій, і тому частина виплат за внесками інвесторів здійснюється не з прибутку проекту, а із залучених нових коштів. Під час побудови фінансової піраміди кожний наступний (розташований нижче) “поверх” має бути “ширшим” за попередній, тобто перманентно збільшується кількість залучених учасників і розмір залучених коштів, яких має вистачити на виплату дивідендів та забезпечення поточних витрат з організації піраміди (оренда приміщень, оплата праці запрошених фахівців тощо). Зважаючи на те, що єдиним джерелом прибутку фінансової піраміди є залучені кошти нових учасників, для свого відтворення піраміда має безперервно “добудовувати” нові “поверхи”. Коли коштів стає менше, ніж потрібно для відтворення піраміди, настає фаза її стагнації, закономірним підсумком якої є збитки інвесторів і викриття афери.

Економічна природа фінансової піраміди та шахрайства має спільну основу. Класичними “пірамідами” є банки, інвестиційні фонди, кредитні спілки, проекти мережевого маркетингу тощо. В основі цих пірамід – кошти, залучені від укладників для використання їх у певному бізнесі (законній фінансово-господарській діяльності). Фінансову піраміду як спосіб шахрайства слід відрізнити від правомірної економічної діяльності за низкою ознак, що свідчать про можливий обман інвесторів (укладників), які перебувають в основі піраміди з боку організаторів. Завданням організаторів фінансової піраміди є залучення нових інвесторів, участь яких забезпечує їх прибуток, тобто сума залучених від інвесторів коштів у шахрайській схемі завжди перевищує розмір прибуткової вартості, який може забезпечити певний інвестиційний проект.

Тому в назвах організацій, що використані для маскуванню фінансових пірамід, як правило, закладено ідеї швидкого одержання надприбутків (“Твій шанс”; “Быстрые деньги”), використання передових технологій бізнесу та приналежності до світових технологічних новацій (“Бізнес-капітал”, “Еліта-центр”), покровительства міфічних сил чи причетності до релігійних культів (“Меркурій”, “Гермес”, “Церква “Посольство Боже”); міжнародних зв'язків організації (“Golden Circle International”; “Глобальна система тренінгів”); шляхетних мотивів соціальної допомоги (“Оберіг”, “Фонд Відродження”) тощо.

Фінансова піраміда завжди пропонує непрозору сферу діяльності, тобто учасники (потенційні потерпілі) не можуть перевірити характер інвестиційного проекту та спрямування залучених коштів. Наприклад, серед інвестиційних проектів, у яких пропонував брати участь мільйонер Флетчер, були такі: компанія з прокату лімузинів в Австрії, будівництво житла в Луганську, відкриття мережі піцерій у Ялті, відновлення бази відпочинку на узбережжі Азовського моря та низка інших.

Досить цікавими є спроби обґрунтування ознак фінансових пірамід з використанням методів математичного моделювання (Г. Г. Димитриаді, С. В. Дубовський, В. Д. Черепанов та ін.) [10, с. 82–89]. Ці автори запропонували методики статистичного вимірювання результатів діяльності суб'єктів господарювання, а також визначили критерії, за якими можна відрізнити реальний бізнес-проект від фінансової піраміди [11].

Слідча та судова практики підтверджують ефективність використання економічних і математичних досліджень для доказування ознак шахрайства в діяльності організаторів фінансових пірамід. Згідно з висновком експерта, який проводив математичну експертизу, навіть за умов найвигіднішого перерозподілу грошових коштів серед членів організації “Атлант” (м. Київ) лише 25,0 % інвесторів мали теоретичну можливість повернути свій вступний внесок й отримати прибуток, а решта 75,0 % не лише не мали б змоги отримати прибуток, а й узагалі повернути вкладені кошти. Оскільки кожен вкладник, який робив вступний внесок у розмірі 1,9 тис. дол. США, для повернення коштів мав запросити трьох осіб, а останні ще по три особи тощо, кількість членів організації, які втрачали свої кошти, збільшувалася (за матеріалами слідчого управління ГУ МВС України в м. Києві, 2008 р.).

Адже фінансову піраміду слід розглядати, по-перше, як спосіб шахрайства, що забезпечує реалізацію злочинного наміру шахраїв, і, водночас, як інструмент одержання прибутку професійними менеджерами завдяки залученню коштів інвесторів. Принциповою відмінністю фінансової піраміди від реального бізнес-проекту є джерело виплати дивідендів.

Як правило, злочинну діяльність організаторів фінансової піраміди ретельно маскують, передусім, шляхом створення суб'єктів господарювання або набуття прав на управління вже створеними суб'єктами господарювання

з метою використання їх організаційно-правового статусу для прикриття незаконної діяльності, пов'язаної із заволодінням коштами громадян шляхом обману та зловживання довірою. За результатами вивчених 86 кримінальних справ, у 24 справах для створення фінансової піраміди використано підставних осіб, які за винагороду погодилися зареєструвати на своє ім'я юридичну особу.

Так, з метою реалізації злочинного наміру організатори фінансової піраміди Г. і К. зареєстрували громадську організацію "Фонд К.". Співзасновниками організації було запрошено громадян України А., Л. і П., яким не було відомо про злочинні наміри організаторів. Водночас А. було фіктивно вказано в реєстраційних документах керівником громадської організації "Фонд К.", а надалі, за вказівкою організаторів, він зареєструвався як суб'єкт підприємницької діяльності (приватний підприємець), а отримані документи, печатку та факсиміле передав указаним особам (за матеріалами Головного слідчого управління МВС України, 2009 р.).

В іншому випадку, здійснюючи підготовку до вчинення шахрайства, П., з метою введення громадян в оману, зареєстрував на території Республіки Кіпр компанію "L. Limited", формальним директором якої став громадянин Кіпру Х., який не був обізнаним щодо злочинних намірів П., а також не встановлених слідством осіб. Громадянин Кіпру Х. видав довіреність П. на право представництва інтересів компанії та вчинення юридичних дій від її імені. Крім цього, П. за невстановлених слідством обставин з метою використання в злочинній діяльності виготовив печатку кіпрської компанії "L. Limited" та факсиміле підпису її директора Х. (за матеріалами слідчого управління ГУ МВС України в Харківській області, 2010 р.).

Відповідно до проекту закону про внесення доповнень до КК України (щодо відповідальності за проведення незаконних лотерей, розіграшів, інших азартних ігор та створення фінансових пірамід), фінансову піраміду розуміють як організацію, членство в якій набувають за умови внесення певних платежів, унесків чи іншої оплати, що дає змогу отримувати прибуток членам організації залежно від кількості залучених ними учасників. Цим організаціям притаманна ієрархічність, яка полягає в тому, що члени організації входять до певних груп, якими керують керівники, які отримують прибутки від членів своєї групи. Найвищий керівник отримує прибутки від унесків всіх учасників [12].

Отже, доходимо висновку, що *фінансова піраміда* – це технологія злочинної діяльності, яку використовують як спосіб заволодіння чужим майном шляхом обману та зловживання довірою (шахрайства) під виглядом інвестиційного проекту, членство в якому набувають за умови внесення певних платежів, внесків чи іншої оплати, що дає змогу отримувати прибуток членам організації залежно від кількості етапів залучення нових учасників, причому організатори отримують прибуток від внесків усіх груп учасників.

Аналіз вивчених матеріалів кримінальних справ дає підстави визначити типові ознаки фінансової піраміди як способу шахрайства:

- 1) технологія створення та використання фінансової піраміди передбачає вчинення сукупності злочинів: спрямованих на заволодіння чужим майном (ст. 190, 191 КК України); що є складовою способу їх підготовки, вчинення та приховування (ст. 202, 205, 208, 209, 218, 255, 357, 358, 361 КК України); пов'язаних із діяльністю службових осіб суб'єктів господарювання та держави (ст. 364, 366, 367 КК України);
- 2) фінансові піраміди створюють і контролюють організовані злочинні угруповання (злочинні організації), що характеризуються тривалістю існування, постійним пошуком і залученням нових співучасників, навчанням співучасників елементів розробленого механізму вчинення злочину та методики впливу на потерпілих, чітким розподілом ролей і жорсткими правилами внутрішньої дисципліни, наявністю детально розробленого плану злочинної діяльності, ієрархічністю структури та міжрегіональними (міжнародними) зв'язками організаторів;
- 3) організатори фінансових пірамід діють під прикриттям організацій комерційного чи некомерційного типу (страхових компаній, кредитних спілок, громадських об'єднань, клубів "за інтересами", інвестиційних фондів тощо), використовуючи у злочинних цілях інструменти фінансового ринку (банківські платіжні операції, відносини у сфері кредитування, інвестування, страхування, процедури банкрутства тощо);
- 4) для реалізації злочинної мети та залучення учасників організатори фінансової піраміди застосовують прийоми психологічного впливу на потерпілих, зокрема, з використанням технологій нейролінгвістичного програмування (НЛП), з метою підштовхнути нових учасників до прийняття неусвідомлених рішень, а також "агресивну" рекламу в засобах масової інформації та мережі Інтернет;
- 5) формальний збіг початкових етапів створення фінансової піраміди із законною фінансово-господарською діяльністю, а також маскування злочинних дій цивільно-правовими (господарськими) відносинами або комерційним

ризиком на етапі “затухання”, що ускладнює своєчасне виявлення ознак злочинів як потерпілими, так і правоохоронними органами, тому організатори фінансової піраміди здебільшого стають об’єктами оперативного інтересу лише після звернень потерпілих на етапі завершення злочинної діяльності.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Смаглюк О. В. Шахрайство за Кримінальним кодексом України 2001 року : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / Смаглюк Олександр Володимирович. – К., 2004.
2. Гуров А. И. Мошенничество и его профилактика / Гуров А. И. – М., 1983.
3. Российское законодательство X–XX веков. Т. 1. – Законодательство Древней Руси. – М., 1984.
4. Фойницкий И. Я. Мошенничество по русскому праву / Фойницкий И. Я. – СПб., 1871.
5. Кротков А. П. Все великие аферы, мошенничества и финансовые пирамиды: от Калиостро до Мавроди / Кротков А. П. – М., 2009.
6. Волобуєв А. Ф. Характеристика розкрадань майна, що вчиняються в небанківських фінансових установах / А. Ф. Волобуєв, І. І. Золотухін, О. В. Литвинов // Вісник Луганського інституту внутрішніх справ. – 1998. – Вип. 2. – С. 168–179.
7. Про захист прав споживачів : Закон України від 12 трав. 1991 р. № 1023–ХІІ // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1991. – № 30. – Ст. 379.
8. Про Комплексну програму профілактики злочинності на 2001–2005 роки : Указ Президента України від 25 груд. 2000 р. № 1376/2000.
9. Великий тлумачний словник сучасної української мови / [уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел]. – К., 2003.
10. Организованная преступность и частные инвестиции : [учеб. пособие] / [С. М. Астапкина, И. В. Ахременко, К. К. Борзунов и др.]. – М., 1998.
11. Димитриади Г. Г. Модели финансовых пирамид: детерминированный подход / Димитриади Г. Г. – М., 2002.
12. Проект Закону України про внесення доповнень до Кримінального кодексу України (щодо відповідальності за проведення незаконних лотерей, розіграшів, інших азартних ігор та створення фінансових пірамід) від 16 листоп. 2006 р. № 2540 // Про порядок денний третьої сесії Верховної Ради України п’ятого скликання : Постанова Верховної Ради України від 8 лют. 2007 р. № 619–V.

Росоляк Оксана Богданівна – кандидат юридичних наук, доцент кафедри правового регулювання економіки і правознавства Тернопільського національного економічного університету

МІСЦЕ І РОЛЬ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ УКРАЇНИ У ФОРМУВАННІ ТА ВИКОНАННІ ДЕРЖАВНОГО БЮДЖЕТУ УКРАЇНИ

Досліджено діяльність органів виконавчої влади, зокрема Кабінету Міністрів України, у процесі розроблення та виконання Державного бюджету України. Доведено, що ефективність бюджетної політики держави залежить від якості виконання та дотримання в її діяльності конституційних засад і принципів.

Ключові слова: державний бюджет; органи виконавчої влади; бюджетна політика; бюджетний процес.

Исследована деятельность органов исполнительной власти, в частности Кабинета Министров Украины, в процессе разработки и выполнения Государственного бюджета Украины. Доказано, что эффективность бюджетной политики государства зависит от качества выполнения и соблюдения в её деятельности конституционных основ и принципов.

Ключевые слова: государственный бюджет; органы исполнительной власти; бюджетная политика; бюджетный процесс.

In the article the author investigates the activities of executive power, including the Cabinet of Ministers of Ukraine, in the development and implementation of the State Budget of Ukraine. Emphasized that the effectiveness of fiscal policy depends on the quality of performance and compliance in its activity constitutional principles and principles.

Keywords: state budget authorities; bodies of executive power; fiscal policy; the budget process.

Як свідчить практика європейських країн останніх десятиліть, уряди відіграють важливу роль в економічній політиці держави загалом і в бюджетній зокрема. Наслідком ефективної економічної та фінансово-бюджетної політики є ефективна соціальна політика. Так, зарубіжні вчені зазначають, що роль урядів європейських держав у безпосередньому перерозподілі національного доходу значно зросла. Підвищено колективну відповідальність держави за рівень добробуту громадян. Зрозуміло, що йдеться про соціально орієнтовані держави. Загальна політика європейських урядів спрямована на стримування загальнодержавних витрат, зміцнення стабільності фіскальної політики, розвиток приватного сектора суспільного життя [1]. Українське суспільство є перехідним і до ринкових відносин, і до демократичних суспільних відносин. Тягар тоталітарного минулого остаточно не подолано ні в політиці, ні в соціально-економічній сфері, а головне у мисленні та свідомості переважної більшості громадян [2]. Дослідники зазначають, що реалізація фінансово-бюджетної політики Урядом України протягом останнього десятиліття засвідчила її суперечливість і некомплексність фінансових перетворень, а це свідчить, що процес формування нової фінансової системи ще не закінчився. Упродовж зазначеного періоду “різко змінювалися внутрішні й зовнішні умови соціально-економічного розвитку України” [3, с. 106]. Було досягнуто рівня критичних відхилень від граничних значень індикаторів економічної безпеки, руйнівного характеру взаємодії низки системотворчих індикаторів (внутрішнього боргу, динаміки цін, інфляції, валютного курсу, залежності від імпорту), що призводило до майже щорічної зміни урядів й істотного коригування монетарної політики [3]. Зазначене було і залишається наслідком і передумовою неефективності формування й реалізації бюджетної політики, яка нині не цілком відповідає національним інтересам України [4; 15].

Подальші ринкові перетворення вимагають удосконалення державної фінансово-бюджетної політики вже на початкових етапах бюджетного процесу. Бюджетна політика має стати чинником розвитку економіки, зокрема, малого та середнього бізнесу, соціальної сфери, місцевого самоврядування, конкурентоспроможності держави тощо.

Однією з найскладніших проблем на стадії складання проекту державного бюджету є проблема розподілу коштів між загальнодержавним і місцевим рівнями [3; 6; 7]. Проаналізуємо, як виглядає цей процес з позиції співвідношення ідеї зведеного бюджету та принципу самостійності бюджетів, як співвідноситься з принципом централізації бюджетних відносин ідея громадянського суспільства, чи сприяє розвитку ринкових відносин бюджетний процес в Україні. Нині за традицією, що склалася ще в радянські часи, складання проекту державного бюджету відбувається відповідно до принципу централізації бюджетних ресурсів. Чинна Конституція України покладає повноваження зі складання проектів бюджету і закону про державний бюджет на Кабінет Міністрів України (ст. 116). У п. 6 цієї статті йдеться і про повноваження Уряду на виконання “затвердженого Верховною Радою України Державного бюджету України”. Подання Кабінетом Міністрів України проекту закону про Державний бюджет України, відповідно до ст. 37 Бюджетного кодексу України (БКУ) від 8 липня 2010 р. № 2456-VI, відбувається не пізніше 15 вересня року, що передує плановому. Бюджетний кодекс України закріплює за Кабміном ці повноваження у гл. 6. Науковці зазначають, що покладання на виконавчі органи цієї місії є цілком виправданим з огляду на їх повноваження здійснювати державну політику та державне регулювання, оперуючи мобілізованими бюджетними фінансовими ресурсами, та здатність унаслідок свого становища аналізувати економіко-фінансові показники. Зазначене поширюється й на місцеві державні адміністрації та виконавчі органи місцевих рад, які, відповідно до ст. 75 БКУ, готують проекти рішень про місцеві бюджети.

Відповідно до ст. 32 БКУ, Міністр фінансів України відповідає за складання проекту Державного бюджету України, визначає основні організаційно-методичні засади бюджетного планування, які використовують для підготовки бюджетних запитів і розроблення пропозицій проекту Державного бюджету України. Ефективність бюджетної політики значною мірою залежить від розроблення та здійснення урядом у межах своїх повноважень загальнодержавних програм економічного, науково-технічного, соціального та культурного розвитку суспільства. Це вимагає встановлення відповідного порядку та часових термінів складання цих програм і проекту державного бюджету.

Для підготовки проекту державного бюджету виконавчі органи влади проводять низку заходів, унаслідок яких створюють відповідну базу даних для складання бюджетних розрахунків. Розрахунком потреб на поточні видатки та капіталовкладення вже в першому кварталі займаються галузеві міністерства й органи місцевого самоврядування.

Щоб скласти ефективний, що відповідає конституційним цінностям і принципам, суспільним потребам та національним інтересам державний бюджет, Уряду необхідно бачити “панораму” видатків держави на економіку й ефективного обмеження видаткових рішень, – слушно зазначають зарубіжні науковці [9, с. 5]. Розроблення головних прогнозних макропоказників на плановий рік здійснюють з урахуванням таких показників: обсяг внутрішнього валового продукту, національного доходу; зведеного бюджету фінансових ресурсів; балансу доходів та видатків населення; платіжного та валютного балансу України тощо. Зазначені заходи допомагають збалансувати бюджетну систему країни.

Стаття 32 БКУ зобов’язує Міністерство фінансів України на підставі основних макропоказників економічного та соціального розвитку країни на наступний бюджетний період та аналізу виконання бюджету в поточному бюджетному періоді визначити загальний рівень доходів і видатків бюджету й дати оцінку обсягу фінансування бюджету для складання пропозицій проекту Державного бюджету України. Кабінет Міністрів України повинен розглянути та схвалити не пізніше 1 квітня року, що передує плановому, і в триденний строк подати до Парламенту проект Основних напрямів державної бюджетної політики (бюджетну резолюцію).

Відповідно до ч. 4 ст. 33 БКУ, проект Основних напрямів бюджетної політики ґрунтується на прогнозних і програмних документах економічного та соціального розвитку України із зазначенням показників обсягу валового внутрішнього продукту, індексів споживчих та гуртових цін, прогнозованого офіційного обмінного курсу гривні в середньому за рік на кінець року, прогнозованого рівня безробіття тощо. Тому визначальне місце на стадії складання проекту державного бюджету належить Бюджетній резолюції, яка є дієвим засобом встановлення загального рівня державних видатків на економіку та для визначення бюджетних обмежень загалом [8, с. 178–179].

Соціальну спрямованість державного бюджету значною мірою визначають захищеними статтями видатків, які має бути викладено в проекті Основних напрямів бюджетної політики держави і до яких належать: оплата праці працівників бюджетних установ; нарахування на заробітну плату; придбання медикаментів і перев’язувальних

матеріалів; забезпечення продуктами харчування; виплата процентів за державним боргом; трансферти населенню, зокрема пенсії; трансферти місцевим бюджетам.

Відповідно до ст. 33 БКУ, Національний банк України до 15 березня року, що передує плановому, подає до Верховної Ради України та Кабінету Міністрів України прогнози монетарні показники на наступний рік та до 1 квітня – проект кошторису доходів і видатків Національного банку України на наступний бюджетний період. Однак із 2008 року Бюджетну резолюцію не схвалював парламент з певних причин, спричиняючи ситуацію невідповідності бюджетної політики України головним її пріоритетам.

Підготувавши проект закону про Державний бюджет України, Міністерство фінансів подає його разом із пропозиціями щодо термінів і порядку розгляду його в Кабінет Міністрів для розгляду. Уряд, розглянувши цей проект, приймає відповідну постанову щодо схвалення проекту та подає його разом із низкою відповідних документів і матеріалів до Парламенту не пізніше ніж 15 вересня року, що передує плановому.

Оскільки бюджетна система України є централізованою, що суперечить принципу самостійності місцевого самоврядування та його органів у формуванні місцевих бюджетів, ст. 75 БКУ, визначаючи порядок складання місцевих бюджетів, “прив’язує” порядок формування місцевих бюджетів до державних органів, ставить їх у залежність від держави вже на цьому етапі.

Після затвердження законодавчим органом державного бюджету та підписання його Президентом України розпочинається процес виконання державного бюджету. Ця стадія бюджетного процесу чинить суттєвий вплив на бюджетну політику держави загалом. Виконання державного бюджету теж підпорядковано принципу централізації, свого роду командам, які йдуть “зверху – донизу”. Відповідно до п. 6 ст. 116 Конституції України та ст. 42 БКУ, Кабінет Міністрів України забезпечує виконання Державного бюджету України. У зазначеній статті БКУ закріплено повноваження Міністерства фінансів України на здійснення загальної організації та управління виконанням державного бюджету, координації діяльності учасників бюджетного процесу з питань виконання бюджету. Ця стадія бюджетного процесу передбачає виконання доходної та видаткової частин бюджету. Органи виконавчої влади, відповідно до ст. 52 БКУ, у процесі виконання Державного бюджету можуть вносити зміни в межах затверджених асигнувань за статтями функціональної бюджетної класифікації.

Обслуговування державного бюджету в Україні здійснює Державне казначейство України. Завданнями цієї установи є: запобігання касовому дисбалансу між надходженнями та видатками бюджетних коштів; регулювання податкових пільг і виплат, закладених у бюджет; фінансування соціально-економічної підтримки виробників та населення; забезпечення повернення зовнішнього державного боргу та процентів за ним; розподіл ліквідних засобів між державними установами з метою покриття поточних витрат; погашення внутрішніх позик тощо [10, с. 10]. Казначейську систему обслуговування бюджетних відносин запроваджено в Україні 1998 р. до цього часу виконання бюджету обслуговувала мережа комерційних банків, уповноважених Національним банком України на виконання цієї діяльності. Нині казначейська система передбачає акумулювання всіх коштів на єдиному рахунку Державного казначейства, яке, відповідно до ст. 48 БКУ, здійснює: операції з коштами державного бюджету; розрахунково-касове обслуговування розпорядників бюджетних коштів; контроль бюджетних повноважень під час зарахування надходжень, прийняття зобов’язань і проведення платежів; бухгалтерський облік та складання звітності про виконання державного бюджету. У ст. 45 БКУ наголошено, що податки, збори (обов’язкові платежі) та інші доходи державного бюджету зараховують безпосередньо на єдиний казначейський рахунок.

На наш погляд, казначейська система обслуговування виконання Державного бюджету України є логічним продовженням централізації бюджетної політики в Україні, яка заперечує акумуляцію не лише державних бюджетних коштів у банківських установах, а й коштів місцевого самоврядування, що суперечить принципу самостійності місцевого самоврядування та його органів у формуванні місцевих бюджетів. У ст. 45 та у гл. 8 БКУ загалом про кошти місцевих бюджетів не йдеться, тому що їх повністю включено в державний бюджет, тобто держава їх собі привласнила. Державне казначейство України є самостійним центральним органом виконавчої влади і, відповідно до гл. 8 БКУ, повністю розпоряджається бюджетними коштами, контролює виконання державного бюджету, у який включено й кошти місцевого самоврядування. Отже, місцеве самоврядування та його органи позбавлені можливості розпоряджатися власними коштами самостійно, оскільки це не передбачено ні Конституцією, ні БКУ, ні Законом України “Про місцеве самоврядування”. Центральним органам влади в умовах автономності бюджетів не вдалося б так вільно перерозподіляти кошти, як в умовах управління з єдиного центру, як слушно зазначає В. М. Опарін [6, с. 130]. Проте автономність як галузевий принцип бюджетних правовідносин зовсім не означає, що кожний бюджет є абсолютно відокремленою частиною. Цей принцип не передбачає також повного самозабезпечення коштами та

самофінансування. Він визначає лише автономне управління кожним бюджетом і відсутність прямого перерозподілу коштів між бюджетами шляхом їх вилучення з бюджетів нижчого рівня й зарахування до бюджетів вищого рівня, що успішно відбувається в нинішній Україні. Цей принцип також не дає підстав для перегляду нормативів розподілу доходів у зв'язку з покращенням дохідної бази бюджетів нижчого рівня, що теж успішно здійснюють у контексті української бюджетної політики, незважаючи на те, що це призводить до відсутності на місцях зацікавленості заробляти кошти. Принцип централізації бюджетної політики спричиняє ситуацію неспроможності всіх суб'єктів бюджетних правовідносин, крім державної влади в особі державних органів, розпоряджатися на власний розсуд, відповідно до власних потреб та інтересів, своїми коштами.

Бюджетний кодекс України також фактично знімає відповідальність за виконання державного бюджету з Міністерства фінансів України. Застосування казначейської форми обслуговування виконання державного бюджету та широкі повноваження Державного казначейства України свідчать, що Міністерство фінансів не може серйозно впливати на процес виконання бюджету.

У місячний термін після набрання чинності Закону про Державний бюджет України Міністерство фінансів України затверджує розпис, за яким виконують Державний бюджет України (ст. 44 БКУ). Бюджетний розпис є головним документом, оперативним планом, відповідно до якого виконують бюджет [11, с. 31]. Міністр фінансів України протягом бюджетного періоду має забезпечити відповідність розпису Державного бюджету встановленим бюджетним призначенням (п. 1 ст. 44 БКУ). Показники, що містить цей документ, конкретизують показники з бюджету, вони є обов'язковими до виконання всіма учасниками бюджетних відносин. Розпис визначає конкретні обов'язки фінансових органів з мобілізації коштів до бюджету та надає їм право контролю за виконанням зобов'язань з бюджету підприємствами й установами. Цей документ визначає права фінансових органів з фінансування бюджету та контрольні повноваження за використанням бюджетних коштів [11, с. 31]. Кожен з різновидів бюджетів слід виконувати за розписом доходів і видатків з розподілом поквартально. Складають бюджетний розпис фінансові органи відповідно до показників затвердженого бюджету. Міністерство фінансів підписує також і місячний розпис. Міністр фінансів має повноваження лімітувати показники річного розпису з помісячним розподілом у разі, якщо прогноз доходів буде нижчим, аніж передбачалося. Лімітування витрат – це обмеження на витрачання коштів, передбачені статтями бюджетної класифікації. Статті захищених видатків лімітують останніми, що сприяє, звісно, соціальному спрямуванню бюджетної політики. Лімітування теж здійснюють “згори – донизу”, що теж цілком відповідає принципу централізації, відповідно до якого здійснюють усю бюджетну політику. Збільшення асигнувань на покриття витрат для бюджетних організацій та установ здійснюють лише тоді, коли збільшуються ліміти, а установи не заборгували за розрахунками й можуть здійснювати оплату в межах лімітів, що їм виділені. Після отримання лімітних довідок головні розпорядники коштів “підганяють” проекти кошторисів і плани асигнувань так, щоб вони відповідали цим спущеним лімітам. Державне казначейство витрачає бюджетні кошти після перевірки відповідності поданих платежів документам, затвердженим кошторисам і доведеним лімітам.

Для виконання бюджету Державне казначейство застосовує принцип єдиного казначейського рахунку, який логічно “вмонтований” у принцип централізації бюджетних правовідносин. Сутність цього принципу полягає в тому, що він є системою бюджетних рахунків, які відображають баланс єдиного казначейського рахунку як результату операцій на всіх реєстраційних рахунках; на яких відбувається рух коштів за доходами й видатками державного бюджету відповідно до бюджетної класифікації; на яких відбувається рух коштів у місцевих бюджетах; на яких відображаються результати виконання бюджету за доходами та видатками [12]. Декларативний характер самостійності бюджетів є найслабшою ланкою сучасної української бюджетної політики. Зарегульованість, занормованість бюджетного процесу, надмірне акцентування на порядку складання та затвердження бюджету, а потім і виконання його, кероване “згори – донизу”, зовсім не сприяють підвищенню ефективності національної бюджетної політики. Принцип єдності дає можливість управляти бюджетними ресурсами з єдиного центру, проте він суперечить ініціативі на місцях у пошуку та мобілізації ресурсів, раціонального використання коштів за окремими напрямками видатків, оскільки це призведе до перерозподілу доходів або засобом їх прямого вилучення державою, або шляхом зменшення нормативів відрахувань від регулюючих доходів. Державі варто відмовитися від опікунського ставлення до громадянського суспільства, від централізованої бюджетної політики, оскільки цей принцип руйнує економічні засади функціонування та розвитку цього феномена. Глибинно змінити бюджетний процес, засади його здійснення в нинішніх умовах можна лише в комплексі з адміністративною та політичною реформами, реформуванням правової сфери, оскільки бюджетна система є явищем не лише соціально-економічним, а й соціально-правовим, найтіснішим чином пов'язаним із державою, низкою правових явищ [13]. Без унесення змін до низки статей Конституції України,

зокрема розділу XI "Місцеве самоврядування", ст. 118, 119, Закону України "Про місцеве самоврядування" (можливо, його слід прийняти взагалі у новій редакції), змін до законодавства про виборчу систему в Україні, про вибори місцевих рад, сільських, селищних, міських голів змінити істотно бюджетну політику буде неможливо.

На нашу думку, творення бюджетної політики має стати загальносуспільним процесом, оскільки в ньому фокусуються як індивідуальні та групові, так і державний й суспільний інтереси, але, щоб перетворити його в загальносуспільний, необхідно здійснити глибинні зміни і в суспільстві, і в державній владі. Творення бюджетної політики в нинішній Україні є кулуарним процесом, у якому громадянське суспільство, на жаль, бере мінімальну участь, і в цьому полягає слабкість цієї політики. "Вплив суспільних інтересів, – зазначають А. Закревський та П. Кравченко, – під час прийняття закону про державний бюджет поряд із позитивом породив ряд негативних ефектів: надмірну політизованість, конфліктність, недостатню стабільність, єдність і раціональність" [14, с. 44]. Принцип участі громадянства в розробленні та реалізації державної політики загалом є одним з елементів принципу верховенства права, на засадах якого має вибудовуватися державна політика демократичної влади. Забезпечення широкої участі громадян у кожному з етапів ухвалення рішень бюджетної політики – від розроблення концепції до її реалізації – було б запорукою довіри суспільства до органів влади і, відповідно, гарантією не тільки суспільної підтримки державної політики, а й якості та ефективності її реалізації, – слушно зазначає С. Шевчук [15, с. 68]. Але в умовах олігархічного політичного режиму, жорсткої ієрархічної моделі виконавчої влади принцип участі громадянства в державній політиці не може бути реалізований. Українські автори для забезпечення ефективності бюджетної політики пропонують, зокрема, такі заходи: привести законодавчі зобов'язання, визначені Українською державою в Конституції України, а також зобов'язання органів місцевого самоврядування у відповідність з можливостями їх фінансового забезпечення [16–20]; визначити пріоритети бюджетного фінансування; провести раціоналізацію мережі закладів та установ, що фінансуються з державного та місцевого бюджетів; запровадити оборонний бюджет, бюджет національної безпеки та правоохоронної системи України як окрему складову Державного бюджету України; здійснювати бюджетну діяльність відповідно до програмно-цільового методу; ліквідувати багатоканальну систему фінансування закладів бюджетної сфери; розмежувати видатки між рівнями бюджетної системи відповідно до функцій; запровадити середньострокову та довгострокову практику фінансового й бюджетного планування; підвищити ефективність управління коштами державного та місцевих бюджетів; запровадити інститут приєднаних бюджетів як на державному рівні, так і на рівні державно-адміністративних одиниць тощо [5; 7; 12; 21–24].

Заслужують на увагу думки тих авторів, які пропонують чітко розмежувати функції органів державної влади, здійснити реформування міжбюджетних відносин і, насамперед, визначити функції, компетенцію та сфери відповідальності центральних та місцевих органів влади. Пропонують узагалі ліквідувати районні й обласні державні адміністрації, які фактично займаються перебиранням на себе функцій органів місцевого самоврядування.

Від виваженого вибору напрямів розвитку бюджетної системи, її глибинного реформування, дотримання в її реалізації таких конституційних принципів, як самостійність місцевих бюджетів, неупередженого та справедливого розподілу суспільного багатства між усіма учасниками тощо, буде залежати загальний соціально-економічний розвиток суспільства, національний суверенітет держави тощо.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Бюджетні повноваження парламенту: Українські реалії на тлі світового досвіду : посіб. / [Л. Шрьодер, Н. Кейдн, О. Барабаш та ін.]. – К. : Заповіт, 1997. – 142 с.
2. Конституційно-правові засади становлення української державності / [В. Я. Тацій, Ю. М. Тодика, О. Г. Данильян та ін.]; за ред. акад. АПрН України Ю. М. Тодики. – Х. : Право, 2003. – 328 с.
3. Юхименко П. І. Сучасні тенденції та стратегія фінансової політики України / П. І. Юхименко // Фінанси України. – 2005. – № 10. – С. 101–109.
4. Раханський А. Самостійно формувати місцеві бюджети / А. Раханський // Віче. – 2003. – № 5. – С. 25.
5. Блажевич В. Проблеми формування місцевих бюджетів та перспективи їх вирішення / В. Блажевич // Право України. – 2002. – № 5. – С. 116–120.
6. Опарін В. М. Передумови та чинники розбудови ефективної бюджетної системи в Україні / В. М. Опарін // Фінанси України. – 2000. – № 9. – С. 126–133.
7. Єрмоленко М. М. Засади формування бюджетної політики держави / М. М. Єрмоленко, С. А. Єрохін та ін. – К. : НАУ, 2003. – 284 с.
8. Орлюк О. П. Фінансове право / Орлюк О. П. – К. : Юрінком Інтер, 2003. – 527 с.

9. Рікой П. До питання про використання бюджетної резолюції в Україні : Оглядові матеріали про бюджетний процес у Сполучених Штатах / Рікой П. – Вашингтон: Баранцева група, 1999. – С. 5.
10. Юрій С. І. Казначейська система : підруч. / Юрій С. І., Стоян В. І., Мац М. Й. / за ред. С. О. Булгакової. – Тернопіль : Карт-бланш, 2002. – 590 с .
11. Химичева Н. И. Правовые основы бюджетного процесса в СССР / Химичева Н. И. – Саратов : Изд-во Саратов. ун-та, 1966. – 43 с.
12. Стоян В. І. Розмежування повноважень між учасниками бюджетного процесу та організація взаємодії з ними органів Державного казначейства / В. І. Стоян, А. В. Лучка // Фінанси України. – 2005. – № 12. – С. 42–52.
13. Аврутин Ю. Е. О методологии конституционно-правового исследования экономики / Ю. Е. Аврутин // Правоведение. – 2008. – № 1. – С. 71–85.
14. Закревський А. До питання про правову природу Закону про державний бюджет / А. Закревський, Л. Кравченко // Право України. – 2008. – № 3. – С. 44–46.
15. Шевчук С. Принцип верховенства права і реалізація державної політики / С. Шевчук // Українське право. – 2006. – № 1. – С. 67–71.
16. Музика О. Правові основи надання субвенцій місцевим бюджетам України / О. Музика // Підприємництво, господарство і право. – 2003. – № 12. – С. 86–89.
17. Музика О. Бюджетні субсидії як джерело доходів місцевих бюджетів / О. Музика // Підприємництво, господарство і право. – 2003. – № 11. – С. 64–66.
18. Музика О. Трансформація підходів щодо визначення бюджету / О. Музика // Право України. – 2002. – № 2. – С. 42–47.
19. Піхоцька О. М. Місцеві податки і збори у забезпеченості фінансової самостійності органів місцевого самоврядування / О. М. Піхоцька // Фінанси України. – 2003. – № 5. – С. 46–50.
20. Шильникова О. М. Формування доходів місцевих бюджетів / О. М. Шильникова // Фінанси України. – 2003. – № 4. – С. 54–58.
21. Криниця С. О. Формування бюджетів розвитку в регіонах України / С. О. Криниця // Фінанси України. – 2000. – № 11. – С. 8–17.
22. Ярошенко Ф. Бюджетна система реформується / Ф. Ярошенко // Віче. – 2003. – № 5. – С. 9–10.
23. Чугунов І. Я. Бюджетний механізм регулювання економічного розвитку / І. Я. Чугунов. – К. : НІОС, 2003. – 488 с.
24. Павлов Д. Організаційно-правові проблеми забезпечення ефективного використання бюджетних коштів / Д. Павлов, А. Чубенко // Право України. – 2007. – № 5. – С. 57–59.

Лебідь Валерій Іванович – кандидат юридичних наук, доцент, завідувач кафедри цивільно-правових дисциплін юридичного факультету навчально-наукового інституту права та психології Національної академії внутрішніх справ

ПРЕДМЕТ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ КОДЕКСІВ УКРАЇНИ

На основі аналізу предметів правового регулювання таких принципових законодавчих актів, як кодекси, запропоновано шляхи вдосконалення законодавства України, що дасть змогу уникнути колізій у правозастосовній практиці.

Ключові слова: предмет правового регулювання; приватноправові відносини; публічно-правові відносини; кодекс, колізія.

На основе анализа предмета правового регулирования таких принципиальных законодательных актов, как кодексы, предложено пути совершенствования законодательства Украины, что позволит избежать коллизий в правоприменительной практике.

Ключевые слова: предмет правового регулирования; частно-правовые отношения; публично-правовые отношения; кодекс, коллизия.

On the basis of the analysis of a subject of legal regulation of such basic acts as codes it is offered to a way of perfection of the legislation of Ukraine that will allow to avoid collisions in legal practice.

Keywords: subject of legal regulation; private legal relations; public legal relations; the code; a collision.

Сучасне законодавство України розвивається досить динамічно. Це зумовлено значними економічними змінами та необхідністю здійснення правового регулювання нових суспільних відносин шляхом прийняття нормативно-правових актів або внесення змін та доповнень до чинної нормативно-правової бази. Унаслідок цього за останні десять років було прийнято значну кількість кодексів (нових, у новій редакції) та внесено зміни до існуючих кодексів, а також надано пропозиції щодо прийняття низки нових нормативно-правових актів на рівні кодексів.

У зв'язку з цим, питання про предмет правового регулювання таких принципових законодавчих актів, як кодекси, не лише не втрачають своєї актуальності, а й набувають нового, насамперед практичного, значення та гостроти. Чітке розуміння та визначення предмета правового регулювання кожного кодексу дасть змогу уникнути можливих дублювань у правовому регулюванні однорідних суспільних відносин, колізій у правозастосуванні тощо.

Метою цієї статті є надання пропозицій щодо розуміння та формування базового законодавства за принципом чіткого визначення предмета правового регулювання з метою якісного регулювання суспільних відносин, зменшення колізій у правозастосовній практиці.

Питання співвідношення правового регулювання Цивільного [1] та Земельного кодексів України [2] має важливе практичне значення. Це зумовлено насамперед важливістю такого об'єкта правового регулювання як земельні ділянки, існуванням різних підходів до правового регулювання таких відносин, про що зазначають науковці [3, с. 97]. З розвитком відносин приватної власності постає необхідність визначення співвідношення вказаних кодексів, зокрема стосовно доцільності закріплення норм, що регулюють майнові (приватноправові) відносини в Земельному кодексі України.

Питання щодо регулювання приватних майнових відносин, об'єктом яких виступає земельна ділянка, у частині співвідношення цивільного та земельного законодавства України розглядало багато науковців, зокрема Р. І. Марусенко [4], В. В. Цюра [5], але у зв'язку з дискусійністю цього питання є потреба проведення подальших наукових досліджень та пошуків.

Згідно з визначенням предмета правового регулювання Цивільного кодексу України, що наведено у ст. 1, до відносин, які він регулює, належать особисті немайнові та майнові відносини (цивільні відносини), засновані на юридичній рівності, вільному волевиявленні, майновій самостійності їх учасників. Водночас до майнових відносин,

заснованих на адміністративному або іншому владному підпорядкуванні однієї сторони другій стороні, а також до податкових, бюджетних відносин цивільне законодавство не застосовується, якщо інше не встановлено законом. Майновими відносинами є відносини, зокрема щодо речі (ст. 190 Цивільного кодексу України), до яких належать і земельні ділянки (ст. 181 Цивільного кодексу України), що є нерухомими речами з відповідним правовим режимом.

Предметом правового регулювання, згідно зі ст. 3 Земельного кодексу України, є земельні відносини, що регулюються Конституцією України, цим Кодексом, а також прийнятими відповідно до них нормативно-правовими актами. Об'єктами земельних відносин є землі в межах території України, земельні ділянки та права на них, у тому числі на земельні частки (паї) (ч. 3 ст. 2 Земельного кодексу України). При цьому не встановлюється жодних особливостей, наприклад із вказівкою на поширення чи не поширення правового регулювання на правовідносини, що виникають на основі адміністративного чи іншого владного підпорядкування сторін. Це дає змогу припустити поширеність норм Земельного кодексу України і на майнові відносини, об'єктом яких є земельні ділянки.

На основі вибіркового нормативно-правового порівняння статей Земельного кодексу України та Цивільного кодексу України можна дійти висновку про тотожність значної кількості статей цих кодексів у частині регулювання майнових відносин, об'єктом яких є земельні ділянки. Зокрема, правове регулювання майнових відносин, об'єктом яких виступають земельні ділянки, здійснюється, наприклад, у ст. 395–417 Цивільного кодексу України (щодо речових прав на чуже майно), які ідентичні за змістом ст. 98–102¹ (щодо речових прав на чуже майно), хоча Земельний кодекс України містить дещо інші назви відповідних глав (глава 16 “Право земельного сервітуту” та глава 16¹ “Право користування чужою земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб або для забудови”, але за змістом це є саме речовими

правами на чуже майно. Закріплені загальні засади правового регулювання майнових відносин у ст. 373–378 (щодо права власності на землю (земельну ділянку) Цивільного кодексу України також

продубльовані у ст. 78–91 Земельного кодексу України (щодо права власності на землю), хоча Цивільний кодекс України містить більш вдалу назву глави “Право власності на землю (земельну ділянку)”.

Отже, законодавець не визначився з предметом правового регулювання вищезазначених кодексів, наслідком якого є дублювання однакових за змістом та правовою суттю правових норм у різних кодексах. Це не сприяє якості правового регулювання суспільних відносин, об'єктом яких є земельні ділянки, де відсутня адміністративна підпорядкованість. Майнові відносини мають регулюватися нормами саме Цивільним кодексом України, що жодним чином не применшуватиме роль і значення Земельного кодексу України, норми якого повинні встановлювати саме особливості правового регулювання на основі імперативності, адміністративної підпорядкованості. Крім того, регулювання інших майнових правовідносин, об'єктом яких є такі природні ресурси як ліси, води, атмосферне повітря, надра, де також відсутня адміністративна підпорядкованість, повинні регулюватися нормами Цивільного кодексу України, тоді як регулювання майнових правовідносин, у яких наявна адміністративна підпорядкованість, може здійснюватися як на рівні окремих кодексів (Лісового, Водного, Про надра), Закону України “Про атмосферне повітря” або логічним було б їх об'єднання шляхом систематизації законодавства. Результатом такої систематизації могло б бути прийняття Екологічного кодексу України [6].

Важливим також є проведення порівняльного аналізу змісту правового регулювання Цивільного кодексу України та Господарського кодексу України [7]. У юридичній літературі є досить дискусійним питання існування Господарського кодексу України. Можливі думки поділяються на діаметрально протилежні: від необхідності існування вказаних кодексів до категоричного заперечення існування поряд із Цивільним та Господарським кодексами України.

У зв'язку з цим, важливим є аналіз предметів правового регулювання вказаних чинних кодексів. Зокрема, ст. 1 Господарського кодексу України до предмета правового регулювання відносить головні засади господарювання в Україні й регулює господарські відносини, що виникають у процесі організації та здійснення господарської діяльності між суб'єктами господарювання, а також між цими суб'єктами та іншими учасниками відносин у сфері господарювання. До господарських відносин за ст. 3 Господарського кодексу України належать господарсько-виробничі, організаційно-господарські та внутрішньогосподарські відносини. Водночас господарсько-виробничими є майнові та інші відносини, що виникають між суб'єктами господарювання при безпосередньому здійсненні господарської діяльності. Тобто до предмета правового регулювання належать майнові відносини, що виділені в окрему групу за суб'єктним складом (суб'єкти господарювання). І в цій частині, безумовно, є колізійність правового регулювання майнових відносин Цивільним та Господарським кодексами України. Зі змісту вказаних кодексів також

впливає дублювання або встановлення особливостей у регулюванні правовідносин щодо поставки, контракції, видів організаційно-правових форм господарювання тощо або відверта суперечність у правовому регулюванні, зокрема у частині визнання підприємства суб'єктом чи об'єктом правовідносин.

Запровадження можливих особливостей у правовому регулюванні тих чи інших господарських правовідносин не викликає сумнівів, що може здійснюватися на рівні окремих спеціальних законів, що і застосовується в законотворчій практиці України. Так, прийнято закони України “Про господарські товариства”, “Про акціонерні товариства”, “Про сільськогосподарську кооперацію”, “Про фермерське господарство” тощо. Ці нормативно-правові акти закріплюють особливості щодо створення, управління, набуття та розпорядження майном указаними суб'єктами господарювання, що не суперечить Цивільному кодексу України.

Серед можливих кодексів у юридичній літературі представники науки аграрного права запропонували прийняти Аграрний кодекс України [8, с. 17–19; 9]. Якщо зважати на запропоновану структуру [9, с. 57–62], то не визначено предмет правового регулювання цього кодексу, але зміст запропонованих його частин свідчить про дублювання правового регулювання щодо таких правовідносин, як правовий режим майна, суб'єкти аграрного підприємництва, орендні відносини, договори, відповідальність за порушення аграрного законодавства. Тому, ґрунтуючись виключно на змісті запропонованої структури Аграрного кодексу України, без детального обґрунтування встановлення особливостей у правовому регулюванні погодитися з необхідністю прийняття такого нормативно-правового акта неможливо.

Отже, чітке визначення предмета правового регулювання будь-якого нормативно-правового акта має важливе практичне значення. Сьогодні законодавство України на рівні таких принципових нормативно-правових актів, як кодекси, не має чіткої регламентації та визначення предмета правового регулювання, насамперед, при регулюванні майнових (приватноправових) відносин, що суттєво впливає на якість правового регулювання відповідних суспільних відносин.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40–44. – Ст. 356.
2. Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 3–4. – Ст. 27.
3. Мірошниченко А. М. Земельне право України : [навч. посіб.] / Мірошниченко А. М. – К. : Ін-т законодавства Верховної Ради України, 2007. – 432 с.
4. Марусенко Р. І. Правові аспекти земельних сервітутів в Україні : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.06 / Р. І. Марусенко. – К., 2005. – 19 с.
5. Речові права на чуже майно : [навч. посіб.]. – К. : КНТ, 2006. – 135 с.
6. Барчук І. В. До питання запровадження екологічного кодексу в Україні та Польщі. Особливості входження до ЄС [Електронний ресурс]. – Режим доступ: http://www.lex-line.com.ua/?go=full_article&id=915.
7. Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 18–22. – Ст. 144.
8. Носік В. В. Проблеми кодифікації аграрного законодавства України / В. В. Носік // Проблеми вдосконалення земельного та аграрного законодавства України: перспективи в ХХІ ст. : матеріали міжнар. наук. конф. – Біла Церква, 2006. – 182 с. – С. 17–19.
9. Янчук В. В. Проблеми і шляхи вдосконалення аграрного законодавства України / Янчук В. В. // Аграрне право України : [підруч.] / [В. З. Янчук, В. І. Андрейцев, С. Ф. Василюк та ін.] ; за ред. В. З. Янчука. – [2-ге вид., переробл. та допов.]. – К. : Юрінком Інтер, 1999. – 720 с.

Томма Роман Петрович –

кандидат юридичних наук, старший викладач кафедри економічної безпеки
Національної академії внутрішніх справ;

Варивода Василь Іванович – кандидат юридичних наук, доцент
кафедри адміністративної діяльності
Національної академії внутрішніх справ

ПОРУШЕННЯ АВТОРСЬКИХ І СУМІЖНИХ ПРАВ ТА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ЇХ УЧИНЕННЯ

Розглянуто питання відповідальності за порушення авторських і суміжних прав, заходи щодо охорони інтелектуальної власності.

Ключові слова: адміністративна та кримінальна відповідальність; інтелектуальна власність; авторські права; суміжні права; інспектор з питань інтелектуальної власності; носії інтелектуальної власності.

Рассмотрен вопрос ответственности за нарушение авторских и смежных прав, мероприятия по охране интеллектуальной собственности.

Ключевые слова: административная и криминальная ответственность; интеллектуальная собственность; авторские права; смежные права; инспектор по вопросам интеллектуальной собственности; носители интеллектуальной собственности.

The question of responsibility is considered after offence of author and contiguous rights, measures on the guard of intellectual property.

Keywords: administrative and criminal responsibility; intellectual property; right of author; contiguous rights; an inspector is on questions of intellectual property; transmitters of intellectual property.

На сучасному етапі розвитку держави деякі з порушень прав інтелектуальної власності, зокрема авторських і суміжних, набули суспільно небезпечного характеру, що потребує активного втручання органів внутрішніх справ у ці процеси, у тому числі встановлення відповідальності за такі правопорушення. Так, особливої проблеми набуло виробництво в Україні й розповсюдження неліцензійних CD-ROM. У 2001 р., так і у квітні 2002 року спеціальна комісія уряду США звинуватила Україну в порушеннях прав інтелектуальної власності. Це означає підсилення економічних санкцій проти українських товаровиробників і втрату завойованих позицій на світових ринках. Водночас проблема розвитку злочинності у сфері інтелектуальної власності, а саме порушення авторських та суміжних прав, існує і її слід вирішувати. Для цього має бути задіяно всі можливості державного апарату та правоохоронних органів щодо протидії таким правопорушенням.

Водночас у юридичній літературі недостатньо висвітлено теоретичні питання, що виникають під час визначення відповідальності за порушення авторських і суміжних прав. Проблему відповідальності у сфері інтелектуальної власності в Україні досліджували такі науковці, як: А. Б. Агапов [1], А. С. Васильєв, А. Г. Мучник [2]; О. Д. Святоцький [3].

До особливостей правопорушень авторських і суміжних прав у роздрібній торгівлі належать:

здійснення їх у рамках і під прикриттям господарської чи іншої діяльності;

очевидний і корисливий характер;

тривалість або систематичність;

завдання збитку власникам майнових прав, економічним інтересам держави, окремим підприємцям.

В Україні право інтелектуальної власності є новим правовим явищем, яке ґрунтується на тих самих засадах, що і в інших країнах, але не забезпечене належним чином ні матеріально, ні організаційно, ні кадрово. Не слід забувати і реалії перехідного періоду: значна криміналізація економіки, корупція, низький рівень достатку основної частини

населення, зокрема, молоді та проблеми її працевлаштування, що призводить до вимушеного придбання контрафактного товару.

Як свідчить практика, здебільшого порушниками авторських і суміжних прав є молоді люди, які обізнані в технічних особливостях копіювання носіїв. Окрім того, ослабли публічно правові способи охорони прав інтелектуальної власності. Ми поділяємо думку про те, що “сучасне адміністративне право має розглядатися переважно як засіб забезпечення належного дотримання та дієвого захисту прав і свобод людини та громадянина у сфері функціонування держави“ [4]. Однак воно не повинно перебувати осторонь тих порушень, що вчиняють у приватній сфері та впливають на державні й економічні інтереси. Якщо адміністративні методи державного регулювання економіки ґрунтуються на державній владі та включають у себе заборони, дозволи і примус, то їх необхідно використовувати для превенції порушень, у тому числі й у сфері інтелектуальної власності. На етапі правової реформи йдеться про якісно нову систему регулювання відносин між виробниками фонограм і державою, суть якої зводиться до того, що юридична або фізична особа має бути рівноправним учасником цих відносин і може вимагати від держави в особі її органів здійснення ними своїх повноважень.

Постанова Кабінету Міністрів України “Про затвердження Положення про державного інспектора з питань інтелектуальної власності” від 17 травня 2002 р. № 674 [4] започаткувала нормативну базу для запровадження нової посади – державного інспектора з питань інтелектуальної власності та визначила його правовий статус.

Так, головним завданням державного інспектора є здійснення державного контролю за дотриманням суб'єктами господарювання, незалежно від форми власності, вимог законодавства у сфері інтелектуальної власності, а також у сфері виробництва, експорту, імпорту дисків для лазерних систем зчитування. Державний інспектор з питань інтелектуальної власності, відповідно до покладених на нього завдань:

1) здійснює систематичний державний контроль за виконанням вимог законів України “Про авторське право і суміжні права” та “Про особливості державного регулювання діяльності суб'єктів господарювання, пов'язаної з виробництвом, експортом, імпортом дисків для лазерних систем зчитування” [5; 6];

2) уживає заходів для припинення незаконного обігу (у тому числі вилучення з обігу) контрафактних примірників творів, фонограм, відеограм, дисків для лазерних систем зчитування, вироблених чи імпортованих з порушенням вимог законодавства, а також обладнання і сировини для їх виробництва;

3) з метою недопущення порушень прав інтелектуальної власності здійснює постійний контроль (функції постійних контрольних постів) на підприємствах суб'єктів господарювання, що виробляють диски, на яких, за рішенням Держдепартаменту, створено постійний контрольний пост, у тому числі: контроль за укладенням угод на виробництво дисків з дотриманням прав інтелектуальної власності; контроль за нанесенням спеціального ідентифікаційного коду на всі диски, що виробляються; перевірку та реєстрацію обсягів виробництва у спеціальному журналі, до якого заносяться також відомості про замовлення, договір та інші дані щодо отримання прав на виробництво дисків; контроль за обліком замовлень на виробництво, обсяги виробництва, зберігання та відвантаження дисків і внесення відповідних даних до документів складського та бухгалтерського обліку;

4) подає органу ліцензування письмові звернення щодо необхідності проведення перевірки суб'єкта господарювання;

5) перевіряє дотримання виробниками, експортерами та імпортерами дисків авторського права і суміжних прав, застосування спеціального ідентифікаційного коду, інших вимог законодавства;

6) у встановленому порядку подає суб'єкту господарювання за результатами проведених перевірок обов'язкові для виконання рішення про усунення виявлених порушень у сфері виробництва, експорту, імпорту дисків;

7) застосовує спеціальні заходи (у межах наданих повноважень) щодо суб'єктів господарювання в разі порушення ними законодавства про виробництво дисків;

8) виконує інші функції, що випливають з покладених завдань [6].

Закон України “Про авторське право і суміжні права” від 23 грудня 1993 р. [5], попри те, що здебільшого є актом приватного права та не відповідає сучасному розвитку інститутів інтелектуальної власності, містить й адміністративно-правові норми: інститут вільного використання об'єктів авторського права; інститут обмеження прав виконавців, виробників фонограм і організацій мовлення; інститут реєстрації авторських прав; інститут колективного управління авторськими правами; норми, що передбачають відповідальність у вигляді штрафу в розмірі 10 % від визначеної судом суми відшкодування збитків, що направляється у встановленому порядку до відповідних бюджетів, та інші адміністративно-правові норми.

Щодо відповідальності за порушення авторських і суміжних прав слід зазначити, що саме визначення поняття

відповідальності є досі актуальним.

Значна частина порушників прав інтелектуальної власності бояться не самого покарання, а його розголосу та публічності. Звичайно, що відповідальності без стягнення не може бути. Стягнення є наслідком порушення і мірою адміністративної та кримінальної відповідальності.

Отже, об'єкти авторського права та суміжних прав безпосередньо чи опосередковано захищені низкою інститутів адміністративного, цивільного та кримінального права, які в сукупності можуть забезпечити публічно-правову охорону інтелектуальної власності на загальному рівні. Однак правові наслідки порушення прав на окремі об'єкти інтелектуальної власності потребують подальшого правового регулювання. З огляду на зазначене, виникає потреба диференційованого підходу до застосування відповідальності за порушення у сфері інтелектуальної власності.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Агапов А. Б. Административная ответственность : [учебник] / Агапов А. Б. – М. : Статут, 2000. – 251 с.
2. Васильев А. С. Законодательная защита социальных интересов как способ управления экономикой / А. С. Васильев, А. Г. Мучник // Ринкова економіка: сучасна теорія і практика управління. – О., 1999. – С. 210–218.
3. Святоцкий О. Д. Интеллектуальная собственность в Украине: правовые основы и практика. Т. 1. / О. Д. Святоцкий // Право интеллектуальной собственности. – К., 1999.
4. Про затвердження Положення про державного інспектора з питань інтелектуальної власності : Постанова Кабінету Міністрів України від 17 трав. 2002 р. № 674 // Урядовий кур'єр. – 2002. – № 111.
5. Про внесення змін до Закону “Про авторське право і суміжні права” : Закон України від 11 лип. 2001 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 43.
6. Про затвердження порядку використання і здійснення контролю за дотриманням прав на об'єкти інтелектуальної власності в процесі виробництва, експорту, імпорту дисків для лазерних систем зчитування : Постанова Кабінету Міністрів України від 7 верес. 2001 р. № 1149.

Гура Ірина Володимирівна – здобувач кафедри конституційного та міжнародного права Національної академії внутрішніх справ

НОТАРІАТ ЯК ПУБЛІЧНО-ПРАВОВИЙ ІНСТИТУТ ОХОРОНИ ТА ЗАХИСТУ ПРАВ ГРОМАДЯН

Розглянуто теоретичні домінанти та правові чинники, які формують статус нотаріату як інституту охорони й захисту конституційних прав громадян в Україні.

Ключові слова: нотаріус; статус нотаріату; охорона та захист прав особи.

Рассмотрены теоретические доминанты и правовые факторы, формирующие статус нотариата как института охраны и защиты конституционных прав граждан в Украине.

Ключевые слова: нотаріус; статус нотариата; охрана и защита прав личности.

The dominant theoretical and legal factors which formulates the status of notaries as an institution of protection and enforcement of constitutional rights of citizens in Ukraine are considered.

Keywords: lawyer; notary status; safety and protection of individual rights.

У нинішній міжнародній доктрині ступінь охорони та захисту конституційних прав і свобод особи є важливим показником досягнутого державою рівня встановлених міжнародних стандартів поведінки з людьми. В Україні на тлі глибоких соціально-економічних, політичних, ідеологічних і культурних перетворень створення належних умов для реального здійснення кожним своїх суб'єктивних прав є актуальною теоретичною та практичною проблемою. Вона потребує відповідних науково-теоретичних досліджень, у центрі яких має бути комплекс взаємопов'язаних соціальних та юридичних чинників. Тому проголошення незалежності України суверенною державою, прийняття Конституції України зумовлюють потребу держави в утворенні міцної та стабільної інституційної системи охорони й захисту прав і законних інтересів своїх громадян. Цьому, безперечно, має сприяти нотаріат як один із правозахисних інститутів державної гарантії дотримання законності прав та інтересів кожної людини, дослідження ролі якого є метою цієї роботи.

Завданням статті є спроба комплексного загальнотеоретичного аналізу статусних аспектів нотаріату як публічно-правового інституту щодо охорони та захисту прав громадян, як складного, багатоаспектного і водночас цілісного явища правової дійсності, що має зміст, структуру, форму та власне місце у правовій системі.

Усебічне вивчення цієї проблеми потребує значних зусиль не лише спеціалістів із конституційного права, а й фахівців інших галузевих наук, тому наше дослідження не претендує на вичерпне висвітлення теми.

Останніми дослідженнями та публікаціями, у яких розпочато розв'язання цієї проблеми та які спрямовані на вдосконалення державного устрою, розвиток несудової форми захисту й охорони прав фізичних і юридичних осіб та держави, є авторські надбання: В. Каспрука, С. Г. Пасічника, Л. К. Радзівської, В. О. Сосніна, С. Я. Фурса, Н. Ю. Хоманєва, В. В. Яркова та ін.

Український нотаріат [1] розвивається в напрямі до професійності, стабільності та фінансової незалежності. Права та свободи людини є найвищою гуманістичною цінністю, адже без них втрачається сама сутність людської особистості, сенс її існування.

Тому на сучасному етапі суспільного розвитку в Україні поряд з багатьма важливими проблемами соціально-економічного, політичного, культурного характеру особливо гостро постає проблема надання закріпленим у законодавстві правам і свободам людини та громадянина реального змісту. Суть цієї проблеми полягає в наявності перешкод, що виникають у процесі реалізації деяких прав і свобод, а також у недостатньому рівні їх захищеності від правопорушень. Наявність розбіжностей між зафіксованими в Основному Законі й інших нормативно-правових актах

правами, свободами та їх гарантіями і повсякденною практикою реалізації, охорони й захисту прав і свобод особи можна пояснити тим, що цілісна, узгоджена система забезпечення прав і свобод особи в Україні поки що знаходиться на стадії розроблення, а заходи з їх охорони, захисту порушених прав та свобод є не завжди послідовними й ефективними.

Це свідчить про необхідність проведення подальших науково-теоретичних досліджень, спрямованих на поглиблене вивчення системи та механізму забезпечення прав і свобод особи як теоретичні домінанти, які формують статус нотаріату як інституту охорони та захисту конституційних прав громадян в Україні, аналіз його головних правових чинників, пошук напрямів підвищення його ефективності в сучасних умовах.

Проблема забезпечення прав і свобод особи, надання їм реального характеру належить не лише до розряду практичних. У сучасних умовах побудови правової держави та розвитку громадянського суспільства важливим є створення цілісної наукової концепції забезпечення прав і свобод особи, яка включатиме широке коло теоретичних положень стосовно поняття, суті й змісту забезпечення прав і свобод та механізму його здійснення інституційною системою національного нотаріату. Адже дієвість правової системи в цілому має визначатися з розряду результативності здійснення, охорони та захисту прав і свобод особи.

У юридичній науці поки що не сформовано єдиної позиції терміна для визначення діяльності з надання закріпленим у законодавстві правам і свободам особи реального характеру. У наукових працях, присвячених цій проблемі, використовують такі поняття, як повага

[2, с. 16], дотримання [3], визнання [4, с. 42], захист [5], охорона [6].

Соціально-юридичний зміст охорони та захисту прав і свобод особи як системи заходів щодо затвердження непорушності прав та свобод полягає у тому, що вони є специфічною системою надання правам і свободам реального змісту за допомогою взаємопов'язаних передумов, умов та засобів загальносоціального і юридичного характеру. Тобто її здійснюють за рахунок соціальних і юридичних заходів різної функціональної спрямованості, головним призначенням яких є переведення правових норм, що опосередковують права та свободи особи, з потенційних можливостей суб'єкта користуватися певними суспільними благами в реальну практику суспільних відносин.

Між нормами, що юридично закріплюють права та свободи особи, і практичним ефектом їх здійснення наявний не безпосередній, а опосередкований зв'язок, зв'язною ланкою якого є охорона та захист прав і свобод особи. Системне дослідження юридичних засобів, нормативних передумов і фактичних умов суспільного життя, які у своїй сукупності здійснюють забезпечувальний вплив на права та свободи особи, надає можливість більш глибоко й повно розкрити зміст і форми їх взаємодії, виявити їх соціальне призначення та функції у процесі перетворення прав і свобод з нормативних положень у дійсність нотаріальною діяльністю.

Охорона та захист прав і свобод особи як специфічна діяльність щодо надання їм реального, невід'ємного та непорушного характеру нотаріатом передбачає створення певних умов, за яких реалізація прав і свобод особи є безперешкодною, максимально ефективною, охорона запобігає найменшій можливості їх порушення, а захист від учиненого правопорушення сприяє відновленню порушених прав і притягненню винної особи до відповідальності.

Аналізуючи сутність охорони та захисту прав і свобод особи посередництвом системи нотаріату, необхідно поряд із юридичними складовими цієї системи розглядати й економічні, політичні та соціальні умови охорони та захисту прав і свобод особи, дослідження яких дає можливість найбільш повно уявити основні закономірності забезпечення прав і свобод.

Тому не можна зводити процес охорони та захисту прав і свобод особи до реалізації лише окремих юридичних засобів забезпечення без урахування економічних, соціальних, політичних та інших факторів соціального середовища, без вивчення загальносоціальних умов їх фактичного здійснення. Усі зазначені аспекти мають бути враховані й відображені в сутності охорони та захисту прав і свобод особи нотаріатом як публічно-правовим інститутом.

Таким чином, ефективна охорона та захист прав і свобод особи неможливі без відповідних передумов: загальних, якими є розвинуте громадянське суспільство та правова, соціальна держава, і спеціальних (юридичних, нормативних), якими є законодавчо закріплені права, свободи й обов'язки, що у своїй сукупності формують правовий статус особи, та інституційна система нотаріату України.

Охорона та захист прав і свобод особи з боку нотаріату є своєрідним явищем правової дійсності, пов'язаним із регулюванням суспільних відносин за допомогою правових норм, що юридично закріплюють правовий статус нотаріусів та гарантії реалізації, охорони та захисту прав і свобод. Крім того, забезпечення прав і свобод також безпосередньо пов'язано з реалізацією нормативних приписів, суть якої полягає в дотриманні, виконанні, використанні та застосуванні правових норм.

Право є важливим засобом нормативного регулювання взаємовідносин індивідів, соціальних груп, суспільства й держави. Головним призначенням права є регулювання взаємовідносин громадян та їх соціально значущої поведінки з метою їх узгодження, впорядкування та спрямування взаємодії індивідів у русло загальнозначущих інтересів, досягнення соціального компромісу. Але право не лише регулює суспільні відносини за допомогою правових норм, воно ще й впливає на суспільство за допомогою таких правових явищ, як правосвідомість, правова культура, правові принципи тощо.

З огляду на формування в Україні принципово нових підходів до регулювання правовідносин, захисту прав державної, комунальної та приватної власності, це визначення вже не охоплює весь спектр тлумачення нотаріату.

Органи нотаріату є складовою правоохоронної системи – це нотаріуси й особи, які згідно із законом виконують нотаріальні дії, покликані забезпечувати захист прав і законних інтересів громадян та юридичних осіб шляхом учинення передбачених законодавчими актами нотаріальних дій від імені держави [7, с. 10].

У цьому сенсі слід погодитися з Г. Романовським та О. Романовською, які відносять до системи правоохоронних органів нотаріат. Аналізуючи природу нотаріальної діяльності, автори виокремлюють ще одну функцію, вважаючи, що нотаріальну діяльність здійснюють від імені держави, вона є різновидом професійної юридичної діяльності та гарантією права громадянина на кваліфіковану юридичну допомогу [8, с. 33].

На функцію кваліфікованої юридичної допомоги, яку покладено на нотаріат, вказує і Т. Калініченко, розуміючи його як публічно-правовий інститут, додаючи, що правова допомога, яку здійснює нотаріус, не має формалізованого характеру, оскільки за умов виникнення сумніву відносно відповідності угоди законіві або справжнім намірам сторін нотаріус зобов'язаний відмовити у вчиненні нотаріальної дії або призупинити її вчинення [9, с. 38].

Тому слушною є думка І. В. Решетнікової та В. В. Яркова, які вважають, що нотаріальна діяльність має публічно-правовий характер [10, с. 244]. Посада нотаріуса є публічною, що визначено доступністю нотаріальної діяльності та інформацією про їх перебування за певною адресою [11], тож слід зауважити, що зміст нотаріальної діяльності та статус нотаріусів вказує на їх публічний характер.

На відміну від інших органів державного управління, органи нотаріату характеризуються особливим становищем посадових осіб, а також їх компетенцією. Нотаріус – це посадова особа, яка у своїй діяльності щодо здійснення нотаріальних функцій незалежна. Він підпорядкований лише закону, а інші посадові особи органів державного управління, здійснюючи свої обов'язки, мають виконувати вказівки керівників вищих рівнів, суворо дотримуватися вимог інструкцій, наказів тощо, а нотаріус має останніми керуватися.

Предметом нотаріальної діяльності є безспірні справи, що зумовило специфічний метод вирішення нотаріальними органами віднесених до їх компетенції питань. Органи нотаріату не застосовують змагальну форму процесу, а встановлюють юридичні факти, як правило, на підставі наданих їм письмових документів [12, с. 31–32]. Тому в нотаріальному процесі наявні публічні форми функціонування, які впливають на їх публічно-інституційний характер.

Специфічність положення нотаріату в системі права України та вчинення проваджень за правилами, які передбачені законом, забезпечують правильне та чітке виконання нотаріальних функцій і гарантують конституційні права осіб, обумовлені завданнями та принципами діяльності нотаріату. Суть нотаріальної діяльності полягає в тому, що вона має переважно посвідчувальний, підтверджувальний характер, юридично закріплює (фіксує) права з метою попередження можливого їх порушення, а також урегулює їх відповідно до вимог законодавства.

За своєю функціональною природою діяльність нотаріусів найбільш близька до діяльності суду, оскільки здійснюється в інтересах громадян та юридичних осіб і має метою функцію контролю та врегулювання цивільних правовідносин. Нотаріальний контроль, на відміну від судового, має попередній характер і здійснюється під час учинення нотаріальних дій, коли відсутній спір про право та немає правопорушення. Судовий контроль передбачає вирішення спору та визначення правопорушника, до якого й застосовують заходи цивільно-правового впливу.

Тому цікавою є позиція Л. Н. Бардіна, який вважає, що діяльність нотаріусів є подібною до діяльності судів із розгляду справ. Зокрема, автор наводить роз'яснення Пленуму Верховного Суду Української РСР від 5 січня 1925 р., в якому нотаріальну діяльність порівняно з діяльністю суду першої інстанції. Запропоновано надати нотаріусу право самому виправляти власні помилки [13, с. 6–7, 9].

Правозахисна функція нотаріату також свідчить про схожість діяльності нотаріату з діяльністю суду, якому надано право вирішувати правові ситуації, застосовуючи аналогію закону та права [14].

Л. К. Радзівська вважає, що “нотаріальні органи є органами державного управління, і їх діяльність має

адміністративний характер. Тому є всі підстави вважати, що нотаріальне процесуальне право входить до предмета регулювання адміністративного процесуального права” [15, с. 15].

Прямо протилежну думку щодо місця нотаріату в системі права України висловлює В. В. Баранкова, яка вважає неправильним віднесення нотаріату до адміністративних органів, а законодавства, яке регулює його діяльність, – до адміністративного законодавства. Адміністративні органи, будучи складовою механізмом виконавчої влади, покликані здійснювати особливий вид державної діяльності – виконавчо-розпорядчу, специфіка якої полягає у практичному виконанні вимог закону та інших нормативних актів. Очевидно, що органи юстиції, зокрема нотаріат, подібних завдань не виконують, оскільки є не виконавчо-розпорядчими, а правоохоронними органами і здійснюють діяльність щодо охорони права від порушень, захисту прав, а також попередження правопорушень [16, с. 190]. Ця позиція нам більше імпонує, однак особливості організаційної структури нотаріату України, до якого входять державні та приватні нотаріуси, а також аналіз компетенції нотаріусів і методу правового регулювання свідчать про особливе місце нотаріального процесу в системі права України.

Отже, місце нотаріату в системі права України визначено законодавством України. З огляду на нотаріальну функцію охорони прав та інтересів фізичних осіб, що має забезпечувати держава, будь-які угоди між юридичною особою і громадянином потрібно оформляти в нотаріальному порядку. Зазначене зумовлено тим, що юридична особа гарантуватиме власні права й на її боці виступатимуть юридично грамотні особи, а громадянин у цій ситуації загалом залишається без правової підтримки.

Отже, в сучасній системі права України доцільно зберегти особливий статус посади нотаріуса та специфічне місце нотаріального процесу, коли вчинення основних нотаріальних проваджень не входить до повноважень ні адміністративних, ні судових органів.

Водночас, якщо віднести нотаріальні органи до правоохоронних і досліджувати цю складову нотаріальної науки окремо, то необхідно говорити про виникнення нової галузі права – нотаріального процесу. Але питання про місце нотаріальної науки остаточно мають вирішити вчені, які займаються проблемами теорії права.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Про нотаріат : Закон України від 2 верес. 1993 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 39. – Ст. 383.
2. Обеспечение прав и свобод человека в международном праве : сб. обзоров. – М. : АН СССР, 1987. – 208 с.
3. Каспрук В. Недотримання прав людини – старий корінь нових проблем / В. Каспрук // Підтекст. – 1998. – № 22. – С. 3–5.
4. Сосніна В. О. До питання щодо юридичної захищеності прав людини / В. О. Сосніна // Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні. – Львів : Львів. держ. ун-т ім. І. Франка, 1997. – 290 с.
5. Права человека / отв. ред. Е. А. Лукашева. – М. : ИНФРА-М, 1999. – 573 с.
6. Хаманева Н. Ю. Охрана прав граждан в зарубежных странах: Институт омбудсмана / Хаманева Н. Ю. – М. : ИНИОН, 1991. – 54 с.
7. Полтавская Н. Нотариат : [курс лекций] / Н. Полтавская, В. Кузнецов. – М. : Ин-т междунар. права и экономики им. А. С. Грибоедова, 1999. – 176 с.
8. Романовская О. Федерализм в управлении нотариатом / О. Романовская, Г. Романовский // Российская юстиция. – 2000. – № 3. – С. 33.
9. Калиниченко Т. Конституционные основы деятельности нотариата / Т. Калиниченко // Российская юстиция. – 2001. – № 7. – С. 37–38.
10. Решетникова И. В. Гражданское право и гражданский процесс в современной России / И. В. Решетникова, В. В. Ярков. – М. : Норма, 1999. – 302 с.
11. Інструкція про порядок ведення Єдиного реєстру нотаріусів : наказ Міністерства юстиції України від 27 трав. 1999 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : www.infodisk.com.ua.
12. Ярков В. Будущее нотариата: попытка прогноза / В. Ярков // Российская юстиция. – 1999. – № 11. – С. 31–32.
13. Бардин Л. Н. Судопроизводство по жалобам на нотариальные действия или на отказ в их совершении : автореф. дис. на соискание ученой степени канд. юрид. наук: 12.00.03 / Л. Н. Бардин ; Моск. гос. ун-т. – М., 1981. – 19 с.
14. Цивільний процесуальний кодекс України : від 18 берез. 2004 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 40–41, 42. – Ст. 492.
15. Радзівська Л. К. Нотаріат в Україні / Л. К. Радзівська, С. Г. Пасічник. – К. : Юрінком Інтер, 2000. – 525 с.
16. Баранкова В. В. Нотариальная деятельность как правовая форма / В. В. Баранкова // Проблемы законности. – 1996. – № 3. – С. 190.

Братасюк Віктор Миколайович – кандидат юридичних наук, суддя
Тернопільського міськрайонного суду

ЛЮДИНА-ОСОБИСТІТЬ ЯК СУБ'ЄКТ ПРАВА: МЕТОДОЛОГІЧНІ ЗАСАДИ ДОСЛІДЖЕННЯ

Висвітлено проблему методологічних засад дослідження правової особистості. Запропоновано комплексний, поліметодологічний підхід до цієї проблеми.

Ключові слова: людина-особистість; правова особистість; поліметодологізм; антропологічний підхід; методи дослідження; доктринальний підхід.

Освещена проблема методологических оснований исследования правовой личности. Предложен комплексный полиметодологический подход к этой проблеме.

Ключевые слова: человек-личность; правовая личность; полиметодологизм; антропологический подход; методы исследования; доктринальный подход.

The article highlights the problem of methodological bases of research of legal personality. A complex, polimetodologic as approach to the problem is proposed.

Keywords: man-person; legal person; polimetodologizm; anthropological approach; research methods; doctrinal approach.

Відомі філософи права І. Кант, П. Юркевич, Б. Кістяківський, А. Козловський, В. Бачинін, А. Кауфман, Дж. Ролз та інші наголошували, що проблема розвитку права – це проблема людини-особистості, її завдання й обов'язку, і у права є лише одна мета – це утвердження людини-особистості, захист її честі та гідності, усебічний розвиток її потенційних здібностей, загалом її самореалізація, самовизначення, самовираження. Сучасна українська філософія права дедалі послідовніше відстоює ідею невід'ємності людини від права [1]. Наявну систему правовідносин можна порівняти з процесом розвитку, який має головного свого носія – суб'єкта права, тобто людську особистість. У зв'язку з цим, головна мета права – створення таких суспільних умов існування, коли людській особистості надано найповнішу свободу діяти відповідно до принципу справедливості, який відповідає рівню розвитку моралі цього суспільства.

Тривалий час у вітчизняному правознавстві зв'язок суб'єкта права з людиною-особистістю не визнавали, оскільки в контексті легістської доктрини людині-особистості як суб'єктові права місця не відводили. Формально людина як суб'єкт права в легізмі фігурує, проте, фактично, вона є об'єктом законницького впливу на неї державної влади засобом створення й використання правових норм (норм законів). Глибинного зв'язку права з людиною-особистістю як соціокультурним феноменом, носієм людської, громадянської, національної гідності, природних прав і свобод, творцем права, його захисником, правовою особистістю тощо легізм не визнає. “На жаль, у суспільних науках, до яких належить і кримінальне право, досі недооцінювали та значною мірою продовжують недооцінювати саму людину з її плоттю і кров'ю, з її численними особливостями, які поступово, проте постійно змінюються в часі”, – пише сучасний російський науковець Д. Дриль [2]. Отже, проблема є малорозробленою, тому сучасна українська філософсько-правова галузь знання має доволі широке поле дослідження. Зрозуміло, що дослідження цієї проблеми можливе лише на природно-правових засадах. У контексті цієї доктрини саме людина визнана найбільшою цінністю серед інших цінностей, зокрема правових.

Методологія пізнання права є загальнонауковою цариною знання, що охоплює всю сукупність пізнавальних засобів (світогляд, філософські методи пізнання та вчення про них, загально- і частковонаукові методи й поняття), які розроблені суспільними науками і, передусім, юридичною, і застосовуються у процесі пізнання правової дійсності та практичному її перетворенні, вважає Д. А. Керімов [3, с. 52]. Нові реалії життя, що зумовлюють відхід в українській юриспруденції від легістсько-позитивістської методології та прагнення визнати європейські культурно-правові

цінності, змушують правову свідомість сучасного українського правника загалом і філософа права зокрема по-новому оцінити й навіть переоцінити багато традиційних методологічних постулатів [4].

С. Д. Гусарев слушно зазначає, що “методологія правознавства, його окремих складових перебуває в нерозривному зв’язку з домінуючими в суспільстві принципами правової доктрини, яка по суті й виконує функцію вихідних начал праворозуміння, закладає основи правового пізнання дійсності” [5, с. 26]. Дослідження людини-особистості в цілісності та граничності її існування вимагає відповідних мисленнєвих засобів, певного стилю мислення – йдеться про категоріальний стиль мислення. Категорії за своєю природою рефлексовані, вони виражають внутрішню структуру будь-якого знання й зумовлюють зверненість думки на себе. У категоріях, на відміну від понять, закладений механізм саморозгортання змісту понять, що не властиве простому збагаченню змісту знання внаслідок збагачення понятійного змісту мислення. Категоріальний синтез дає змогу подолати механістичність, однобічність, забсолютизовану нормативістським підходом емпіричність і вихолощену гуманістичну наповненість правових явищ, що перетворює їх у псевдоправові, а тому переважання категоріального мислення над суто понятійним, успадкованим разом із відповідним йому легістським доктринальним підходом – свідчення правильного напрямку пізнання.

Ю. Є. Пермяков, визначаючи предмет філософії права, наголошує, що філософія права вивчає “...духовну ситуацію, в якій опиняється людина, яка у своїх вчинках стосується влади, держави та права” [6, с. 3]. Отже, дослідити людину як суб’єкта права в усіх її зв’язках з різними сферами, процесами, предметами, субстанціями тощо – це передумова адекватного її пізнання. Вітчизняним теоретикам права, як зазначає Л. В. Петрова, бракує філософської вимоги *сукупного мислення цілого й граничного* – усіх правових явищ з усіма наслідками, що випливають з неї, для юридичної творчості, праворозуміння та правозастосування. “Мислити граничними поняттями, продумувати всі поняття не частково, а цілком, що надає думці завершеності, – дуже складно”, але такого мислення потребує предмет філософської теорії права [7, с. 9]. А цим предметом є людина як центр, ядро “правової матерії” (С. Алексєєв), як правова особистість. У радянську епоху дослідити людину у праві як головну складову правової реальності було неможливо з огляду на тоталітарно-соціалістичний устрій та домінування в радянському людинознавстві технократичного мислення. У тому суспільстві людину як суб’єкта права, “автора” права, істоту, невід’ємну від права за такими його сутнісними ознаками, як свобода, всезагальна справедливість, формальна рівність, ніхто не наважився б. Технократичне мислення тієї епохи трактувало людину викривлено-схематично, механістично-огрублено – вона поставала у світлі цього мислення лише як матеріальна субстанція, “продуктивна сила” (К. Маркс), що творилася виробничими відносинами, як об’єкт законницького впливу державної влади. Ця людина жила поза трансцендентним, вона була прозора для державно-партійного апарату, що скеровував її до “світлого майбутнього”, видаючи мінімальні порції свободи та методично цілеспрямовано перетворюючи її в “гвинтика-нулика”. “Визнаючи первинність людини як суб’єкта права, слід визнати, що політичному праву єдина правова особистість не потрібна, більше того, вона для нього небезпечна; політичне право готове співіснувати з фізичною особою, юридичною, але воно не стерпить такого становища, коли в центрі правової системи виникає “суверенна”, незалежна й цілісна правова особистість людини”, – слушно зауважує сучасний російський правник С. І. Архипов [8, с. 249]. Політичне право цей дослідник розуміє як державне (позитивне) право.

Проблема використання в юриспруденції антропологічного підходу до права нині є досить актуальною. Саме цей підхід було знехтувано державоцентристською легістською теорією права, тож подолати цей державоцентризм у праві нині – нагальна необхідність [9]. *Філософсько-антропологічний підхід* у пізнанні правової особистості дає можливість трактувати правову особистість як фокус, у якому переломлені всі виміри людського буття: божественно-духовний, космічний, природний, психічний, соціальний, культурний тощо. Він допомагає побачити зв’язок права та людини, її природи, світу її людського буття, вивести характеристики права з характеристик людини, виявити гуманістичний вимір у праві, його антропологічний зміст, зрозуміти його як невід’ємне від людини явище, передумову її повноцінного розвитку, самовизначення та самоздійснення, як міру розвитку її людської гідності. Науковці зазначають, що “методологічний людиноцентризм”, насамперед, позначився своєрідним “вивільненням” людської особистості з доволі жорсткої попередньої залежності від ієрархізованої системи соціально-політичних зв’язків та її конституювання як автономного та відповідального правособ’єкта [10, с. 100]. Як наслідок, людина почала усвідомлювати себе не лише суб’єктом і засобом реалізації права, а його творцем та метою. Засадою такої методології є “постулювання автономності та індивідуальності кожної людської істоти як основної конституційної цінності” [10, с. 107]. Великий гуманіст М. Бердяєв, досліджуючи людину-особистість у її співвідношенні з державою, стверджував: “священним є не суспільство, не держава, не нація,

а людина” [11, с. 24–26, 327–329]. Це і є принцип людини-особистості як найвищої цінності. Міжнародне співтовариство в середині минулого століття закріпило цю ідею в найвідоміших міжнародних правових документах. Гегель, що представляв юснатуралістичний підхід до права, вважав, що право розпочинається з особистості, одиначної волі *суб'єкта* [12, с. 96].

Для того щоб принцип антропоцентризму, закріплений у чинній Конституції України, перетворився із декларації в дійсність, необхідні глибинні духовно-інтелектуальні перетворення в суспільній свідомості, слід сформуваи в наших правників і суспільстві загалом цілковито інший, порівняно з тоталітарною епохою, саме людиноцентричний світогляд, розробити нову демократичну шкалу цінностей, на вершині якої була б людина-особистість, змінити остаточно, а не частково, ідеологічно, законницьку доктрину, яка вивищує державу й закон, що є вираженням сваволі влади, над людиною та правом, сформуваи повноцінне громадянське суспільство тощо.

Феноменологічний підхід до висвітлення проблеми правової особистості утврдує ідею автономного самодостатнього існування права як духовного феномена, витоки якого – в індивідуальному бутті людини. У процесі “категоріального споглядання ідеальних, абстрактно-загальних реалій” людина здатна “відчувати мимовільне відчуття глибокої задоволеності” від дотику духу до загальних істин. Ці дотики дають їй змогу будувати своє духовне та практичне життя всередині нормативно-ціннісного континууму цивілізації – культури. Вони, на думку В. Бачиніна, допомагають їй за повноцінного відчуття своєї особистісної автономії глибоко відчутти причетність до універсальних, значеннєвих, ціннісних і нормативних констант світопорядку [1]. На жаль, сучасні українські правознавці, не виявляючи цікавості до духовного світу особистості, зрідка використовують цей підхід, що, безумовно, не може не відобразитися на якості юриспруденції.

Особистість самоздійснюється, самоконститується у творчості. Вона має чинити самобутні, оригінальні, творчі акти, і тільки це робить її особистістю та становить її єдину цінність. Особистість є категорією аксіологічною, вважає М. Бердяєв, це завжди суб'єкт, а не об'єкт серед об'єктів і не предмет серед предметів. Вона закорінена у внутрішньому плані існування, тобто в світі духовному, в світі свободи [13, с. 15]. Будь-яка особистість із позицій екзистенціальної філософії – це самоцінність і самоціль, тож ставлення до неї має бути адекватним; усе, що принижує людину, принижує і Бога, образом і подобою якого вона є. “Екзистенціальний центр” світу знаходиться в особистості. Бог – це теж екзистенціальна особистість. Об'єктивація завжди ворожа особистості й антиперсоналістична. Будь-яке підкорення людини лише нормативному виміру є шляхом до заперечення її індивідуальності, знищення людини як особистості. Екзистенціально-філософський підхід передбачає здійснення аналізу суб'єктивних переживань кожної правової ситуації. Людина в контексті цього підходу мислиться, передусім, духовною істотою, і право трактується як духовний феномен, породження людського духу, екзистенціал людського буття. Воно є втіленням і вираженням вольового начала, духовно-душевного наповнення суб'єктивного світу людини.

Комунікативний підхід до права загалом і правової особистості зокрема передбачає сприймання правової реальності як специфічного поля смислів і значень, своєрідного тексту, який вимагає прочитання та розуміння багатьох і, зрештою, взаєморозуміння – знаходження істини через діалог, спілкування тощо [11]. Правова особистість – це продукт людської духовно-культурної комунікації. Особистість має завжди перебувати в діалозі з правовою реальністю. Вона має бути творцем права в будь-яких формах, носієм ідеї права, істотою, що розуміє по-своєму право й у діалозі з іншими правовими суб'єктами шукає рівну міру справедливості, добра, свободи, істини тощо, захищати, боронити її від руйнування, заперечення, розвивати право тощо.

Доцільно, досліджуючи правову особистість, використати аксіологічний підхід. Правова істота, з позицій цього підходу, мислиться як носій, стверджувач, захисник, оборонець права як форми вираження вищих духовних цінностей. Правова особистість – це виразник ідеї права як принципу правової рівності. Такою її робить культура, що втілює та виражає ціннісно-духовний вимір людського буття. Культура зберігає, транслює та породжує надбіологічні програми як результати людської творчості. Саме в культурі містяться передумови й необхідні засоби по-справжньому людського існування [14]. Право можливе лише в середовищі духовних, тобто культурних людей. Право – це втілення волі, що є духовною силою. Правові цінності специфічні, є порівняно автономними цінностями. Завдяки цінностям право отримує свій зміст, тому що “свідомість суб'єкта спрямована на цінності як на свій об'єкт, унаслідок чого не постає проблема байдужості в поведінці правового суб'єкта...” [15]. Справжнє право – це вищі цінності суспільства, витоком яких є сама природа, а закони творить грішна та недосконала людина, тому в них так багато помилок. На думку К. Кресса, “не існує й загального морального обов'язку безумовно підпорядковуватися закону тільки тому, що він – закон” [16, с. 207]. На цей тісний взаємозв'язок права та моралі вказав І. Кант, у якого моральний імператив і

правовий принцип всезагальної формальної рівності збігаються: “Чини ззовні так, щоб вільний вияв твоєї сваволі був сумісний зі свободою кожного, відповідно до всезагального закону свободи”, – писав учений [17, с. 140].

Людина – істота автономна й духовна – такою вона має бути у праві. Свобода як смислова характеристика права – це не просто простір для переміщення. У неї зміст глибинніший, це філософська категорія, що відображає процес самовизначення людської особистості, а не лише самореалізацію. Свобода – це і внутрішня свобода, і вільний вибір, і реалізація його у процесі розгортання людської активності, творчості, феномена людини. Люди мають бути рівними в межах свободи як самовизначення та самоздійснення. І якщо люди рівні формально, то вони вільні. Там, де заперечується свобода як вільний вибір, не може бути права як утілення принципу загальнозначущої справедливості [15]. Нинішнє право має бути орієнтоване на людину ринкових відносин, інформаційного суспільства, постмодерної культури; людину творчу, непередбачливу, ризикову, розумну, здатну до самообмеження, сповнену почуттям людської, громадянської, національної гідності, людину автономну й чутливу до будь-якого порушення її прав, образ, приниження гідності, несправедливості тощо. Р. Ієрінг зазначав, що народ має вірити у своє право та довіряти йому. Особливою цінністю для суспільства цей мислитель уважав право як почуття справедливості, його однаковою міру для всіх. Він пов’язував із цим почуттям, його розвиненістю й загостреністю рівень розвитку прав загалом [18].

Комплексний підхід у пізнанні правової особистості передбачає використання тих загальнонаукових і спеціально наукових методів. Системний підхід дає змогу побачити правову особистість як цілісність, взаємопов’язаність розмаїтих її складових у праві: правоздатності, дієздатності, деліктоздатності тощо. Індуктивний і дедуктивний методи дають змогу із одиничного знання про правову особистість шляхом звернення до абстрактного отримати загальне знання. І навпаки – шляхом сходження від загального до одиничного отримати одиничне знання. Усі методи в пізнанні правової особистості мають доповнювати один одного й загалом забезпечувати адекватне знання про людину в праві. Аналіз як загальнонауковий метод не можна протиставляти, наприклад, герменевтичному підходу в дослідженні права. Навіть феноменологічна герменевтика не виключає аналізу. Вони взаємопроникають. Польські філософи права Б. Брожек та Є. Стельмах слушно зазначають, що певні зв’язки, хоча, можливо, й не такі виразні, можна було б, напевно, віднайти “на перетині” герменевтики та логіки. І це не дивно, адже всі ці методи належать людському мисленню, хоча вони й нетотожні [19, с. 40].

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Бачинин В. А. Философия права и преступления / Бачинин В. А. – Х., 1999.
2. Дриль Д. Преступность и преступники. Учение о преступности и мерах борьбы с ней / Д. Дриль ; [сост. и предисл. В. Овчинского]. – М. : ИНФРА-М., 2006.
3. Керимов Д. А. Методология права (предмет, функции, проблемы философии права) / Керимов Д. А. – М. : Аванто, 2001. – 560 с.
4. Философия уголовного права. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2004.
5. Гусарев С. Д. Юридична діяльність / Гусарев С. Д. – К., 2005.
6. Пермяков Ю. Лекции по философии права / Пермяков Ю. – Самара, 1995.
7. Петрова Л. В. Фундаментальні проблеми методології права : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня д-ра юрид. наук / Л. В. Петрова. – Х., 1998.
8. Архипов С. И. Субъект права. Теоретическое исследование / Архипов С. И. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2004. – 466 с.
9. Патей-Братасюк М. Г. Антропоцентрична теорія права / Патей-Братасюк М. Г. – К., 2010.
10. Тімуш І. С. Інтегральний погляд на право : [монографія] / Тімуш І. С. – К. : Атіка, 2009.
11. Бердяев Н. О назначении человека / Бердяев Н. – М., 1993.
12. Гегель В. Філософія права / Гегель В. – 2000.
13. Бердяев Н. А. О рабстве и свободе человека. Опыт персоналистической философии / Н. А. Бердяев // Царство Духа и царство Кесаря. – М., 1995.
14. Бытие человека в культуре. – К. : Наукова думка, 1992.
15. Нерсисянц В. С. Юриспруденция / Нерсисянц В. С. – М., 1998.
16. Kress K. Legal Indeterminacy and Legitimacy / Kress K. // Legal Hermeneutics: History, Theory, and Practice / Edited by Leyh G. – Berkeley : University of California Press, 1991.
17. Кант И. Основы метафизики нравственности. Т. 4, ч. 2. / Кант И. – М., 1963.

18. Иеринг Р. Борьба за право / Иеринг Р. – М., 1904.
19. Brozek B. Methody prawniczy / Brozek B., J. Stelmach. – Krakow, 2004.

Хуторянський Олександр Васильович –ад'юнкт кафедри кримінального права

Національної академії внутрішніх справ;

Останін Валерій Олексійович – кандидат юридичних наук, доцент, професор кафедри кримінально-правових дисциплін Національної академії внутрішніх справ

ПОТЕРПІЛИЙ ВІД ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО СТАТТЕЮ 136 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ: КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ

Проаналізовано кримінально-правове значення поняття “особа” в законі про кримінальну відповідальність. Розглянуто спірні питання стосовно понять “людина” й “особа” в змісті положень статті 136 Кримінального кодексу України та їх значення в кримінально-правовій доктрині.

Ключові слова: потерпілий; людина; особа; малолітній; ненадання допомоги; небезпечний для життя стан.

Проанализировано уголовно-правовое значение понятия “личность” в законе об уголовной ответственности. Рассмотрены проблемные вопросы относительно понятий “человек” и “личность” в содержании положений статьи 136 Уголовного кодекса Украины, а также их значение в уголовно-правовой доктрине.

Ключевые слова: потерпевший; человек; личность; малолетний; неоказание помощи; опасное для жизни состояние.

In this article criminal legal significance of the concept of “person” in law on criminal liability was elucidated. There were elucidated disputable questions concerning concepts of “man” and “person” in terms of the article 136 of Criminal Code of Ukraine and their value in the criminal law doctrine.

Keywords: victim; person; personality; minor; no rendering help; dangerous to the life state.

Нині в Україні триває переусвідомлення соціальних цінностей, ролі та значення інститутів права, формування дієвих механізмів охорони й захисту людини. Пріоритетним стає обов'язок державних інституцій і держави загалом створити нормативно-правову систему захисту фізичних та юридичних осіб від кримінально-правових посягань за участю органів кримінальної юстиції, юридичних наукових закладів, фахівців кримінального права [1, с. 192]. Сьогодні це завдання реалізують шляхом покладення на державу та громадян певних обов'язків щодо охорони життя та здоров'я особи. Ступінь охорони та межі правового регулювання визначає рівень свободи суспільства, коли кожний його член має достатньо можливостей для захисту своїх прав.

Особа, якій злочинними діями заподіюють фактичну шкоду фізичного, майнового, морального чи соціального характеру, є потерпілим від злочину. Проблема визначення потерпілого від злочину в кримінальному праві є недостатньо розробленою, зокрема, і в складі злочину, передбаченого ст. 136 Кримінального кодексу (КК) України. Вона має комплексний і міжгалузевий характер.

Протягом тривалого часу елементи цього складу злочину досліджували різні вчені, серед яких: П. П. Андрушко, В. В. Бабаніна, І. І. Горелик, О. С. Горелик, Т. В. Кірпіченко, В. Б. Малинін, В. А. Мисливий, П. І. Орлов, О. Л. Тимчук, Є. В. Топильський, М. І. Хавронюк, Н. М. Ярмиш та ін. Однак є низка невирішених питань стосовно тлумачення змісту ознак зазначеного злочину. Це стосується також і потерпілого від ненадання допомоги особі, яка перебуває в небезпечному для життя стані.

З огляду на зазначене, метою статті є аналіз юридичних ознак потерпілого від ненадання допомоги особі, яка перебуває в небезпечному для життя стані, а також дослідження понять “людина” й “особа” як у науці кримінального

права, так і в змісті положень ст. 136 КК України.

Стаття 3 Конституції України проголошує, що людину, її життя та здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпеку визнано в Україні найвищою соціальною цінністю [2]. Злочини, які посягають на життя та здоров'я особи, вважають одними з найнебезпечніших. Таким чином, поглибленого дослідження потребують питання кваліфікації злочинів проти найцінніших людських благ – життя та здоров'я.

Проблемам охорони життя та здоров'я особи приділено значну увагу в чинному міжнародному законодавстві, що ґрунтується на міжнародних договорах, згоду на обов'язковість яких надала Верховна Рада України, зокрема: Європейська конвенція з прав людини від 4 листопада 1950 р., ратифікована Україною 17 липня 1997 р. [3], Конвенція ООН проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання від 10 грудня 1984 р., ратифікована УРСР 26 січня 1987 р. [4], Європейська конвенція про запобігання тортурам та нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню від 28 листопада 1987 р., ратифікована Україною 24 січня 1997 р. [5], та ін.

Життя особи – це процес біосоціального існування людини, який триває в часі та має свій початок і кінець. Здоров'я особи – стан людського організму, за якого нормально функціонують усі його органи й тканини.

Незважаючи на досить ґрунтовне розроблення зазначеної тематики кримінально-правовою наукою та правозастосовною практикою, деякі питання змісту окремих понять сфери охорони життя та здоров'я людини ще не мають остаточного вирішення, їх тлумачать неоднозначно. Спірним є, зокрема, поняття потерпілого від злочину.

У КК України поняття “потерпілий” використовують досить широко (ст. 37, 38, 43, 46, 66, 67, 76, 112, 115), проте воно не має законодавчого визначення, навіть у кримінально-правовій науці ще не запропоновано єдиної загальновизнаної дефініції потерпілого від злочину. Однак самостійність цієї категорії та її вагомість для інших інститутів кримінального права є беззаперечними.

Потерпілий у складі злочину є об'єктом злочинного посягання та суб'єктом охоронюваних кримінальним законом суспільних відносин.

Стосовно визначення потерпілого у кримінально-правовій доктрині є різні позиції. Деякі вчені вважають, що потерпілим від злочину може бути лише фізична особа [6, с. 16, 67; 7, с. 51], інші – громадянин, якому завдано моральної, фізичної або матеріальної шкоди [8, с. 82]. Дослідник В. Є. Квашис переконаний, що потерпілим у кримінальному праві є фізична особа, якій заподіяно моральної, фізичної, майнової шкоди, емоційних страждань або головні права та свободи якої істотно уражено [9, с. 141–142]. Деякі вчені ознаки потерпілої особи відносять до предмета злочину. Так, В. М. Куц зазначає, що предмет злочину слід розуміти як таку матеріальну або іншу субстанцію, на яку безпосередньо впливає злочинець під час злочинного посягання [10, с. 45].

Найбільша складність визначення особи потерпілою виникає в разі вчинення кримінально-правового посягання неосудною особою, не суб'єктом злочину або внаслідок акту необхідної оборони або ситуації суб'єктивного випадку (казусу), оскільки зазначені особи не можуть бути суб'єктами кримінально-правових відносин.

Потерпілим від злочину, передбаченого ч. 1 ст. 136 КК України, є особа, яка перебуває в небезпечному для життя стані. З'ясування змісту терміна “особа”, який застосовує законодавець стосовно обох згаданих об'єктів кримінально-правового захисту, є завданням нашого наукового дослідження.

У КК України 2001 року злочинам проти життя та здоров'я особи присвячено другий розділ Особливої частини. Законодавець для формулювання положень кримінально-правових норм цього розділу використав термін “особа” за аналогією до російського терміна “личность”.

Для того щоб з'ясувати, чи справді український термін “особа” цілком відповідає російському “личность”, слід здійснити етимологічний аналіз зазначених і пов'язаних із ними понять.

Термін “особа” перекладають російською мовою як “лицо”, а російське слово “личность” українською – як “особистість” [11].

Відповідно до Нового тлумачного словника української мови, термін “особистість” означає конкретну людину з погляду її культури, особливостей характеру та поведінки. Поняття “особа” тлумачать як окрему людину, індивід, індивідуум [12].

Наведене тлумачення терміна, який визначає провідний елемент об'єкта кримінально-правової охорони, через загальну його невизначеність задовольнити нас не може. Тому спробуємо з'ясувати зміст російських понять “личность” і “лицо”.

Словник російської мови С. І. Ожегова тлумачить термін “лицо” у п'яти різних значеннях. Найбільш

наближеним до нашого дослідження є значення “людина як член суспільства”. Терміном “личность” позначають “людину як носія будь-яких властивостей” [13].

Перший із наведених термінів – занадто загальний і широкий за тлумаченням, другий – мало конкретний стосовно кримінального права. Тому звернемося до юридичного та філософського словників.

Великий юридичний словник тлумачить російський термін “личность” так: “людина як активний суб’єкт суспільних відносин. Об’єднує у собі категорії громадянина, іноземного громадянина, апатрида” [14].

Філософський словник трактує термін “личность” інакше: “людина як соціальний індивід, член суспільства, біосоціальна істота, сутність якої визначає сукупність суспільних відносин” [15].

Порівняльний аналіз розглянутих понять свідчить, що зміст і значення російського терміна “личность”, використаного в кримінальному праві, не відповідає змісту українського терміна “особа”, відрізняючись від останнього більшою персоніфікацією та конкретизацією.

Кримінально-правове поняття “особа” в українській мові уособлює ті категорії, які в російській мові визначають термінами “лицо” та “личность” для визначення об’єкта кримінально-правового захисту. “Особа” у значенні російського “лицо” більшою мірою визначає людину як представника виду *homo sapiens*, генетично пов’язаного з іншими формами життя. У значенні російського терміна “личность” поняття “особа” визначає людину як соціальний індивід, індивід як член суспільства, сутність якого становить сукупність суспільних відносин.

Ми підтримуємо позицію М. Ю. Валуйської, яка зазначає, що “наукове розуміння особи передбачає дослідження двох взаємопов’язаних підструктур, що стосуються особи: соціальної та біологічної” [16].

Питання визначення поняття “особа” в значенні об’єкта кримінально-правового захисту ускладнено тим, що в кримінальному законодавстві України для формування кримінально-правових норм, які передбачають заподіяння шкоди життю та здоров’ю людини, використано, крім терміна “особа”, й інші поняття, зокрема такі: людина (ст. 113, 161, 194, 237–243, 252, 258, 260, 264–275, 279, 291, 292, 325, 326); державний чи громадський діяч (ст. 112); дитина (ст. 150, 150-1, 166); близькі родичі (ст. 189, 345); населення (253); потерпілий (276–278, 280–283, 287–289, 323, 415); екіпаж і пасажери (284); працівник правоохоронного органу (345, 348); державний чи громадський діяч (346); член громадського формування (348); військовослужбовець (348, 406); громадянин (350); народний депутат (351); суддя, народний засідатель, присяжний (377, 379); засуджений (392); захисник, представник (398); начальник (405); підлеглий (424); військовополонений (431, 434); цивільне населення (438); члени національної, етнічної або расової групи (442); представник іноземної держави (443).

Людина – це продукт суспільних відносин, а тому не можна визначати людину як сукупність суспільних відносин: її слід розглядати в єдності трьох аспектів – біологічного, психологічного й соціального.

Таким чином, саме людина (особистість) є похідною від суспільних відносин. У нашому суспільстві кожна людина має право користуватися наданими й невід’ємними благами. Передусім, це життя і здоров’я. Кримінальний закон однаковою мірою охороняє життя та здоров’я як юнака, так і старця, що доживає віку, як здорового, так і безнадійного хворого, як видатної особи, героя, так і цілковитого негідника [17, с. 10].

Незважаючи на розбіжності розглянутих термінів, можна стверджувати, що всі вони є похідними від поняття “особа”, мають загальні з ним ознаки. Відмінність їх від основоположного поняття “особа” полягає в тому, що законодавець використовує їх у тих випадках, коли “особа” як підсистема об’єкта злочину на рівні безпосереднього об’єкта має значення не головного, а додаткового об’єкта. Водночас головним безпосереднім об’єктом визнають інші суспільні відносини, наприклад, відносини власності (ст. 189) або громадську безпеку (ст. 258) тощо.

Дослідник В. О. Навроцький у праці “Наступність кримінального законодавства України” зазначає: “У новому КК якраз і проведена лінія, згідно з якою, коли йдеться про будь-якого потерпілого, використовується термін “людина”, якщо ж слід ураховувати певні додаткові ознаки, що вирізняють цю людину з-поміж усіх інших, то вжито термін “особа”. Тому висловлений на адресу авторів проекту КК цей докір видається і незрозумілим, і безпідставним” [18, с. 14]. Уважаємо таке твердження не цілком слушним. По-перше, будь-яка фізична особа є людиною, але не кожній людині притаманні особистісні риси. По-друге, у чинному КК України не спостерігаємо такої послідовності, про яку зазначає В. О. Навроцький, оскільки в багатьох нормах, у яких йдеться про осіб, жодних особливих ознак, що були б підґрунтям для такого розмежування, не наведено, та їх, власне, і не могло бути, бо поняття “особа” і “людина” просто підмінено. Тому позиція З. В. Ромовської, спрямована на критику положень чинного Кодексу з приводу законодавчої підміни в багатьох нормах нового українського кримінального закону поняття “людина” терміном “особа”, є цілком зрозумілою й небезпідставною [19].

Ці два поняття, безумовно, не тотожні, але різняться вони не за тим, що, наприклад, звичайного безробітного

потерпілого треба вважати людиною, а, скажімо, працівника правоохоронних органів – особою (бо він займає посаду, є представником влади тощо), а за тим, що не кожну людину може бути визнано особою (новонароджені, неосудні). Тобто для відмежування цих понять необхідно розглядати не професійні, військові, посадові чи інші подібні ознаки (якості), а природні критерії, бо саме вони є єдиними підставами такого розмежування та можуть виникнути незалежно від того, бажає того певна людина чи ні.

На наш погляд, доцільно внести зміни до чинного кримінального законодавства щодо питань, пов'язаних з уживанням понять “людина” й “особа”. Адже здійснений аналіз свідчить, що такі термінологічні неточності ускладнюють правильне розуміння й застосування статей КК України, підриваючи охоронний потенціал держави, і не сприяють викорененню суспільно небезпечних явищ.

На підставі викладеного можна стверджувати, що використання в КК України неоднозначної термінології є питанням, яке потребує наукового вирішення. Неабиякі труднощі можуть виникнути у працівників органів внутрішніх справ, СБУ, прокуратури та суду в разі зіткнення з такою проблемою. Адже це певною мірою обхідний маневр для ухилення від відповідальності за злочин. Якщо адвокат буде посилається на цю обставину, то вся робота, спрямована на документування злочинної діяльності осіб, що займаються зазначеним в аналізованій статті КК України видом злочинного бізнесу, збирання доказів для притягнення їх до відповідальності, буде марною.

Отже, потерпілим від злочину, передбаченого ч. 1 ст. 136

КК України, є особа. Тому необхідно визначити зміст поняття “особа” як об'єкта кримінально-правового захисту. Особою в кримінально-правовому значенні слід розуміти людину (*homo sapiens*): громадянина України, громадянина іноземної держави, особу без громадянства, що є біосоціальною істотою, індивідом і членом суспільства, сутність котрого полягає в сукупності суспільних відносин, який перебуває під захистом закону про кримінальну відповідальність України, життю і здоров'ю якого злочин завдає шкоди чи безпосередньо загрожує заподіянням шкоди.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Дзюба В. Т. Значення юридичних ознак потерпілого (жертви, постраждалого) при кримінально-правовій кваліфікації / В. Т. Дзюба // Вісник академії адвокатури України. – 2010. – 1 (17).
2. Конституція України : прийнята Верховною Радою України 28 черв. 1996 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua>.
3. Європейська конвенція з прав людини : від 4 листоп. 1950 р., ратифікована Україною 17 лип. 1997 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua>.
4. Конвенція ООН проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поведження і покарання : від 10 груд. 1984 р., ратифікована УРСР 26 січ. 1987 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua>.
5. Європейська конвенція про запобігання тортурам та нелюдському або такому, що принижує гідність, поведженню чи покаранню : від 28 листоп. 1987 р., ратифікована Україною 24 січ. 1997 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua>.
6. Сидоров Б. В. Поведение потерпевших от преступления и уголовная ответственность / Сидоров Б. В. – М., 1999. – 144 с.
7. Красиков А. Н. Сущность и значение согласия потерпевшего в советском уголовном праве / Красиков А. Н. – М., 1992. – 124 с.
8. Потченко Б. А. Потерпевший как субъект уголовных правоотношений / Б. А. Потченко // Советское государство и право. – 1989. – № 11. – С. 82–89.
9. Квашыс В. Е. Основы виктимологии. Проблемы защиты прав потерпевших от преступлений / Квашыс В. Е. – М. : NOTA BENE, 1999. – 168 с.
10. Діяльність органів внутрішніх справ з протидії торгівлі людьми : навч. посіб. / [Куц В. М., Левченко К. Б., Лизогуб Б. В. та ін.] ; за ред. акад. О. М. Бандурки. – Х. : ТОВ “Прометей-Прес”, 2004. – 268 с.
11. Русско-украинский и украинско-русский словарь. – К. : Вища школа, 1992. – 846 с.
12. Новий тлумачний словник української мови. – К. : Аконіт, 2001. – Т. 2. – 874 с.
13. Ожегов С. И. Словарь русского языка / Ожегов С. И. – М. : Рус. яз., 1988. – С. 264.
14. Большой юридический словарь. – М. : ИНФРА-М, 2001. – С. 310.
15. Философский словарь. – М. : Полит. лит., 1980. – С. 183.

16. Валуйська М. Ю. Про прикладний аспект поняття особа злочинця / М. Ю. Валуйська // Актуальні проблеми розвитку суспільної думки і практики : зб. наук. праць. – Вип. 3. – Запоріжжя, РВП “Видавець”, 1997. – С. 74.
17. Коржанський М. Й. Кваліфікація злочинів проти особи і власності / Коржанський М. Й. – К. : Юрінком, 1996. – 144 с.
18. Навроцький В. О. Наступність кримінального законодавства України (порівняльний аналіз КК України 1960 р. та 2001 р.). / Навроцький В. О. – К. : Атіка, 2001. – 272 с.
19. Ромовська З. В. Злочини і покарання у новій редакції / З. В. Ромовська // Голос України. – 1998. – 24 листоп.

Користін Олександр Євгенійович –

доктор юридичних наук, професор, вчений секретар вченої ради Національної академії внутрішніх справ;

Чернявський Сергій Сергійович – доктор юридичних наук, старший науковий співробітник, начальник наукової лабораторії проблем запобігання та розкриття тяжких злочинів Національної академії внутрішніх справ

ОРГАНІЗОВАНА ЕКОНОМІЧНА ЗЛОЧИННІСТЬ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН І СТРАТЕГІЯ ПРОТИДІЇ

Здійснено аналіз рівня організованої економічної злочинності в Україні, розглянуто засади сучасної стратегії протидії цьому явищу.

Ключові слова: організована злочинність; економічна злочинність; корупція; тіньова економіка.

Осуществлен анализ уровня организованной экономической преступности в Украине, рассмотрены основы современной стратегии борьбы с этим явлением.

Ключевые слова: организованная преступность; экономическая преступность; коррупция; теневая экономика.

The state of the organized economic crime is analyzed in Ukraine, the bases of modern strategy of fight against this phenomenon are considered.

Keywords: the organized crime; economic criminality; corruption; shadow economy.

Організована злочинність інтегрується до високоприбуткових галузей економіки та є одним із чинників, що становлять реальну загрозу національній безпеці України. Офіційна статистика не дає об'єктивного уявлення про масштаби організованої економічної злочинності та загальний рівень корумпованості сфери господарських відносин. За даними МВС України, протягом 2005–2010 рр. у середньому за рік викривали близько 40 тис. економічних злочинів, питома вага злочинів, учинених у складі організованих злочинних груп і злочинних організацій, значно зменшилася (із 551 – до 379). Більшість виявлених організованих злочинних груп (71,0 %) діяли до року, що не переконує в особливо небезпеченому характері їх діяльності (міжнародні зв'язки викрито лише у 8,0 % випадків, корупційні – у 7,1 %). Більш прихованими є випадки фінансового шахрайства, а також розкрадання бюджетних коштів, учинені за участю державних службовців (їх частка у структурі економічної злочинності зменшилася з 40,7 % у 2005 р. до 9,8 % у 2009 р.).

Загострення криміногенної ситуації спричиняють негативні процеси, що відбуваються у суспільстві. Не вдалося завершити економічну реформу, створити ефективну ринкову систему господарювання європейського типу. Зберігається технічна відсталість значної кількості промислових підприємств країни, незначним є рівень прямих іноземних інвестицій у їх розвиток. При цьому важливою особливістю іноземного інвестування залишається той факт, що серед країн, з яких надходять інвестиції, провідне місце займає острівна країна – Республіка Кіпр (близько 22,0 % від загального обсягу іноземного інвестування). Мають місце серйозні диспропорції в структурі економіки, які виникли ще за радянських часів, не здійснено перехід до ринкових відносин у важливих сферах господарювання.

Уперше спробу сформулювати поняття організованої економічної злочинності здійснили американські вчені. 1971 р. відомий публіцист У. Ліппман зазначав, що, на відміну від звичайної злочинності, яка має переважно грабіжницький характер, організована економічна злочинність пов'язана з наданням певних послуг або товарів.

У 1980-х роках у західній науці дедалі частіше з'являлися дослідження, які можна схарактеризувати як економічні концепції природи організованої злочинності. Для того, щоб привернути увагу до ринку й підприємницької природи організованої злочинності, деякі науковці почали використовувати термін “нелегальне підприємництво” замість терміна “організована злочинність” (Д. Сміт, А. Коуен, Д. Албанезе та ін.) [1, с. 26–29].

На думку В. В. Лунєєва, за характером, формами та причинами злочинної діяльності організовану злочинність

слід розподіляти на кримінальну (або “гангстерську”), що спеціалізується на злочинах корисливо-насильницького спрямування, й “білокомірцеву”, що займається вчиненням економічних злочинів. Вплив другої на економічне життя з переходом до ринкових відносин особливо посилюється [2, с. 105].

Зважаючи на те, що сучасна організована злочинність – явище економічне, у міжнародно-правових документах Європейського Союзу, законодавстві таких країн, як Німеччина, Нідерланди, Велика Британія, Польща, Чехія, – акцентовано увагу саме на цьому її аспекті [3, с. 127–159]. У доповіді Генерального секретаря ООН “Вплив організованої злочинності на суспільство в цілому” на другій сесії Комісії з попередження злочинів і кримінального правосуддя Економічної і соціальної ради ООН ідеться про те, що організована злочинність передбачає такі види діяльності, як відмивання коштів, фінансові шахрайства, вона потрапляє до різноманітних прибуткових галузей і поширює свій вплив за межі національних юрисдикцій [4, с. 170].

Отже, організована економічна злочинність – це якісно нова характеристика організованої та економічної злочинності, оскільки вона вбудована в соціальну систему й істотно впливає на інші елементи цієї системи, насамперед – на економіку й політику. Головна мета організованої економічної злочинності – отримання прибутків і надприбутків шляхом здійснення забороненої законодавством діяльності. Організована економічна злочинність – це конгломерат організованих злочинних утворень (угруповань), різних за своєю структурою, кількісним складом, спеціалізацією та масштабами впливу.

Цільові наукові розробки проблем боротьби з організованою економічною злочинністю в Україні розпочали порівняно нещодавно, хоча факт існування організованої злочинності було визнано офіційно ще на Другому з’їзді народних депутатів СРСР 1989 р. Уже відтоді було визначено два напрями розвитку організованої злочинності. Перший охоплює заборонені види діяльності (“загальнокримінальні” злочини), другий – участь організованих злочинних угруповань у легальній економіці [5, с. 51–52].

Проблему протидії організованій економічній злочинності в аспектах кримінального права та процесу, криміналістики й теорії оперативно-розшукової діяльності розглядали у своїх працях Л. І. Аркуша, В. М. Варцаба, О. Ф. Долженков, В. П. Корж, М. В. Корнієнко, О. Г. Костроміна, Я. М. Мазунін, О. П. Снігерьев, В. Ф. Ушаповський, А. В. Хірсін, Б. В. Щур, О. В. Яцюк та ін.

Зміни у функціонуванні громадянського суспільства зумовлюють зміни й в організованій злочинності. На наш погляд, сьогодні вплив організованої злочинності на економічні процеси характеризують такі тенденції:

виокремлення організованої економічної злочинності від неорганізованих (стихийних) процесів у тіньовій економіці та злочинності “загальнокримінального” (корисливо-насильницького) спрямування;

обслуговування тіньових економічних процесів;

виникнення злочинних організацій якісно нового типу – корпоративних бізнес-структур, що мають легальний статус, поєднують легальні й нелегальні форми діяльності, використовують корупційні зв’язки в органах влади, правоохоронних органах і органах контролю;

серед лідерів організованих злочинних угруповань виокремлюється невеликий контингент осіб, навколо яких концентрується головна частина доходів, одержаних злочинним шляхом;

посилення інтернаціоналізації злочинної діяльності, зміцнення зв’язків вітчизняних організованих злочинних угруповань з аналогічними структурами в країнах близького й далекого зарубіжжя;

швидка модернізація способів (технологій) учинення злочинів з використанням у злочинних цілях організаційно-правових форм й інститутів ринкової економіки (підприємництва, банківської діяльності, приватизаційних процесів, ринку цінних паперів тощо);

створення складної ієрархічної управлінської мережі управління злочинною діяльністю, що дозволяє лідерам організованих злочинних угруповань не брати безпосередньої участі у протиправних операціях та, відповідно, уникати підстав для притягнення до кримінальної відповідальності (тобто верхівка кримінальної “піраміди”, її інтелектуально-організаційний потенціал завжди зберігаються, забезпечуючи постійне відтворення злочинного співтовариства);

легалізація (відмивання) злочинних доходів з їх використанням у політичній боротьбі за владу, розширенні сфер економічного впливу, подальшому відтворенні злочинних технологій.

Концентрація кримінального капіталу призвела до заміни його власників “підпільно-цехового” та “бандитського” формату лідерами корпоративних бізнес-структур. Кримінально-олігархічна модель управління тіньовим сегментом ринку забезпечує формування економічного підґрунтя організованої злочинності та відтворення його як “кримінального бізнесу”. Надалі триває корпоратизація та легітимізація організованої економічної

злочинності, а також проникнення її представників до інститутів державної влади. Взаємозв'язок криміналізованих бізнес-груп, корупційного чиновництва й ділків тіньового капіталу є прогресуючою “раковою пухлиною” офіційної економіки.

За статистичними даними, у світі налічується 50–60 тис. транснаціональних корпорацій, а з них найпотужніших – 100–150. На них до початку 1990-х рр. припадала половина обсягу торгівлі розвинутих країн і 80–90 % експорту паливно-сировинних і сільськогосподарських товарів країн, що розвиваються. Дж. Сорос в одній зі своїх книг зазначає: “якщо раніше головними завойовниками були держави, то тепер ними стали підприємства, конгломерати, приватні промислові та фінансові групи, що претендують на роль вершителей доль світу. До цього їх вплив ніколи не був таким всеохопним і потужним” [6, с. 114].

У юридичній літературі досліджували загальні питання криміналізації корпоративних відносин (А. І. Гурув, А. І. Долгова, Б. В. Волженкін, А. Ф. Волобуєв, В. Є. Емінов, О. Г. Кальман, Є. Л. Логінов, Г. А. Магусовський, С. С. Овчинський, М. П. Яблоков, П. С. Яні та ін.) або стосуються окремих прикладних аспектів, пов'язаних із протидією злочинам у сфері реалізації корпоративних прав, передусім, у сфері діяльності акціонерних товариств і на фондовому ринку (С. Н. Баліна, М. О. Бурмака, О. Ю. Ромашко, В. П. Сабадаш, О. Б. Сахарова). Водночас розроблення ефективних засобів протидії організований економічній злочинності, адекватних нинішній ситуації в економіці, потребує наукового переосмислення кримінальних процесів, насамперед пов'язаних з інтеграцією організованих злочинних груп до структур державного управління, подальшою криміналізацією фінансово-промислових груп, що за допомогою корумпованого чиновництва впливають на малий і середній бізнес.

У діяльності корпоративних структур, як зазначає І. В. Лукач, є низка переваг порівняно з окремими компаніями, що діють на ринку. Ці переваги реалізуються, зокрема, у полегшенні процесу виробництва від видобутку сировини до випуску кінцевого продукту; контролі за рухом товару; об'єднанні фінансової звітності для формування єдиної стратегії мінімізації податків; реалізації монополії щодо напрямів діяльності та перспектив її розширення [7, с. 22].

Одержання економічних переваг є одним з найбільш значущих чинників впливу організованих злочинних груп на економіку. Ці переваги посідають особливе місце в загальній кількості конкурентних чинників, оскільки їх вплив на окремих суб'єктів господарювання змушує останніх змінювати характер виробничої й фінансової діяльності своїх підприємств відповідно до пріоритетів розвитку, що визначають завдання реалізації кримінальних і корупційних інтересів. Стає очевидним “ефект доміно”, тобто опосередкований вплив криміналізованих бізнес-груп через підконтрольні підприємства на інших (законослухняних) учасників ринку.

Боротьба за законні та незаконні розподільні повноваження становить основу процесів “поділу влади” представниками тих чи інших фінансово-промислових груп. Окремі корпорації, що відчувають державне сприяння (“rent-seekeng”), одержують більші прибутки у відносно правомірний спосіб (зовні), а решта змушені більш відкрито порушувати закон. За цих обставин залишається латентною діяльність тих організованих злочинних угруповань, які широко використовують корумповані зв'язки. Водночас корумповані представники органів влади й управління з метою створення сприятливої атмосфери для діяльності підконтрольних комерційних структур не лише сприяють їх злочинній діяльності, а й свідомо блокують дії нормативно-правових актів щодо боротьби з організованою злочинністю та корупцією, уносять дезорганізацію в роботу правоохоронних органів, підприємств та організацій, поглиблюючи правовий нігілізм у суспільстві [8, с. 62].

Основою всіх найприбутковіших технологій збагачення в Україні був і залишається прямий або опосередкований перерозподіл державних коштів, засобів та майна, що відбувається законним шляхом (наприклад, через участь в обслуговуванні державних цільових програм, у процесах приватизації державних підприємств, шляхом одержання субсидій з державного бюджету тощо) або в незаконний спосіб. Незаконною ця діяльність стає у зв'язку з виведенням з обігу або прямого розкрадання матеріальних засобів і фінансових ресурсів (нецільове використання державних бюджетних коштів, завищення цін на товари або послуги, які продають або надають державі, приховування частини сировини, штучне заниження балансової вартості об'єктів з їх подальшою приватизацією, безпідставне відшкодування ПДВ тощо). У кожному разі це пов'язано з корупцією, а також різними схемами ухилення від оподаткування з подальшим приховуванням здобутих коштів на закордонних рахунках, зокрема з використанням офшорних юрисдикцій.

У діяльності організованих злочинних угруповань корпоративного типу визначають такі особливості: прихований характер фінансово-господарських зв'язків між суб'єктами господарювання, що включені до складу

об'єднання; зовнішні ознаки законності окремих операцій; швидка адаптація до нових методів роботи правоохоронних органів; використання корупційних зв'язків, а також залучення до співпраці фахівців правоохоронної сфери як консультантів чи штатних працівників. Для організованої злочинності цей приплив професійних кадрів з досвідом роботи у сфері оперативно-розшукової та слідчої роботи визначив стрімкий перехід на якісно вищий щабель розвитку. Злочинні групи стали спроможні в окремих випадках “переграти” правоохоронні органи, проводити власні розвідувальні й контррозвідувальні операції, застосовувати спеціальні технічні засоби, оперувати інформацією зі спеціальних обліків. Оплачувані послуги правоохоронців, як правило, полягають у передачі конфіденційної інформації та консультативній допомозі під час вирішення кадрових питань, визначення перспектив діяльності, забезпечення захисту.

Останніми роками спостерігається зростання рівня насильницької та корисливо-насильницької злочинності, зокрема умисних убивств з використанням вогнепальної зброї та вибухівки. Серйозну небезпеку для стану правопорядку в країні становлять підконтрольні організованим злочинним угрупованням захоплення підприємств, розбійні напади на фінансові установи, виробництво та збут наркотиків. Реалізація багатьох злочинних схем стає можливою внаслідок “кришування” злочинців працівниками правоохоронних органів і суду.

Структурно організовані злочинні угруповання корпоративного типу об'єднують різні компанії, що здійснюють єдину політику та перебувають під загальним керівництвом. Планування та управління здійснює рада директорів, склад якої формується на основі особистих довірчих стосунків. Корпоративний принцип дає змогу сформувати структуру управління в такий спосіб, за якою справжніх власників або ж характер здійснюваних операцій виявити майже неможливо. Лише в поодиноких випадках справжніми власниками контрольних пакетів акцій (паїв) є головні офіційні акціонери холдингових компаній. Як правило, право власності реалізується через ланцюг підставних юридичних (іноді фізичних) осіб, зокрема зарубіжних (офшорні компанії, дочірні підприємства, філії тощо). Адже в корпоративних бізнес-структурах зовнішній економічний контроль утрачає персоніфікований характер, типовою є анонімність реальних власників й управлінців.

За допомогою корумпованих зв'язків в органах центральної та регіональної влади кримінальні холдинги створюють особливий статус, одержують державні й регіональні замовлення, субсидії, повне або часткове звільнення від оподаткування, незаконні пільги на одержання чи оренду нерухомості та земельних ділянок, на протипагу підприємствам, що не входять до кримінальних холдингових корпорацій.

Типовою стає схема зловживань у разі фінансування бюджетних установ адміністрацією регіону для виконання робіт (надання послуг). Фінансування здійснюють через головного (генерального) підрядника, що змушує інші підприємства під час укладання договорів субпідряду сплачувати за “побічними” договорами суми зарахованих податків. Роль державної адміністрації полягає у встановленні для головного замовника низки переваг, передусім, монопольного права на проведення робіт (надання послуг) щодо виконання державного замовлення, причому поза цією схемою проведення операцій заборонено.

Отже, організоване злочинне угруповання корпоративного типу (кримінальна корпорація) – це упорядковане, що діє на постійній основі кримінальне утворення, яке охоплює, як правило, обмежений фінансово-господарський цикл у певних галузевих сегментах економіки (фінансовий сектор, будівництво, енергетика тощо), які контролює олігархічна група завдяки налагодженій системі тіншової концентрації капіталів та ієрархії відносин між формальними й неформальними керівниками.

Можна виокремити три головні типи структурної побудови кримінальних корпорацій: фінансову, виробничу й комерційну.

У корпорації *фінансового* типу є фінансова установа (наприклад, комерційний банк), що контролює фінансові потоки, управляє ними та перетворює на надприбутки. Комерційні банки посідають ключове місце всередині криміналізованої фінансово-промислової групи будь-якого типу. Роль банків визначається, передусім, їх можливостями як фінансового посередника, що акумулює кошти клієнтів, їх розміщення на платній основі, здійснює розрахунки між юридичними та фізичними особами. Найважливіша функція банку в структурі організованої злочинної групи – мобільний обіг коштів, зокрема для забезпечення їх відмивання. Характер злочинної діяльності, властивій цьому типу структури, полягає у протиправному використанні та привласненні коштів бюджету різних рівнів, ухиленні від оподаткування, шахрайстві з фінансовими ресурсами, а також відмиванні коштів, здобутих злочинним шляхом, у тому числі спільно зі структурами нефінансового типу. Більшість операцій документально маскують, їх здійснюють під прикриттям інструментів системи електронних банківських платежів і безготівкових розрахунків.

Другий тип кримінальної корпорації – *виробничий*. У цьому разі в основі кримінального механізму – промислове підприємство, що випускає продукцію, яка користується значним попитом (металургія, вугільна промисловість, лікєро-горілчані вироби, фармакологія тощо). У виробничому типі організаційної структури кримінального холдингу промислове підприємство маніпулює товарними потоками продукції. Фінансові операції обслуговують випуск товарно-матеріальних цінностей. Керівництво групи, використовуючи різні ланки: комерційні банки, торговельні фірми, дочірні та суміжні підприємства (нерідко з ознаками фіктивності), – розкрадають частину продукції, а також коштів, одержаних за її реалізацію. Унаслідок проведення операцій з фіктивного або сумнівного експорту частину здобутих коштів незаконно вивозять за кордон з подальшим незаконним відшкодуванням ПДВ з державного бюджету.

Третій тип структурної організації кримінальної корпорації – *комерційний (торговий)*. Ця структура має комерційну (торговельну) компанію, що контролює експортні й імпорتنі товарні потоки. Злочинний характер операцій полягає в контрабанді та нееквівалентному ввезенні-вивезенні товарів, прихованні частини прибутків, ухиленні від оподаткування, незаконному відкритті та використанні валютних рахунків за кордоном тощо. Практика свідчить, що найбільший розмах кримінальної складової в діяльності холдингів комерційного типу пов'язаний із залученням цієї корпорації до виконання певних програм, фінансованих з державного бюджету (забезпечення певних районів або організацій продуктами харчування, медикаментами, обладнанням; посередництво у продажу сировини, палива, зброї тощо).

Використання підконтрольних корпорації підприємств, що різняться за організаційно-правовими формами, відкриває для злочинців низку додаткових переваг, а саме:

офіційний статус суб'єкта господарської діяльності дає змогу легалізуватися в ринковому середовищі, а також уможливує доступ до розрахункових операцій через використання системи банківських рахунків;

завдяки відокремленню фінансових операцій від виробничої діяльності безпосередні виконавці, як правило, не обізнані з початковими та кінцевими етапами руху фінансових ресурсів, у зв'язку з чим потрапляння окремого підприємства в “скрутне становище” (зокрема, йдеться про “податкові ями”) не призводить до послаблення фінансового центру, який не відчуває жодних перешкод у бізнесі;

через складність виробничих і комерційних циклів, залучення до цього ланцюга багатьох суб'єктів господарювання, міжрегіональний і транснаціональний характер операцій, використання корупційних зв'язків і сучасних інформаційно-технічних можливостей виявити кримінальну складову в діяльності підприємств, що включені до кримінального холдингу, традиційними методами та засобами вкрай важко.

Серед причин низької ефективності протидії цим негативним явищам головними є відсутність системної та скоординованої роботи щодо ліквідації економічного підґрунтя організованої злочинності та корупції, а також недостатня увага профілактичній роботі, насамперед, засобами оперативно-розшукової діяльності. Через відсутність процесуальних механізмів реалізації багатьох законодавчих положень, зокрема п. 3 ст. 12 та ст. 14 Закону України “Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю”, діяльність оперативних підрозділів не має наступального характеру. У Концепції Державної програми профілактики правопорушень на період до 2015 року, схваленої розпорядженням Кабінету Міністрів України від 29 вересня 2010 р. № 1911-р, не передбачено дієвих заходів протидії організованій злочинності. Потреби практики в ефективній боротьбі з цим явищем не забезпечені в умовах безсистемності наукових доктрин, розбіжностей у поглядах учених і практиків стосовно низки засадничих положень. З огляду на зазначене, постала необхідність формування сучасної стратегії протидії організованій економічній злочинності.

З урахуванням глибини ешелонування чинників відтворення організованої економічної злочинності, потребують оновлення засади державної політики в регуляторній сфері з метою подолання протиріч між новими економічними реаліями, що формуються на ринковому підґрунті, і залишками командно-адміністративної моделі управління економікою. Необхідно завершити розпочаті ще в минулому столітті реформи, спрямовані на розвиток внутрішнього ринку, становлення середнього класу, піднесення загального життєвого рівня населення.

Не менш важливим є вдосконалення взаємодії державних органів, що здійснюють регуляторні функції в різних галузях економіки, з правоохоронними органами й органами місцевої влади. Пріоритетним напрямом цієї взаємодії убачається проведення спільних скоординованих заходів щодо протидії корупції, перекриття каналів легалізації доходів, одержаних злочинним шляхом, унеможливлення відтоку валютних коштів за кордон, зокрема в офшорні зони, забезпечення реального відшкодування збитків, завданих громадянам, суб'єктам господарювання та державі протиправними діями.

Особливу увагу слід приділити перекриттю каналів нецільового використання та розкрадань бюджетних коштів, зокрема у системі державних закупівель товарів, робіт і послуг, у межах реалізації державних (галузевих) цільових програм та державних інвестиційних проектів, у разі відшкодування податку на додану вартість, а також запобігання ухиленню від сплати податків і платежів під час здійснення експортно-імпортних операцій.

Для більш дієвого інформаційного обміну між суб'єктами взаємодії слід прискорити створення Єдиної комп'ютерної інформаційної системи правоохоронних органів з питань боротьби зі злочинністю (Постанова Кабінету Міністрів України від 8 квітня 2009 р. № 321 “Про затвердження Державної програми інформаційно-телекомунікаційного забезпечення правоохоронних органів, діяльність яких пов'язана з боротьбою із злочинністю”).

Потребує законодавчого врегулювання діяльність органів досудового слідства та прокуратури стосовно притягнення до кримінальної відповідальності членів організованих злочинних угруповань. Склади найнебезпечніших злочинів у сфері господарської діяльності (ст. 201, 203, 205, 212, 213, 218–222 Кримінального кодексу України) мають бути доповнені кваліфікуючою ознакою вчинення злочину організованою групою. Необхідно встановити кримінальну відповідальність державних службовців за надання ними неправдивих відомостей під час декларування витрат (щодо придбання нерухомості, транспортних засобів, коштовностей, антикваріату та предметів мистецтва, цінних паперів, депозитів у банках тощо). Водночас слід запровадити механізм звільнення від кримінальної відповідальності учасників організованих злочинних груп та злочинних угруповань, якщо вони активно сприяють розкриттю вчинених злочинів та відшкодуванню завданої шкоди.

На часі розроблення порядку ідентифікації псевдоіноземних компаній і введення заборони на володіння ними акціями вітчизняних підприємств з одночасним відпрацюванням корпоративних і корупційних зв'язків осіб, щодо яких є відомості про причетність до діяльності організованих злочинних угруповань, з їх партнерами – суб'єктами приватного бізнесу, зареєстрованими в офшорних зонах. Слід ужити заходів для запобігання фіктивним банкрутствам, зокрема шляхом уведення представників держави й акціонерів до складу ради кредиторів та участі відповідних представників на всіх етапах процедури банкрутства. Контроль за ходом приватизаційних процесів передбачає зосередження у Фонді державного майна України всіх повноважень у сфері приватизації, а також державних корпоративних прав з метою запобігання тіньовій приватизації.

Для належного наукового супроводження боротьби з організованою злочинністю доцільно створити міжвідомчу аналітичну групу щодо аналізу стану, структури й тенденцій організованої злочинності, факторів, що її детермінують, особливостей поширення в регіонах країни, визначення економічного підґрунтя. За результатами її роботи необхідно готувати щорічні аналітичні звіти з науковим прогнозом розвитку криміногенної ситуації, зокрема у пріоритетних галузях економіки.

Ефективність протидії організованій економічній злочинності, поряд з іншим, залежить також від належного рівня професійної компетентності працівників правоохоронних органів, опанування сучасних методів виявлення, розслідування та попередження злочинів. Для розроблення відповідних методик доцільно запровадити постійний моніторинг та узагальнення передового досвіду діяльності правоохоронних органів і судів на основі вивчення матеріалів кримінальних й оперативно-розшукових справ, проводити широкомасштабні соціологічні опитування, активно залучати до наукових досліджень досвідчених практичних працівників, а також експертів з різних галузей знань.

Вищевикладене вимагає не лише теоретичного осмислення, а й конкретного сутнісного аналізу та визначення напрямів розвитку кримінальних тенденцій в економіці, а також формування на цій основі методологічних засад протидії організованій злочинності в окремих її сферах (галузях). Вивчення загальних тенденцій надасть можливість дослідити специфічний механізм учинення окремих видів злочинів, поєднання яких у вигляді єдиної злочинної технології дасть змогу більш ґрунтовно описати їх кримінально-правові та кримінологічні ознаки, а також запропонувати ефективніші рекомендації для правоохоронних органів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Шостко О. Ю. Протидія організованій злочинності в європейських країнах : [монографія] / Шостко О. Ю. – Х., 2009. – 400 с.
2. Лунеев В. В. Организованная преступность в России: осознание, истоки, тенденции / В. В. Лунеев // Государство и право. – 1996. – № 4. – С. 96–109.
3. Організована злочинність в Україні та країнах Європи : [посіб.] / за заг. ред. проф. О. М. Джужі. – К., 2007. – 248 с.
4. Яблоков Н. П. Некоторые криминалистические проблемы борьбы с организованной преступностью в сфере экономики /

Н. П. Яблоков // Изучение организованной преступности: российско-американский диалог. – М., 1997. – С. 168–174.

5. Гриб В. Г. Организованная преступность: различные подходы к ее пониманию / В. Г. Гриб, В. Д. Ларичев, А. И. Федотов // Государство и право. – 2000. – № 1. – С. 48–53.

6. Сорос Дж. Кризис мирового капитализма / Сорос Дж. – М., 1999. – 262 с.

7. Лукач І. В. Правове становище холдингових компаній : [монографія] / Лукач І. В. – К., 2008. – 239 с.

8. Логинов Е. Л. Криминальные операции в российских и зарубежных корпорациях : [учеб. пособие] / Логинов Е. Л. – М., 2005. – 304 с.

Хахановський Валерій Георгійович – кандидат юридичних наук, доцент, професор кафедри інформаційних технологій Національної академії внутрішніх справ

ОСОБЛИВОСТІ КРИМІНАЛІСТИЧНОЇ ХАРАКТЕРИСТИКИ КІБЕРЗЛОЧИНІВ

Висвітлено особливості деяких елементів криміналістичної характеристики кіберзлочинів. Проаналізовано й уточнено певні терміни та поняття у сфері кіберзлочинності.

Ключові слова: кіберзлочинність; криміналістична характеристика кіберзлочинів; хакери; способи вчинення кіберзлочинів.

Освещены особенности некоторых элементов криминалистической характеристики киберпреступлений. Проанализированы и уточнены определенные термины и понятия в сфере киберпреступности.

Ключевые слова: киберпреступность; криминалистическая характеристика киберпреступлений; хакеры; способы совершения киберпреступлений.

The peculiarities of some elements of criminalistic characteristics of cybercrime are illustrated. Certain terms and concepts of cybercrime are analyzed and clarified.

Keywords: cybercrime; criminalistic characteristics of cybercrimes; hackers; methods of feasance of cybercrimes.

Проблема комп'ютерної злочинності набуває дедалі більшої актуальності як у всьому світі, так і в нашій державі. Дослідженню питань протидії цьому виду злочинів присвятили свої роботи закордонні та вітчизняні науковці, зокрема: Ю. М. Батурич, В. М. Бутузов, В. Б. Вехов, В. Д. Гавловський, В. О. Голубев, М. В. Гуцалюк, Р. А. Калюжний, М. В. Карчевський, В. С. Козлов, Е. В. Рижков, Б. В. Романюк, І. Р. Шинкаренко, В. П. Шеломенцев, Н. Г. Шурухнов та ін. [1–7].

Метою цієї статті є вивчення певних елементів криміналістичної характеристики кіберзлочинів, які в роботах зазначених авторів розглянуто лише фрагментарно.

Найважливішим елементом криміналістичної характеристики злочину є спосіб його вчинення, який складається з комплексу специфічних дій правопорушника з підготовки, вчинення злочину та його маскування. Ці дії являють собою певну систему, вони у зовнішній обстановці утворюють відповідні відображення, які в інформаційному плані є своєрідною моделлю злочину.

Стосовно кіберзлочинів найбільший інтерес становлять сліди, що вказують на те, як злочинець потрапив і зник з місця події, подолав перешкоди, використав своє службове становище, виконав поставлену злочинну мету, які знання та навички використав, чи спробував приховати сліди своїх дій. Важливі також сліди, що свідчать про характер зв'язку злочинця з предметом злочинного посягання тощо.

Спосіб учинення злочину в низці складів є необхідним елементом об'єктивної сторони злочину та входить до його кримінально-правової характеристики, а іноді служить навіть кваліфікуючою обставиною. Однак у кримінально-правовій характеристиці спосіб учинення злочину подано у загальному вигляді, для неї байдужі конкретні способи проникнення, засоби, що використовують при цьому, джерела їх отримання і т. д. Якщо ж ці обставини суттєві, застосовують криміналістичну характеристику способу вчинення злочину.

Елементи криміналістичної характеристики злочинів достатньо вивчені та описані, зокрема Є. І. Зуєвим [8, с. 120]. Однак кіберзлочини відрізняються від відомих криміналістичній науці злочинних посягань певною специфікою.

Так, Н. Г. Шурухнов поділяє способи неправомірного доступу до комп'ютерної інформації на такі три групи:

способи безпосереднього доступу;

способи віддаленого доступу;

комплексні способи [9, с. 103–110].

До першої групи належать способи, які в літературі іноді називають “за дурнем” (коли для проникнення у заборонену зону правопорушник, тримаючи в руках предмети – елементи маскування, разом з якоюсь особою

проникає до приміщення) та “прибирання сміття” (використання відходів інформаційного процесу – фізичних чи електронних, що залишені користувачем після роботи з комп’ютером) [10, с. 28].

До другої групи способів належать:

підключення до телекомунікаційного обладнання, комп’ютерної системи чи мережі;

проникнення в комп’ютерні мережі шляхом автоматичного перебирання абонентських номерів із подальшим з’єднанням з тим або іншим комп’ютером;

проникнення у комп’ютерну систему з використанням чужих паролів (“непоспішний вибір”);

безпосереднє та електромагнітне перехоплення інформації. Останній спосіб ґрунтується на тому, що робота електронних пристроїв (дисплеї, принтери) супроводжується побічними електромагнітними випромінюваннями (так, сигнали з електронно-променевої трубки дисплея можна приймати, записувати й аналізувати на відстані понад 1000 м).

Третю групу утворюють такі способи:

уведення в комп’ютерну програму команд, що дають змогу здійснювати незаплановані функції (“троянський кінь”);

модифікація комп’ютерної програми (“містифікація”);

доступ до баз даних і файлів шляхом знаходження слабких місць у системах захисту (“маскарад”);

використання помилок і недоліків у комп’ютерній програмі

[10, с. 30–32].

Осіб, які вчиняють комп’ютерні злочини (кіберзлочини), у криміналістичній літературі поділяють на декілька категорій. Так, М. С. Полевой та В. В. Крилов виокремлюють такі типи:

порушники правил користування ЕОМ (несанкціоноване використання комп’ютерів, поширення вірусів і т. п.);

“білокомірцеві” злочинці;

“комп’ютерні шпигуни” – підготовлені професіонали, метою яких є отримання важливих стратегічних даних про супротивника в економічній, політичній, технічній та інших сферах;

“хакери” (“одержимі програмісти”) – технічно підготовлені особи, які, вчиняючи злочини, часто не переслідують при цьому прямих матеріальних вигод (для них має значення самоствердження, помста за образу, бажання пожартувати тощо) [11, с. 234, 239].

Загалом погоджуючись із такою класифікацією, вважаємо, що зазначені автори не повною мірою характеризують “хакерів”. Адже це не просто “одержимі програмісти”, а ще й “комп’ютерні хулігани”.

Крім того, переважна більшість опитаних (слухачів-офіцерів, курсантів і студентів) на початку розмови про комп’ютерні злочини згадують, передусім, саме хакерів, що насправді не цілком відповідає дійсності. Так, унаслідок вивчення кримінальних справ в Україні науковці виявили, що лише у 10 % кримінальних справ, класифікованих як кіберзлочини, особу злочинця можна назвати фахівцем високого рівня – хакером. А у 90 % справ – це звичайний комп’ютерний користувач, який володіє специфічною інформацією у зв’язку з обійманням певної посади. Водночас у США в 80-х роках минулого століття з кожної тисячі комп’ютерних злочинів лише сім вчиняли хакери, проте нині, за даними Національного центру кримінальної інформації США, хакери вчиняють уже близько 20 % таких правопорушень. Тобто в Україні невдовзі можна також очікувати підвищення рівня кіберзлочинів, учинених підготовленими фахівцями – хакерами [12, с. 54–55].

В. Б. Вехов виділяє такі три групи комп’ютерних злочинців:

особи, особливістю яких є стійке сполучення професіоналізму у сфері комп’ютерної техніки та програмування з елементами своєрідного фанатизму та винахідливості;

особи, які страждають на новий вид психічних захворювань – інформаційні хвороби (комп’ютерні фобії);

професійні комп’ютерні злочинці з яскраво вираженою корисливою метою [13, с. 38–39].

Ми цілком підтримуємо позицію В. Є. Козлова, який у цій класифікації уточнює назву другої групи правопорушників, пропонуючи іменувати їх особами, які страждають на новий різновид психічної неповноцінності – інформаційні хвороби чи комп’ютерні фобії [14, с. 162].

За наявності подібних фактів у процесі розслідування призначають судово-психіатричну експертизу на предмет установлення осудності злочинця на час учинення ним злочинних дій.

Потерпілими від кіберзлочинів найчастіше є юридичні особи. Це зумовлено тим, що процес комп’ютеризації широко охоплює, насамперед, юридичних осіб (організації, установи), а значно меншою мірою – фізичних осіб.

Виокремлюють три головні групи потерпілих від таких злочинів: власники комп'ютерної системи; клієнти, які користуються їх послугами; інші особи. Слід відзначити, що потерпіла сторона першої групи, як правило, неохоче звертається (якщо робить це взагалі) до правоохоронних органів за фактом учинення злочину, що, зокрема, є одним з головних факторів, який спричиняє високий рівень латентності такого виду злочинів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Преступления в сфере использования компьютерной техники: квалификация, расследование и противодействие : монографія / [И. Р. Шинкаренко и др.]. – Донецк : РВВ ЛДУВС, 2007. – 267 с.
2. Компьютерная преступность и кибертерроризм : сб. науч. ст. / под ред. В. А. Голубева, Э. В. Рыжкова. – Запорожье : Центр исслед. компьютерной преступности, 2005. – Вып. 3. – 448 с.
3. Вехов В. Б. Расследование компьютерных преступлений в странах СНГ : [монография] / В. Б. Вехов, В. А. Голубев ; под ред. Б. П. Смагоринского. – Волгоград : ВА МВД России, 2004. – 304 с.
4. Голубев В. А. Проблемы борьбы с преступлениями в сфере использования компьютерных технологий : [учеб. пособие] / Голубев В. А., Гавловский В. Д., Цимбалюк В. С. ; под общ. ред. Р. А. Калужного. – Запорожье : ЗИГМУ, 2002. – 292 с.
5. Крылов В. В. Информационные компьютерные преступления : [учеб. и практ. пособие] / Крылов В. В. – М. : ИНФРА-М, 1997. – 276 с.
6. Романюк Б. В. Виявлення та розслідування злочинів, що вчиняються у сфері інформаційних технологій : [наук.-практ. посіб.] / Б. В. Романюк, В. Д. Гавловський, М. В. Гуцалюк, В. М. Бутузов ; за заг. ред. Я. Ю. Кондратьєва. – К. : Вид. ПАЛИВОДА А. В., 2004. – 144 с.
7. Бутузов В. М. Правові та організаційні засади протидії злочинам у сфері використання платіжних карток : [наук.-практ. посіб.] / В. М. Бутузов, В. Д. Гавловський, К. В. Тітунина, В. П. Шеломенцев ; за ред. І. В. Бондаренка. – К. : Вид. дім “Аванпост-Прим”, 2009. – 182 с.
8. Криминалистика : актуальные проблемы / под ред. Е. И. Зуева. – М., 1988.
9. Расследование неправомерного доступа к компьютерной информации / под ред. Н. Г. Шурухнова. – М. : Щит-М, 1999. – 254 с.
10. Батурич Ю. М. Компьютерная преступность и компьютерная безопасность / Ю. М. Батурич, А. М. Жодзишский. – М. : Юрид. лит., 1991. – 160 с.
11. Полевой Н. С. Компьютерные технологии в юридической деятельности / Н. С. Полевой, В. В. Крылов. – М. : БЕК, 1994.
12. Бутузов В. М. Документування злочинів у сфері використання електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж і мереж електрозв'язку при проведенні дослідчої перевірки : наук. практ. посіб. / [В. М. Бутузов, В. Д. Гавловський, Л. П. Скалозуб та ін.]. – К. : Вид. дім “Аванпост-Прим”, 2010. – 245 с.
13. Вехов В. Б. Компьютерные преступления. Способы совершения, методики расследования / Вехов В. Б. – М. : Право и закон, 1996. – 182 с.
14. Козлов В. Е. Теория и практика борьбы с компьютерной преступностью / Козлов В. Е. – М. : Горячая линия–Телеком, 2002. – 336 с.

Алексашина Наталія Сергіївна – ад'юнкт кафедри кримінального права Національної академії внутрішніх справ

ПІДВИЩЕННЯ РІВНЯ ПОДАТКОВОЇ СОЦІАЛЬНОЇ ПІЛЬГИ ЯК ПІДСТАВА ДЛЯ ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ У ЗВ'ЯЗКУ ЗІ ЗМІНОЮ ОБСТАНОВКИ

Доведено, що підвищення рівня податкової соціальної пільги є підставою для звільнення від кримінальної відповідальності осіб, які вчинили крадіжку, у зв'язку зі зміною обстановки.

Ключові слова: зміна обстановки; звільнення від кримінальної відповідальності; податкова соціальна пільга; крадіжка.

Доказано, что повышение уровня налоговой социальной льготы является основанием для освобождения от уголовной ответственности лиц, совершивших кражу, в связи с изменением обстановки.

Ключевые слова: изменение обстановки; освобождение от кримінальної відповідальності; налоговая социальная льгота; кража.

It is confirmed in the article, that the rise of level of tax social deduction is the reason for the release from criminal responsibility of persons accomplishing a theft, in connection with the change of situation.

Keywords: change of situation; a release is from criminal responsibility; tax social deduction; theft.

Головним засобом протидії злочинності, який застосовує держава, є притягнення до кримінальної відповідальності осіб, винних у вчиненні злочинів. Однак для ефективної протидії злочинності не завжди необхідно застосовувати до особи заходи кримінальної відповідальності. У чинному Кримінальному кодексі (КК) України [1] законодавець передбачив низку випадків звільнення особи від кримінальної відповідальності, одним з яких є зміна обстановки. Звільнення особи від кримінальної відповідальності у зв'язку зі зміною обстановки передбачено ст. 48 КК України. На жаль, законодавець не дав чіткого визначення поняття зміни обстановки, не вказав її різновидів. Верховний Суд України в постанові “Про практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від кримінальної відповідальності” № 12 [5] надав деякі роз'яснення щодо застосування звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку зі зміною обстановки, однак вичерпної відповіді щодо підстав застосування цього виду звільнення не запропонував. У зв'язку з невизначеністю в теорії та на практиці виникає чимало розбіжностей у розумінні зміни обстановки як підстави звільнення від кримінальної відповідальності.

Проблемі звільнення від кримінальної відповідальності присвячено чимало наукових праць, її розглянуто практично в усіх підручниках, навчальних посібниках, іншій літературі з кримінального права. Вивченням зазначеної теми займалися такі вітчизняні й іноземні науковці, як: Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. К. Гришук, Н. Ф. Кузнецова, М. І. Мельник, О. В. Наумова, В. В. Сташис, В. Я. Тацій, І. М. Тяжкова, М. І. Хавронюк та ін.

Однак в українській науці питання звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку зі зміною обстановки висвітлено поверхово. Ґрунтовне дослідження цієї теми здійснив лише І. Г. Івасюк [6], розглянувши проблемні питання звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку зі зміною обстановки з позицій кримінально-процесуального права.

Традиційно в науковій літературі виокремлюють дві групи змін обстановки – масштабну та локальну.

Вичерпний перелік конкретних видів масштабної зміни обстановки надати неможливо у зв'язку зі значною кількістю обставин, унаслідок яких діяння або особа можуть втратити суспільну небезпеку. Слід звернути увагу на такий різновид масштабної зміни обстановки, як підвищення податкової соціальної пільги, який залишився поза

увагою теоретиків і практиків, не досліджений ні в юридичній літературі, ні на законодавчому рівні, ні в судових рішеннях. Утім розмір податкової соціальної пільги впливає на кваліфікацію крадіжки за ч. 1 ст. 185 КК України, і підвищення її рівня варто розглянути як спеціальну підставу для звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку зі зміною обстановки.

Стаття 48 КК України передбачає дві альтернативні підстави звільнення особи від кримінальної відповідальності:

- 1) втрата діянням суспільної небезпечності внаслідок зміни обстановки;
- 2) втрата особою суспільної небезпечності внаслідок зміни обстановки.

Щоб діяння втратило суспільну небезпечність, для застосування ст. 48 КК України суд повинен установити, що після вчинення певного злочину невеликої або середньої тяжкості обстановка вчинення злочину змінилася так, що раніше вчинене діяння вже не можна розглядати як суспільно небезпечне. Така зміна обстановки може бути двох видів: масштабна або локальна [7].

Масштабна зміна обстановки стосується змін у межах країни і може виражатися, наприклад, у припиненні стану війни або скасуванні воєнного чи надзвичайного стану в країні, зміні економічного чи політичного курсу країни, підходів держави до розв'язання тієї чи іншої проблеми, зміні масштабу цін, високих темпах інфляції тощо.

Локальна зміна обстановки вчинення злочину – це зміна обстановки в певному регіоні, місті, підприємстві, сім'ї тощо, яка може виражатися, наприклад, у прийнятті владою таких рішень, які істотно впливають на оцінку раніше вчиненого діяння як суспільно небезпечного; ліквідації або реорганізації конкретного підприємства, на якому раніше було вчинено злочин; набутті згодом особою певного статусу чи офіційного документа, які були відсутні на час учинення злочину; зміні природних умов або умов господарювання в певному регіоні, що впливає на оцінку раніше вчиненого діяння як суспільно небезпечного, тощо.

Одним із різновидів масштабної зміни обстановки, який може бути підставою для звільнення особи від кримінальної відповідальності, слід вважати підвищення рівня податкової соціальної пільги.

Як відомо, ч. 1 ст. 185 КК України передбачає кримінальну відповідальність за таємне викрадення чужого майна. Відповідальність за вказане суспільно небезпечне діяння настає, якщо вартість викраденого майна на момент учинення злочину перевищує 0,2 неоподаткованого мінімуму доходів громадян. Таку мінімальну вартість викраденого встановлено після набрання чинності 25 червня 2009 р. змін до ст. 51 Кодексу України про адміністративні правопорушення [2], якими передбачено відповідальність за дрібне викрадення чужого майна.

Як після набрання чинності 1 січня 2011 р. Податковим кодексом України [3], так і внаслідок дії Закону України “Про податок з доходів фізичних осіб” [4] від 22 травня 2003 р. для норм адміністративного та кримінального законодавства в частині кваліфікації злочинів або правопорушень суму неоподаткованого мінімуму встановлюють на рівні податкової соціальної пільги.

Відповідно до п. 169.1 ст. 169 Податкового кодексу України, податкову соціальну пільгу встановлено в розмірі, що дорівнює 100 % розміру прожиткового мінімуму для працездатної особи. До 31 грудня 2014 р. для застосування цього положення податкову соціальну пільгу надано в розмірі, що дорівнює 50 % розміру прожиткового мінімуму для працездатної особи (у розрахунку на місяць), установленому законом на 1 січня звітного податкового року, – для будь-якого платника податку.

За Законом України “Про податок з доходів фізичних осіб”, згідно з п. 6.1.1, податкова соціальна пільга дорівнювала 50 % мінімальної заробітної плати.

Таким чином, кваліфікація діяння за крадіжки безпосередньо залежить від розміру податкової соціальної пільги. Кримінальна відповідальність настає, якщо вартість викраденого майна на момент вчинення злочину перевищує 0,2 неоподаткованого мінімуму доходів громадян. В іншому разі наставатиме адміністративна відповідальність.

Однак суди інколи засуджують осіб за діяння, яке на момент учинення вважалося злочином, а на момент розгляду справи в суді перестало бути таким унаслідок зміни обстановки.

Так, вироком Верхньорогачицького районного суду Херсонської області від 11 січня 2010 р. було засуджено Особу_1 за ч. 1 ст. 185 КК України за скоєння 20 вересня 2009 р. крадіжки електропраски вартістю 68 грн.

У наведеному випадку відбулася масштабна зміна обстановки, унаслідок якої діяння втратило суспільну

небезпеку. З 25 червня 2009 р. розмір податкової соціальної пільги становив 302,5 грн, а крадіжку можна було вважати злочином, якщо вартість викраденого перевищувала 60,5 грн. Однак з 1 січня 2010 р. розмір податкової соціальної пільги підвищено до 434,5 грн, а крадіжку стали визнавати злочином за умови, якщо вартість викраденого становить понад 86,9 грн. Таким чином, на момент розгляду справи в суді розмір податкової соціальної пільги збільшено, тож учинене діяння вже не підпадало під дію КК України.

Аналогічний випадок стався в Смілянському міськрайонному суді Черкаської області. Вироком указанного суду від 18 січня 2010 р. було засуджено Особу_2 за ч. 1 ст. 185 КК України за скоєння 12 грудня 2009 р. крадіжки качки вартістю 70 грн.

У наведених прикладах підсудні на момент скоєння крадіжки, з огляду на вартість викраденого, підлягали кримінальній відповідальності, однак на момент розгляду справи в суді, унаслідок збільшення розміру податкової соціальної пільги, діяння перестало підпадати під дію ч. 1 ст. 185 КК України.

Іншими словами, діяння лише формально містить ознаки складу злочину, а по суті не є суспільно небезпечним.

Були всі умови та підстави звільнити підсудних від кримінальної відповідальності у зв'язку зі зміною обстановки, але суд такою можливістю не скористався.

Звісно, це право, а не обов'язок суду, що впливає з Кримінально-процесуального кодексу України і на чому наголошує Верховний Суд України. Тобто ст. 48 КК України має дискреційний характер. Однак у такому разі законодавець залишає вирішення дуже важливих питань стосовно звільнення від кримінальної відповідальності на розсуд суду. Однак у кримінальному законодавстві не має бути прогалин, невирішених питань, інакше не вдасться запобігти свавілля та зловживанню з боку суду чи прокуратури.

На нашу думку, слід за можливості уникати формулювань “на розсуд суду”, скорочувати кількість питань, не врегульованих на законодавчому рівні, вирішення яких знаходиться у віданні правоохоронних органів, зокрема, шляхом упровадження спеціальних підстав звільнення від кримінальної відповідальності для окремих складів злочинів. Так, у контексті досліджуваної проблеми, вважаємо за можливе в ст. 185 КК України як спеціальну підставу звільнення від кримінальної відповідальності осіб, які вперше скоїли злочин, передбачений ч. 1 ст. 185 КК України, вказати збільшення розміру податкової соціальної пільги, унаслідок якого вартість викраденого не сягає суми, необхідної для настання кримінальної відповідальності.

Підвищення розміру податкової соціальної пільги відбувається в результаті збільшення розміру прожиткового мінімуму, що свідчить про зміну економічної ситуації в країні. З року в рік відбувається зростання рівня податкової соціальної пільги. На жаль, воно не є істотним, однак і його іноді достатньо, щоб вивести діяння зі сфери регулювання КК України. Якщо такі незначні коливання фінансово-економічної ситуації в країні тягнуть втрату діянням складу злочину, передбаченого ч. 1 ст. 185 КК України, то притягнення до кримінальної відповідальності в таких випадках є недоцільним з таких міркувань. По-перше, притягнення до кримінальної відповідальності за діяння, яке внаслідок зміни обстановки перестало бути злочином, не є справедливим актом правосуддя. По-друге, притягнення особи до кримінальної відповідальності за таких обставин не здійснить очікуваного виховного впливу, а навпаки, матиме протилежний ефект. По-третє, це суперечить принципу гуманізації кримінального законодавства, орієнтованого, передусім, на дотримання прав і свобод окремої особи. По-четверте, це невиправдано затратний процес. Витрачають час для розгляду справи про вчинення діяння, яке вже не є суспільно небезпечним, замість того, щоб присвятити його для вирішення справді значущих справ.

Отже, проблема залишається нерозв'язаною, має теоретичний і практичний характер. Вона полягає у відсутності чіткого визначення поняття зміни обстановки як підстави звільнення від кримінальної відповідальності, неможливості наведення вичерпного переліку підстав звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку зі зміною обстановки, подекуди нерозумінні судами значення та змісту поняття зміни обстановки, яка може бути підставою для звільнення від кримінальної відповідальності.

Для розв'язання зазначеної проблеми пропонуємо:

1. Визнати зміну обстановки, унаслідок якої діяння втратило суспільну небезпеку, обов'язковою підставою звільнення від кримінальної відповідальності.

2. Розмежувати спеціальні та загальні види звільнення особи від кримінальної відповідальності у зв'язку зі зміною обстановки. Спеціальні види звільнення варто закріпити в особливій частині КК України, загальні залишити в межах ст. 48 КК України. Статтю 185 КК України доповнити новою частиною, в якій вказати, що особа, яку раніше не притягували до кримінальної відповідальності, підлягає звільненню від неї за злочин, передбачений ч. 1 ст. 185 КК України, якщо в результаті збільшення розміру податкової соціальної пільги вартість викраденого не сягає суми,

необхідної для настання кримінальної відповідальності.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Кримінальний кодекс України : від 5 квіт. 2001 р. № 2341-III. – Офіційний вісник України. – 2001. – № 21.
2. Кодекс України про адміністративні правопорушення : від 7 груд. 1984 р. № 8073-X [Електронний ресурс]. – Режим доступу :
<http://zakon.rada.gov.ua>.
3. Податковий кодекс України : від 2 груд. 2010 р. № 2755-VI. – Голос України. – 2010. – № 229–230.
4. Про податок з доходів фізичних осіб : Закон України від 22 трав. 2003 р. № 889-IV. – Урядовий кур’єр. – № 127.
5. Про практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від кримінальної відповідальності : постанова Пленуму Верховного Суду України від 23 груд. 2005 р. №12.
6. Івасюк І. Г. Порядок звільнення від кримінальної відповідальності і від покарання внаслідок зміни обстановки : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Івасюк І. Г. ; Львівський національний університет ім. Івана Франка. – Львів, 2002. – 207 с.
7. Кримінальне право України : Загальна частина : підруч. / [М. І. Бажанов, Ю. В. Баулін, В. І. Борисов та ін.] ; за ред. М. І. Бажанова, В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – К. ; Х. : Юрінком Інтер–Право, 2002. – 416 с.

Ієвіня О. В. – кандидат юридичних наук, професор кафедри цивільно-правових дисциплін юридичного факультету навчально-наукового інституту права та психології Національної академії внутрішніх справ

ПОНЯТТЯ НЕПОВНОЛІТНІХ БАТЬКІВ У СІМЕЙНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ

Здійснено аналіз поняття неповнолітніх батьків у сімейному законодавстві України. Доведено необхідність чіткого визначення поняття неповнолітніх батьків для забезпечення належного рівня здійснення ними своїх батьківських прав і виконання батьківських обов'язків, забезпечення прав дітей неповнолітніх батьків. Запропоновано виокремлювати дві групи неповнолітніх батьків: до 14 років та від 14 до 18 років.

Ключові слова: батьківські права; материнство; батьківство; неповнолітні батьки; сім'я.

Осуществлен анализ понятия несовершеннолетних родителей в семейном законодательстве Украины. Доказана необходимость четкого определения понятия несовершеннолетних родителей для обеспечения необходимого уровня осуществления ими родительских прав и исполнения родительских обязанностей, обеспечения прав детей несовершеннолетних родителей. Предложено выделять две группы несовершеннолетних родителей: до 14 лет и от 14 до 18 лет.

Ключевые слова: родительские права; материнство; отцовство; несовершеннолетние родители; семья.

This article is focused on the legal definition of parents under the full age. The conclusion that parents under the full age may be divided into two groups: parents under the full age who have attained the age of 14 and parents under the full age who have not attained the age of 14 is done.

Keywords: parental rights; motherhood; fatherhood; parents under the full age; family.

Забезпечення кожної дитини сімейним вихованням, можливістю духовного та фізичного розвитку є одним із завдань регулювання сімейних відносин, визначених прийнятим 10 січня 2002 року Сімейним кодексом (СК) України.

Серед новел СК України – запровадження правового регулювання окремих питань щодо здійснення батьківських прав і виконання батьківських обов'язків неповнолітніми батьками. Водночас визначення поняття неповнолітніх батьків у законодавстві України немає.

Проблему правового регулювання сімейних відносин розглянуто у працях М. В. Антакольської, Є. М. Ворожейкіна, В. С. Гопанчука, О. В. Дзери, А. А. Іванова, І. В. Жилінкової, Л. М. Зілковської, А. М. Нечаєвої, З. В. Ромовської, О. О. Ульяненко, С. Я. Фурси, Ю. С. Червоного та ін. Проте поняття неповнолітніх батьків у юридичній науковій літературі не аналізували.

Метою цієї статті є аналіз норм Сімейного кодексу України для визначення поняття неповнолітніх батьків за сімейним законодавством України.

Сімейним кодексом України поняття неповнолітніх батьків було вперше введено до національного законодавства України. Та оскільки законодавчого визначення поняття неповнолітніх батьків немає, це може спричинити проблеми під час практичного застосування деяких норм.

У юридичній літературі використовують поняття “неповнолітня мати”, тобто мати, яка народила дитину до віку, з якого, згідно із законодавством України, встановлено шлюбний вік [1, с. 92]. На нашу думку, така позиція не цілком правильна, оскільки, відповідно до ч. 1 ст. 22 Сімейного кодексу України, шлюбний вік для жінки встановлено у сімнадцять років, тобто до настання повноліття, так само й народити дитину вона може до настання повноліття, тому посилання на шлюбний вік під час визначення поняття неповнолітньої матері є нелогічним.

Беззаперечним є твердження, що неповнолітніми батьками є батьки у віці від 14 до 18 років.

Водночас ч. 2 ст. 156 СК України встановлює, що неповнолітні батьки, які досягли 14 років, мають право на звернення до суду за захистом прав та інтересів своєї дитини. Коментуючи зазначене положення, О. М. Калитенко

зазначає, що воно не узгоджене ні зі ст. 6 СК України, ні зі ст. 31 і 32 ЦК України, що “лише особи з 14 років і старше можуть бути наділені повною цивільною дієздатністю у разі укладення шлюбу або народження дитини”, а тому воно є некоректним роз’ясненням ч. 1 ст. 156 [2, с. 236]. Для порівняння можна навести ч. 3 ст. 62 СК Російської Федерації, яка встановлює, що неповнолітні батьки мають право вимагати після досягнення ними віку 14 років установавання батьківства відносно своїх дітей у судовому порядку [3, с. 100], що також дає підстави стверджувати про віднесення до неповнолітніх батьків усіх батьків, які не досягли 18 років за одночасного поділу їх на дві категорії: до 14 років і від 14 до 18 років. Слід також зазначити, що, на відміну від ст. 6 СК України, ст. 54 СК Російської Федерації лише зазначає, що дитиною визначають особу, яка не досягла вісімнадцятирічного віку (повноліття), без поділу на категорії “малолітня дитина” та “неповнолітня дитина”, тому сама проблема визначення поняття “неповнолітні батьки” не постає, а йдеться лише про різний обсяг прав та обов’язків неповнолітніх батьків, як батьків, що не досягли 18-річного віку, залежно від віку (14 років, 16 років).

Крім того, вважаємо, що посилання на ч. 2 ст. 6 СК України, відповідно до якої неповнолітньою вважають дитину у віці від 14 до 18 років, та застосування зазначеної норми за аналогією і віднесення, таким чином, до категорії неповнолітніх батьків осіб у віці від 14 до 18 років, що записані матір’ю або батьком дитини, є неправильним. Як зазначає О. Скакун, “аналогія закону – вирішення справи чи окремого юридичного питання на основі правової норми, розрахованої на такі випадки” [4, с. 435]. Але норми ст. 6, 156 СК України розраховані на різні правові ситуації: положення ст. 6 стосуються правового статусу дитини, а положення ст. 156 – правового статусу окремої категорії батьків – батьків, що не досягли повноліття.

Крім того, така позиція цілком виключає з кола правового регулювання випадки, коли батьком або матір’ю дитини стає особа, яка ще не досягла 14 років, хоча на практиці така ситуація є цілком можливою.

Вважаємо, що формулювання ч. 2 ст. 156 СК України не є випадковим, а законодавець свідомо в цьому разі відносить до неповнолітніх батьків усіх батьків віком до 18 років, поділяючи їх на дві категорії: неповнолітні батьки до 14 років та неповнолітні батьки, які досягли 14 років, надаючи останнім право на самостійне звернення до суду за захистом прав та інтересів своєї дитини, що є цілком логічним, оскільки батьками можуть стати особи і до 14 років.

Відносячи до неповнолітніх батьків усіх батьків віком до 18 років, слід також зауважити, що регулювання здійснення неповнолітніми батьками батьківських прав та виконання обов’язків за національним сімейним законодавством не може бути визнано задовільним.

Так, у ч. 1 ст. 156 СК України зазначено, що неповнолітні батьки мають такі самі права й обов’язки щодо дитини, як і повнолітні батьки, і можуть їх здійснювати самостійно. Нагадаємо, що розділ III СК України містить досить великий перелік прав та обов’язків матері та батька щодо дитини не лише немайнового (забрати дитину з пологового будинку або іншого закладу охорони здоров’я, зареєструвати народження дитини в державному органі реєстрації актів цивільного стану, визначити ім’я, по батькові та прізвище дитини, виховувати та розвивати дитину, захистити дитину тощо), а й майнового характеру (наприклад, управління майном дитини, обов’язок утримувати дитину). Законодавець, наголошуючи на самостійності здійснення неповнолітніми батьками батьківських прав і виконання обов’язків, встановлює й певні обмеження. Так, відповідно до ч. 4 ст. 217 СК України, якщо мати чи батько дитини є неповнолітніми, крім їх згоди на усиновлення, потрібна згода їх батьків.

Можливість практичної реалізації положення щодо самостійного здійснення неповнолітніми батьками батьківських прав і виконання батьківських обов’язків навіть для неповнолітніх батьків, які досягли віку 14 років, убачається сумнівною, а для неповнолітніх батьків віком до 14 років і поготів. Як зазначено в юридичній літературі, “неповнолітні батьки, по-перше, стаючи батьками та набуваючи повної цивільної дієздатності, самі не втрачають статусу дитини щодо власних батьків, а, по-друге, через свій вік вони не є ще досить морально та фізично зрілими для того, щоб належним чином здійснювати свої батьківські права та виконувати обов’язки. Крім того, такі особи, зазвичай, не мають достатньої кількості власних коштів для того, щоб утримувати дитину” [5, с. 363].

Таким чином, необхідно не лише визначити поняття неповнолітніх батьків, а й здійснити чітку диференціацію їх прав та обов’язків залежно від вікової категорії. У ч. 1 ст. 62 СК Російської Федерації зазначено, що неповнолітні батьки мають право на спільне проживання з дитиною та участь в її вихованні [3, с. 100]. Тобто законодавець не покладає на неповнолітніх батьків обов’язків, які вони завідомо нездатні виконати.

Водночас, зважаючи на недостатній життєвий досвід неповнолітніх, законодавець у ст. 16 СК України покладає на бабу, діда дитини з боку того з батьків, хто є неповнолітнім, обов’язок надавати йому допомогу у здійсненні ним батьківських прав і виконанні батьківських обов’язків. Ураховуючи, що народження дитини в неповнолітнього

здебільшого є наслідком недостатньої уваги з боку батьків, навряд чи варто очікувати від останніх належного виконання обов'язку щодо надання неповнолітньому допомоги у здійсненні ним батьківських прав і виконанні батьківських обов'язків. Натомість ст. 265 СК України передбачає обов'язок баби, діда утримувати своїх малолітніх, неповнолітніх онуків, якщо в них немає матері, батька або якщо батьки не можуть з поважних причин надавати їм належного утримання, за умови, що баба, дід можуть надавати матеріальну допомогу. Як вирішити питання в разі нездатності баби та діда надавати таку допомогу, СК України не визначає.

Отже, доцільно передбачити можливість призначення дитині опікуна, який буде здійснювати виховання дитини разом з неповнолітнім, як це передбачено ч. 2 ст. 62 СК Російської Федерації, причому опіку над дитиною, батько або матір якої є неповнолітніми, можна встановлювати до досягнення батьком або матір'ю дитини 16-річного віку [3, с. 100].

Отже, запровадження правового регулювання окремих аспектів здійснення батьківських прав і виконання батьківських обов'язків неповнолітніми батьками є загалом позитивною тенденцією розвитку сімейного права України, оскільки таке явище об'єктивно існує і потребує правового регулювання. Необхідним є чітке визначення поняття неповнолітніх батьків, оскільки, відповідно до норм сімейного та цивільного законодавства, до неповнолітніх осіб належать особи у віці від 14 років, водночас батьком або матір'ю дитини може стати особа й до чотирнадцяти років. Таким чином, визначення неповнолітніх батьків, як батьків у віці від 14 до 18 років робить становище осіб, які стали батьками до досягнення чотирнадцяти років, повністю неврегульованим. На нашу думку, аналіз змісту ч. 2 ст. 156 СК України дає підстави відносити до неповнолітніх батьків усіх батьків віком до 18 років, поділяючи їх на дві категорії: неповнолітні батьки до 14 років та неповнолітні батьки, які досягли 14 років. Актуальним є чітке визначення порядку здійснення батьківських прав і виконання батьківських обов'язків кожною із зазначених категорій неповнолітніх батьків, зокрема, щодо обов'язкового встановлення опіки над дитиною, батьки якої не досягли 14 років.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Шульц О. А. “Права дитини” як категорія сучасного конституційного права / О. А. Шульц // Часопис Київського університету права. – 2009. – № 3. – С. 91–96.
2. Науково-практичний коментар Сімейного кодексу України / за ред. Ю. С. Червоного. – К. : Істина, 2003. – 464 с.
3. Вишнякова А. В. Комментарий к Семейному кодексу Российской Федерации (постатейный) / Вишнякова А. В. – М. : ИНФРА-М, 2009. – 288 с.
4. Скаун О. Ф. Теория государства и права : [учебник] / Скаун О. Ф. – Х. : Консум; Ун-т внутр. дел, 2000. – 704 с.
5. Сімейний кодекс України : наук.-практ. комент. / [Жилінкова І. В., Антошкіна В. К., Д'ячкова Н. А., Москалюк В. Ю. та ін.] / за ред. І. В. Жилінкової, 2008. – 855 с.

Майгур Михайло Олександрович – ад'юнкт кафедри кримінального процесу Національної академії внутрішніх справ

ПРОЦЕСУАЛЬНИЙ ПОРЯДОК ЗАКРИТТЯ КРИМІНАЛЬНОЇ СПРАВИ ЗА РЕАБІЛІТУЮЧИМИ ПІДСТАВАМИ

Здійснено аналіз реабілітуючих підстав закриття кримінальної справи. Розглянуто структуру постанови про закриття кримінальної справи. Запропоновано зміни до кримінально-процесуального закону України та проекту Кримінально-процесуального кодексу України.

Ключові слова: реабілітуючі підстави; закриття кримінальної справи; пред'явлення обвинувачення; недоведеність участі обвинуваченого; кримінальне переслідування; алібі; відсутність події злочину; відсутність складу злочину.

Осуществлен анализ реабилитирующих оснований прекращения уголовного дела. Рассмотрена структура постановления о прекращении уголовного дела. Предложены изменения к уголовно-процессуальному закону Украины и проекту Уголовно-процессуального кодекса Украины.

Ключевые слова: реабилитирующие основания; прекращение уголовного дела; предъявление обвинения; недоказанность участия обвиняемого; уголовное преследование; алиби; отсутствие события преступления; отсутствие состава преступления.

It is analyzed the rehabilitating grounds of closing the criminal case in this article. It is described the structure of the determination of closing the criminal case. It is also proposed the changes of the Criminal Procedure Law of Ukraine and the project of the Criminal Procedure Code of Ukraine.

Keywords: the rehabilitating the grounds; the cancellation of the criminal case; indictment; failure to prove the participation of the accused; the prosecution; the alibi; the absence of a crime; the lack of corpus delicti.

Реформування кримінально-процесуального законодавства України набуло якісно нового значення після прийняття 1996 року Конституції України.

За останні роки зроблено суттєві кроки на шляху реалізації ідеї правової держави у сфері кримінального судочинства. Серед значних досягнень слід зазначити зміцнення гарантії недоторканності особи, житла та особистого життя, створення апеляційних судів, підвищення ролі суду тощо.

Однак унесення змін до кримінально-процесуального законодавства України по суті не вирішило всіх проблем.

Тому логічним завершенням цього етапу реформування кримінально-процесуального законодавства України має стати прийняття нового Кримінально-процесуального кодексу (КПК) України, робота над підготовкою якого ведеться досить тривалий час. На наш погляд, у проєкті КПК України (реєстраційний № 1233) від 13 грудня 2007 року є спірні положення, що потребують обговорення.

Проблеми закриття кримінальної справи на досудовому слідстві постійно перебувають у полі зору науковців. До цієї проблеми зверталось у своїх роботах багато відомих юристів, у тому числі і вітчизняні вчені А. Я. Дубинський, М. М. Михеєнко, П. П. Михайленко, В. Т. Нор, В. П. Шибіко та ін.

У кримінально-процесуальній літературі підстави до закриття кримінальної справи класифікують за різними ознаками.

Так, М. С. Строгович поділяв усі підстави на такі, що тягнуть за собою закриття справи обов'язково й ті, що дають право закрити справу [1, с. 168].

Водночас А. Я. Дубинський систематизував підстави, ураховуючи ті безпосередні причини, які зумовлюють закриття розпочатого провадження [2].

М. М. Михеєнко, В. Т. Нор та В. П. Шибіко всі підстави до закриття справи поділяють на реабілітуючі та не реабілітуючі [3].

На нашу думку, найбільш доцільно систематизувати підстави залежно від становища особи під час закінчення провадження у кримінальній справі, що має досить суттєве практичне значення.

У зв'язку з цим, найчастіше підстави до закриття кримінальної справи поділяють на реабілітуючі та nereабілітуючі, але в юридичній літературі відсутня єдина позиція щодо визначення їх кола. Іноді виокремлюють ще третю групу – формально-процесуальні підстави. Це підстави, що тягнуть за собою відмову в порушенні кримінальної справи з огляду на наявність рішень щодо певного факту, які набули юридичної сили, чи відсутності волевиявлення певних учасників процесу, за умови що за законом справа порушується лише за наявності такого волевиявлення. Наприклад, відсутності скарги потерпілого про притягнення винного до кримінальної відповідальності у справах, віднесених до справ приватного обвинувачення. Тут відмова в порушенні справи має місце через відсутність скарги потерпілого, якщо справа підлягає порушенню тільки за його скаргою, або за примиренням потерпілого з обвинуваченим за такою категорією справ (п. 6 ст. 6 КПК України).

Прийнято вважати, що реабілітуючі підстави – це такі, відповідно до яких особа визнається невинною у вчиненні злочину, повністю добропорядною та реабілітованою: відсутність події злочину; відсутність складу злочину, недоведеність участі обвинуваченого у вчиненні злочину, недосягнення віку, з якого можлива кримінальна відповідальність.

Nereабілітуючі підстави, – це ті, що звільняють від відповідальності та покарання особу, визнану винною у вчиненні злочину: амністія, закінчення строку давності та всі інші підстави, крім вказаних у п. 1, 2, 5 ч. 1 ст. 6, п. 2 ст. 213 КПК України.

При закритті справи з реабілітуючих підстав має бути відновлено порушені права громадянина, відшкодовано шкоду, заподіяну незаконним затримуванням, застосуванням запобіжних заходів, притягненням як обвинуваченого (ст. 53-1 КПК України). Права громадянина на відшкодування шкоди передбачено ч. 2 ст. 2 Закону України “Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду” від 1 грудня 1994 р. № 266/94-ВР [4]. Положення про застосування цього Закону затверджено наказом Міністерства юстиції, Генеральної прокуратури та Міністерства фінансів України від 4 березня 1996 р. № 6/5/3/41 [5].

Порядок закриття справи передбачено ст. 214 КПК України. Закриваючи справу, слідчий складає мотивовану постанову з додержанням вимог ст. 130, 214 КПК України. У вступній частині постанови зазначаються такі дані:

- місце і час складання;
- особа, яка склала її;
- справу, за якою винесено цю постанову.

В описово-мотивувальній частині зазначаються:

- усі юридично значимі факти й обставини, що встановлені у процесі слідства;
- особливості події злочину або розслідуваного діяння та особа, яка його вчинила;
- кваліфікація або інша юридична оцінка діяння, у зв'язку з яким проводилося розслідування;
- фактичні та юридичні підстави й мотиви закриття справи;
- процесуальні норми права, якими керувався слідчий.

Резолютивна частина постанови має логічно впливати з її описово-мотивувальної частини. Тут мають бути вказані:

- суть прийнятих рішень про закриття справи із зазначенням підстав закриття та відомостей про особу, стосовно якої справа закривається, або відомостей про подію, у зв'язку з якою справою було порушено;
- рішення про подальше перебування речових доказів і майна, на яке накладено арешт;
- рішення про відміну запобіжного заходу;
- рішення про відміну арешту на поштово-телеграфну кореспонденцію;
- рішення про відміну арешту на вклади;
- рішення про повідомлення зацікавлених осіб про закриття справи, про роз'яснення їм права на оскарження прийнятого рішення, а також про роз'яснення права на реабілітацію особи, яку було незаконно притягнуто до відповідальності.

Для закриття справи необхідна згода прокурора, який здійснює нагляд щодо закриття кримінальної справи. Він може відмовити або застосувати іншу підставу для закриття кримінальної справи. Якщо слідчий не згоден і наполягає

на своєму, то він подає заперечення прокурору вищого рівня (ч. 2 ст. 114 КПК України).

Про закриття справи повідомляють: особу, яку було притягнуто до відповідальності, особу, за заявою якої порушено справу, потерпілого, його представника, цивільного позивача – їм надсилається письмове повідомлення або копія постанови. Прокурор, який звертався за наданням згоди до законодавчого органу – Верховної Ради України про притягнення як обвинуваченого, має повідомити цей орган про закриття справи і про підстави її закриття.

Особа, стосовно якої проводилося розслідування, має право оскаржити постанову про закриття кримінальної справи в частині підстав і мотивів закриття. Прокурор не пізніше 30 днів із дня надходження скарги розглядає справу і виносить одне з таких рішень:

- скасовує постанову і відновлює досудове слідство;
- залишає скаргу без задоволення.

Про прийняте рішення прокурор повідомляє особу, яка подала скаргу (ст. 215 КПК України). При відмові прокурора, особа, інтересів якої стосується постанова про закриття, протягом семи днів із дня отримання повідомлення прокурора, має право оскаржити її до суду: районного, міського, прирівняного до них органу дізнання, слідчого, прокурора; до районного (міського) суду за місцем розташування органу або особи, яка винесла постанову; вищого органу – обласного, Київського чи Севастопольського міського суду (ст. 236-5 КПК України).

Строк розгляду скарги не більше п'яти днів, при складності – десять днів із дня надходження справи, витребуваної суддею з органу розслідування.

Про день і час розгляду повідомляють особу, яка подала скаргу та має право брати участь у засіданні і висловлювати свої доводи. Суддя, керуючись ст. 213, 214 КПК України, виносить постанову про залишення скарги без задоволення або про скасування постанови і відновлення слідства із зазначенням обставин, які необхідно з'ясувати під час слідства.

Копії вручаються особі, яка прийняла рішення про закриття справи, особі, яка подала скаргу, а також прокурору, який відмовив у поновленні досудового слідства або дізнання.

Розглянемо більш детально реабілітуючі підстави закриття кримінальної справи.

Термін “реабілітація” походить від латинського слова “rehabilitatio” – відновлення. У “Юридичній енциклопедії” під реабілітацією розуміється поновлення у правах осіб, кримінальної або адміністративної відповідальності [6, с. 244].

В українському кримінально-процесуальному законодавстві виокремлюють такі реабілітуючі підстави закриття кримінальних справ на досудовому слідстві:

- 1) за відсутністю події злочину (п. 1 ч. 1 ст. 6 КПК України);
- 2) за відсутністю в діянні складу злочину (п. 2 ч. 1 ст. 6 КПК України);
- 3) недосягнення віку, з якого можлива кримінальна відповідальність (п. 5 ч. 1 ст. 6 КПК України);

4) при недоведеності участі обвинуваченого у вчиненні злочину, якщо вичерпано всі можливості для збирання додаткових доказів (п. 2 ст. 213 КПК України).

З якою метою законодавець диференціює ці підстави? Адже при використанні будь-якого з них юридичний результат розслідування один – припинення кримінального переслідування обвинуваченого, зняття з нього звинувачення. Річ у тім, що вибір підстави для закриття кримінальної справи впливає і на дотримання прав та законних інтересів громадян, і на можливі цивільно-правові наслідки.

Так, відсутність у діянні складу злочину не перешкоджає задоволенню можливого з боку потерпілого цивільного позову до реабілітованого про відшкодування морального і матеріального збитку.

Закриття кримінальної справи за відсутністю в діянні складу злочину не виключає дисциплінарної або адміністративної відповідальності.

Водночас відсутність події злочину або недоведеність участі обвинуваченого у вчиненні злочину унеможлиблює ні задоволення такого позову, ні притягнення до адміністративної або дисциплінарної відповідальності.

Підстава закриття кримінальної справи може впливати і на повноту моральної реабілітації особи, котра притягувалась як обвинувачений.

Таким чином, у кожному разі важлива точність вибору підстави закриття справи. Проте вирішення цього питання зазвичай становить складність тому, що слідчі використовують підстави, які не відповідають ситуації, що склалася у справі. Це зумовлено неоднозначністю трактувань сенсу та змісту реабілітуючих підстав у кримінально-процесуальній науці.

На наш погляд, слідчому доцільно рекомендувати таке розмежування умов застосування реабілітуючих підстав закриття кримінальних справ.

Пункт 1 ч. 1 ст. 6 КПК України слід застосовувати у випадках, коли достовірно доведено відсутність події злочину (наприклад, особа, яка вважалася вбитою, виявилася живою тощо).

Пункт 2 ч. 1 ст. 6 КПК України застосовується, коли діяння мало місце, але кримінальним законом не визнається злочинним, а також коли скоєне формально містить ознаки злочину, але через малозначність не становить суспільної небезпеки; відсутні передбачені законом підстави для визнання наявності складу злочину (наприклад, повторність правопорушення); є обставини, що виключають злочинність діяння (розділ 8 Загальної частини Кримінального кодексу України).

Слід враховувати, що якщо закриття кримінальної справи за п. 1 ч. 1 ст. 6 та п. 2 ч. 1 ст. 6 КПК України можливе як до пред'явлення обвинувачення, так і після цього, то застосування п. 2 ст. 213 КПК України можливе тільки після пред'явлення обвинувачення.

Якщо при застосуванні перших двох підстав кримінальна справа закривається повністю, то закриття кримінальної справи за п. 2 ст. 213 КПК України, як правило, має відбуватися лише щодо конкретного обвинуваченого. Загалом, кримінальна справа при цьому не закривається: якщо подію злочину встановлено, то вона має розслідуватися до тих пір, поки не буде встановлено особу, яка підлягає притягненню до кримінальної відповідальності. Якщо надалі, незважаючи на виконання всіх слідчих дій, таку особу не буде встановлено, то досудове слідство має бути зупинено за п. 3 ст. 206 КПК України.

Однак і після цього слідчий зобов'язаний уживати як безпосередньо, так і через органи дізнання заходи щодо встановлення особи, яка підлягає притягненню як обвинувачуваний (ст. 209 КПК України).

Серйозною проблемою на практиці є закриття кримінальної справи в разі, коли обвинувачення пред'явлено, але потім слідчий дійшов висновку, що версія про винність цієї особи помилкова. У такому разі жодне з наявних у законі реабілітуючих підстав не відповідає ситуації, що склалася.

Якщо непричетність обвинуваченого до вчинення злочину доведено, то слідчий опиняється у складному становищі. З одного боку, він зобов'язаний:

по-перше, у постанові про закриття кримінальної справи вказати підстави закриття;

по-друге, письмово повідомити особу, притягнуту як обвинуваченого, потерпілого, а також особу чи установу, за заявами яких справу було порушено, про закриття і про підстави закриття кримінальної справи.

Отже, він зобов'язаний зробити вибір з чотирьох наявних у законі реабілітуючих підстав закриття кримінальної справи. Але цей вибір буде свідомо неадекватним.

Використовувати таку підставу закриття кримінальної справи, як недоведеність участі обвинуваченого у вчиненні злочину (п. 2 ст. 213 КПК України), не логічно. Ця підстава передбачає досягнення ймовірного знання про участь обвинуваченого у вчиненні злочину, але, наприклад, доведене алібі підтверджує, що він не брав участі в ньому. Дійсно, вже сам термін “недоведеність” породжує сумніви щодо невинуватості особи, яку реабілітують. Отже, якщо органи досудового слідства не довели участі певної особи у вчиненні злочину, то це означає, що вони недостатньо працювали і дали можливість злочинцю unikнути відповідальності. Так, А. Ф. Коні зазначав, що закриття слідства залишає в суспільстві все ж таки тяжке для звільняємої від кримінального переслідування особи спогад, моральна шкода якого може бути незліченною [7, с. 100–101]. У спеціальній літературі звертається увага на невдалість та двозначність формулювання такого поняття, як “недоведеність”. Відомі випадки, коли особу помилково притягували до кримінальної відповідальності, таким чином уже реабілітованій особі заподіювали не лише моральну шкоду, а й відмовляли у відновленні на роботі, призначенні на відповідальну посаду тощо.

Застосування п. 1 ч. 1 ст. 6 КПК України означає заперечення самої події злочину, що не викликає сумнівів. За цією підставою справу слід закривати не лише стосовно конкретної особи, а й цілком, що суперечить інтересам суспільства, яке зацікавлено в розкритті злочину і викритті злочинця, а також самого потерпілого.

У п. 2 ч. 1 ст. 6 КПК України за змістом закону йдеться про діяння, яке так чи інакше пов'язане з передбачуваним злочином, тобто про діяння особи, яка так чи інакше причетна до розслідуваних подій.

Якщо ж в особи є алібі, то вона, як правило, зовсім не причетна. Крім того, у цьому разі справу теж передчасно закривають повністю, злочин залишається нерозкритим, а особа, яка підлягає притягненню до кримінальної відповідальності, – не встановленою.

Водночас постанову про закриття кримінальної справи може бути оскаржено прокурору у встановленому у ст. 215 КПК України порядку. Постанову слідчого про закриття справи може бути оскаржено прокуророві в семиденний

строк з дня одержання письмового повідомлення або копії постанови про закриття кримінальної справи.

Особа, стосовно якої проводилося слідство, має право оскаржити цю постанову в частині, що стосується підстав і мотивів закриття справи.

У разі закриття справи через смерть обвинуваченого близькі родичі та громадські організації вправі з метою реабілітації померлого просити про доведення досудового слідства до кінця.

У разі оскарження постанови слідчого про закриття справи прокурор знайомиться із справою і не пізніше тридцяти днів з дня надходження скарги скасовує постанову про закриття справи й відновлює досудове слідство або залишає скаргу без задоволення, про що повідомляє особі, яка подавала скаргу [8, с. 489]. Оскаржити її може як потерпілий, так й особа, яку було притягнуто як обвинуваченого, причому не тільки постанову загалом, а й підставу закриття. Потерпілого може не влаштувати, наприклад, рішення слідчого про відсутність самої події злочину, яка все ж таки мала місце, чи про відсутність у діянні складу злочину, що явно присутній. Адже такі висновки у кримінальній справі викликають сумнів щодо достовірності показань потерпілого. Особу ж, яку притягнуто як обвинуваченого і якій вдалося вірогідно довести своє алібі, навряд чи влаштує посилення слідчого на недоведеність участі обвинуваченого у вчиненні злочину, передусім, якщо висунуте звинувачення вплинуло на ділову або моральну репутацію людини.

Рішенням цієї проблеми могла б бути заміна п. 2 ст. 213

КПК України такою реабілітуючою підставою закриття кримінальної справи відносно обвинуваченого: “якщо обвинувачена особа не причетна до вчинення злочину”. Використання на практиці такої підстави сприяло б і своєчасному виявленню, попередженню і розкриттю злочинів.

Насамперед підкреслимо, що підстава для закриття кримінальної справи, яка реабілітує особу повністю, знімає з неї обвинувачення і будь-які підозри. Відповідно до презумпції невинуватості, якщо не доведено вину особи, вона вважається невинуватою з усіма правовими й моральними наслідками. У кримінально-процесуальній теорії міцно утвердилося положення, що недоведена вина за своєю юридичною значимістю та правовими наслідками рівнозначна доведеній невинуватості [1, с. 173].

Отже, закриття кримінальної справи за цією підставою означає повну й безумовну реабілітацію особи, яку було притягнуто до кримінальної відповідальності, тому що обвинувачення її у вчиненні злочину залишилося слідчими органами недоведеним.

Цією процесуальною підставою закриття кримінальної справи охоплюються випадки як недостатності доказів причетності особи до вчинення злочину, так і випадки, коли достовірно встановлено вчинення злочину іншою особою. Необхідною умовою для закриття кримінальної справи за п. 2 ст. 213 КПК України є вичерпність можливостей слідства для збирання додаткових доказів у цій кримінальній справі стосовно обвинуваченого. М. С. Строгович зазначав, що при оцінці доказів головне значення має не їх кількість, а їх якість, переконливість та достовірність. Адже існують кримінальні справи, за якими проти обвинуваченого збирається значна кількість доказів, що створюють видимість їх переконливості, а при ретельному дослідженні виявляється, що, зважаючи на випадання з цієї групи доказів тільки одного доказу, весь ланцюг руйнувався, а з ним руйнувалося і звинувачення [9, с. 101]. Закриття кримінальної справи за п. 2 ст. 213 КПК України завжди означає, що обвинувачений не вчиняв тих дій, що ставилися йому в провину; воно має однозначно свідчити про непричетність особи до вчинення злочину.

Підстави для закриття кримінальної справи, які називають “реабілітуючими”, А. Я. Дубинський називав “підставами, які констатують, що злочин не було вчинено або ця особа не вчиняла злочину”. Він виділяв конкретні випадки, які можна віднести до таких підстав закриття кримінальної справи:

- не було події, для розслідування якої порушено кримінальну справу;
- точно не встановлено, чи мала місце ця подія (чи є ця подія злочином);
- подія мала місце, але не була наслідком діяння будь-якої людини й тому не є злочином;
- подія мала місце, була наслідком діяння певної особи, але не є злочином у зв'язку з відсутністю його ознак;
- подія мала місце і є злочином, але особа, про кримінальну відповідальність якої вирішується питання, не причетна до цієї події;

злочин мав місце, але відсутні достатні докази того, що його вчинила конкретна особа (або того, що ця особа спільно з іншою брала участь у вчиненні цього злочину) [10, с. 65–66].

У Проекті КПК України (реєстраційний № 1233) від 13 грудня 2007 р. порядок припинення кримінального переслідування за реабілітуючими підставами регламентується ст. 169. Зокрема, ця норма присвячена припиненню кримінального переслідування за відсутністю події чи складу злочину і викладена в такій редакції:

“Стаття 169. Припинення кримінального переслідування за відсутністю події чи складу злочину.

1. Провадження в кримінальній справі не може бути порушено, а порушене провадження у справі підлягає закриттю:

- 1) за відсутністю події злочину;
- 2) за відсутністю в діянні складу злочину.

2. При недоведеності участі підозрюваного чи обвинуваченого у вчиненні злочину, якщо вичерпані всі можливості доказування, порушене стосовно нього провадження у справі підлягає закриттю на підставі пункту 2 частини першої цієї статті.

3. Суд закриває провадження в кримінальній справі в разі відмови прокурора від обвинувачення в порядку, передбаченому частиною другою статті 342 цього Кодексу, за умови, що потерпілий чи його представник не вимагає продовження розгляду справи і не підтримує обвинувачення, а також у разі відмови потерпілого від обвинувачення у справі приватного обвинувачення, за винятком випадків, передбачених частиною четвертою статті 166 цього Кодексу.

4. За відсутністю події чи складу злочину провадження в кримінальній справі закривається постановою прокурора, судді, ухвалою суду” [11].

У практичній діяльності слідчі не завжди чітко проводили розмежування реабілітуючих підстав до закриття кримінальної справи. Іноді, в аналогічних випадках, одні слідчі закривають справу за відсутністю події злочину, інші за відсутністю в діянні складу злочину.

Відсутність у діянні складу злочину як підстава до закриття кримінальної справи на практиці застосовується в тих випадках, коли встановлено, що подія, у зв'язку з якою порушено справу, мала місце, була наслідком дії конкретної особи, але це діяння не є злочином у зв'язку з відсутністю його ознак.

На нашу думку, розмежування випадків закриття кримінальної справи за відсутністю події злочину та відсутністю в діянні складу злочину передбачає, деякою мірою, умовний характер.

Слід звернути увагу на ту обставину, що в п. 1 ч. 1 ст. 6

КПК України та в ч. 1 ст. 169 вищезазначеного Проекту йдеться про відсутність події злочину, а не події взагалі. Тому можна дійти висновку, що передбачаються всі випадки, коли не було вчинено злочин. Про те, що не було вчинено злочин, має йтися і тоді, коли встановлено, що особа вчинила певне діяння, яке не можна вважати злочином у зв'язку з відсутністю сукупності елементів його складу або інших вказаних у законі умов.

Таким чином, у випадках, передбачених п. 1, 2, 5 ч. 1 ст. 6

КПК України та п. 1, 2 ч. 1 ст. 169 Проекту КПК України, йдеться про одну підставу до закриття кримінальної справи, яку законодавець уважав за потрібне конкретизувати.

Пунктом 2 ст. 213 чинного КПК України передбачено четверту реабілітуючу підставу до закриття кримінальної справи – недоведеність участі обвинуваченого у вчиненні злочину.

За цією підставою, як правило, закривається кримінальне переслідування щодо окремих осіб, коли встановлено, що злочин було вчинено, конкретну особу притягнуто у справі як обвинуваченого, доказів учинення злочину цією особою зібрано недостатньо, а можливості зібрати додаткові докази остаточно вичерпано. На практиці іноді в таких випадках повністю закривають кримінальну справу.

Нове вирішення цього питання пропонується в ч. 2 ст. 169

вищевказаного Проекту, а саме: “При недоведеності участі підозрюваного чи обвинуваченого у вчиненні злочину, якщо вичерпано всі можливості доказування, порушене стосовно нього провадження у справі підлягає закриттю на підставі пункту 2 частини першої цієї статті” [11].

Така новела, на наш погляд, є доречною. Адже застосування цієї підстави до закриття кримінальної справи не викликає сумнів стосовно фактичної невинуватості особи.

Так, М. В. Савицький зазначав: “Якщо участь обвинуваченого у вчиненні злочину не доведено – це означає, що зібрано мало, можливо, дуже мало доказів, але деякі докази все таки є. Термін “недоведено” можна тлумачити по-різному, у тому числі як “недоведено повністю”. Звідси можна зробити висновок, що деякою мірою участь обвинуваченого у вчиненні злочину доведено, але слідство, напевно, не змогло повністю довести його винуватість, і тому вимушено було справу закрити” [12, с. 47–50].

Термін “недоведеність”, як правило, незрозумілий для особи стосовно якої закривають справу, а також для її близьких, тому на практиці трапляються випадки звернення громадян до органів розслідування з вимогою про перегляд підстави для закриття кримінальної справи.

Отже, на нашу думку, ч. 1 ст. 169 Проекту необхідно викласти в такій редакції:

“Провадження у кримінальній справі не може бути порушено, а порушена кримінальна справа підлягає закриттю:

якщо не було вчинено злочин;

якщо особа не причетна до вчинення злочину”.

Підставу, вказану в п. 1 названої статті, у запропонованій нами редакції Проекту статті слід застосовувати у випадках, якщо:

не було події злочину, для розслідування якої порушено справу;

не встановлено напевно, чи мала місце подія, для розслідування якої порушено справу;

не встановлено напевно, чи є злочином подія, для розслідування якої порушено справу;

подія мала місце, але не була наслідком діяння будь-якої особи, а тому не є злочином;

подія мала місце, є наслідком діяння конкретної особи, але не є злочином у зв'язку з відсутністю необхідних його ознак.

У випадках, передбачених п. 2 цієї ж статті в запропонованій нами редакції, слід закривати кримінальне переслідування відносно конкретної особи, а справа підлягає зупиненню у зв'язку з невстановленням особи, яка вчинила злочин. Цю підставу необхідно застосовувати, якщо подія злочину мала місце, але особа, відносно якої вирішується питання про причетність до вчинення злочину, не причетна до цієї події; злочин мав місце, але відсутні докази того, що його вчинено цією особою.

Загальне й визначальне для всіх зазначених випадків закриття кримінальних справ з названих підстав – це повне й беззастережне визнання особи невинуватою у вчиненні злочину. Тому важливо, щоб сутність цього процесуального рішення була зрозуміла не лише самому слідчому та іншим суб'єктам кримінально-процесуальної діяльності, а й громадськості та будь-якому пересічному громадянину.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса / Михаил Соломонович Строгович. – М. : Наука, 1970. – Т. 2. – 516 с.
2. Дубинский А. Я. Основания к прекращению уголовного дела в стадии предварительного расследования / Анатолий Яковлевич Дубинский. – К., 1973. – 132 с.
3. Михеєнко М. М. Кримінальний процес України : [підруч.] / Михеєнко М. М., Нор В. Т., Шибіко В. П. – К. : Либідь, 1992. – 431 с.
4. Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду : Закон України від 1 груд. 1994 р. № 266/94-ВР / Верховна Рада України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=266%2F94-%E2%F0>.
5. Наказ Міністерства юстиції, Генеральної прокуратури та Міністерства фінансів України від 4 берез. 1996 р. № 6/5/3/41 / Верховна Рада України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.nau.ua/doc/?code=z0106-96>.
6. Юридична енциклопедія : в 6 т. / редкол. : Ю. С. Шемчушенко (голова редкол.) та ін. – К. : Укр. енцикл., 1998. – 733 с.
7. Кони А. Ф. Отцы и дети судебной реформы / Анатолий Фёдорович Кони. – СПб., 1914. – 354 с.
8. Кримінально-процесуальний кодекс України : наук.-практ. комент. / за заг. ред. В. Т. Маляренка, Ю. П. Алєнніна. – Х. : ТОВ “Одіссей”, 2008. – 944 с.
9. Строгович М. С. Право обвиняемого на защиту и презумпция невиновности / Михаил Соломонович Строгович. – М. : Наука, 1984. – 143 с.
10. Дубинский А. Я. Прекращение уголовного дела в стадии предварительного расследования / Анатолий Яковлевич Дубинский – К., 1975. – 132 с.
11. Проект Кримінально-процесуального кодексу України, реєстр. № 1233 від 17 груд. 2007 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://gska2.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc_1?id=&pf3511=31115.
12. Савицкий В. М. По поводу уголовно-процессуальных гарантий прав невиновного на реабилитацию / В. М. Савицкий // Советское государство и право. – 1965. – № 9. – С. 47–50.

Давиденко Віктор Валерійович – провідний спеціаліст відділу міжнародного співробітництва, протоколу та перекладів міжнародно-правового управління Генеральної прокуратури України

СЛІДЧИЙ ОГЛЯД ДОКУМЕНТІВ У СПРАВАХ ПРО УХИЛЕННЯ ВІД ВІЙСЬКОВОЇ СЛУЖБИ

Розглянуто особливості проведення слідчого огляду документів у справах про ухилення від військової служби.

Ключові слова: військові злочини; ухилення від військової служби; огляд документів; розслідування злочинів; слідчі дії.

Рассмотрены особенности проведения следственного осмотра документов по делам об уклонении от воинской службы.

Ключевые слова: военные преступления; уклонение от военной службы; осмотр документов; расследование преступлений; следственные действия.

The article deals with the features of carrying out investigative documents examination in cases on military service evasion.

Keywords: soldiery crimes; avoiding from military service; review of documents; investigation of crimes; consequence actions.

Прискорені темпи сучасного науково-технічного прогресу є визначальним фактором, який стимулює вдосконалення всіх без винятку галузей знань.

Перебуваючи в динаміці постійного розвитку, криміналістика як система спеціальних знань повсякчас трансформує досягнення інформаційного суспільства у практику протидії злочинності. Саме тому метою кожного дослідження в цій галузі має стати сформоване наукове рішення, пов'язане з удосконаленням і розширенням спектру криміналістичних знань. Передусім це стосується розслідування військових злочинів, які вирізняються підвищеною суспільною небезпекою, з об'єктом протиправних посягань яких тісно пов'язані обороноздатність країни, боєготовність військових частин і війська в цілому, забезпечення конституційно визначених прав та свобод громадян України.

За звітами Генеральної прокуратури України, в усіх військових формуваннях 2010 р. зареєстровано 1005 злочинів, що на 17,0 % більше, ніж за аналогічний період минулого року (859). З 290 до 327 випадків збільшилася кількість тяжких та особливо тяжких злочинів, учинених військовослужбовцями. Зокрема, суттєво збільшилася кількість злочинів, пов'язаних з ухиленням від військової служби (з 90 до 114, або на 27,0 %).

Ефективність протидії злочинам проти встановленого порядку несення військової служби (військовим злочинам) поряд з іншим (удосконалення законодавства, покращання взаємодії між правоохоронними органами) залежить також від рівня активності й професійної спроможності слідчих, знання ними основ криміналістичної методики. Назрілі потреби практики в ефективному розслідуванні військових злочинів не мають належного наукового забезпечення, про що неодноразово наголошували в криміналістичній літературі [1, с. 102].

Застарілість підходів, ускладнює розроблення криміналістичних методик як у межах дисертаційних досліджень, так і на рівні практичних рекомендацій. Узагалі відсутні дослідження проблем розслідування ухилення від військової служби (ст. 407–409 КК України). Водночас досудове слідство у справах цієї категорії, як свідчить практика, завжди пов'язано з необхідністю виконання низки складних організаційних і тактичних завдань. У цьому контексті потребують переосмислення рекомендації щодо проведення окремих слідчих дій, зокрема слідчого огляду документів.

Слідчий огляд полягає в безпосередньому виявленні й дослідженні об'єктів, що мають значення для розслідування, з'ясуванні їх ознак, властивостей, стану та взаємного розташування [2, с. 149]. Зазвичай проводять огляди: місцевості, приміщень, предметів і документів (ст. 190 КПК України). Усі криміналісти визнають важливість

огляду місця події. У справах про військові злочини огляд місця події як невідкладну слідчу дію можуть проводити, зокрема, у разі виявлення ознак насильства та порушення статутних правил відносин між військовослужбовцями.

Водночас більшість матеріальних слідів військових злочинів містять документи. Термін “документ” (лат. documentum) буквально означає: “все, що може служити свідченням, прикладом”. У джерелах римського права цей термін уживають саме в цьому значенні. У сучасній українській мові це слово розуміють як: “діловий папір, що посвідчує право на що-небудь, служить доказом чого-небудь; письмове свідоцтво; форматований паперовий носій даних, що його заповнюють автоматично або вручну” [3, с. 236]. У законодавстві документ розуміють як матеріальну форму одержання, зберігання, використання і поширення інформації, зафіксованої на папері, магнітній, кіно-, фотоплівці, оптичному диску або іншому носіїві [4].

Неоднозначними є підходи щодо тлумачення категорії “документ” у теорії кримінального права, кримінального процесу та криміналістики. У кримінальному праві документ розглядають у двох аспектах: як безпосередній об’єкт злочинного посягання (об’єкт злочину) та засіб учинення злочину. Кримінально-процесуальне право розрізняє поняття документа як джерела доказів і речового доказу (ст. 83 КПК України). Дослідженню цих проблем присвячено роботи вчених-процесуалістів [5].

У криміналістиці документ розглядають як матеріальний об’єкт, на якому за допомогою знаків, символів та інших елементів природної або штучної мови зафіксовано відомості про факти, що мають юридичне значення [6, с. 147]. Для розслідування важливим є розподіл документів залежно від доказового значення відображених у них відомостей:

документи, що є засобами злочинної діяльності (наприклад, підроблені документи лікувального закладу про хворобу);

документи, що мають правомірне походження, але були використані для реалізації злочинного наміру (наприклад, документи про відпустку);

документи, що мають інформаційне, пізнавальне та ідентифікаційне значення для встановлення обставин, що входять до предмета доказування.

Бурхливий розвиток комп’ютерних технологій, що відбувся протягом останнього десятиріччя, якісно змінив консервативні засоби, призначені для виготовлення документів. Значно зросла частка документів, що виконані із застосуванням комп’ютерної техніки. Комп’ютеризація, що супроводжується виникненням нового типу передавання, зберігання та опрацювання інформації, зумовила потребу перегляду й уточнення поняття документа, розширення його обсягу за рахунок об’єктів нового типу – електронних документів. Правовий режим і порядок обігу електронних документів визначає Закон України “Про електронні документи та електронний документообіг” від 22 травня 2003 р.

Огляд документів дає змогу правильно організувати подальше розслідування. З усіх видів огляду огляд документів є найбільш інформативним засобом збирання доказів. У літературі радянських часів із проблем методики розслідування розкрань головну увагу приділяється саме слідчому огляду документів [7; 8].

У широкому розумінні огляд документів можна розглядати як слідчу дію та непроцесуальну діяльність слідчого. Непроцесуальна діяльність виявляється у вивченні, аналізі змісту одного або сукупності документів. Завдання, які виконують за допомогою слідчого огляду документів, можна умовно звести до трьох груп:

визначення загальної характеристики документів та їх значення для розслідування;

перевірка якісних характеристик документа, що поєднує аналіз їх формальних ознак (реквізитів) і змісту;

виявлення ознак, що індивідуалізують документ і надають можливість найповніше описати його.

Способами збирання документів як джерел доказової інформації є виїмка, обшук, надання документів фізичними та юридичними особами за власною ініціативою або на вимогу органів розслідування.

Об’єктами цього виду огляду під час розслідування злочинів, пов’язаних з ухиленням від військової служби, є, як правило, матеріали, одержані з військових комісаріатів, медичних установ та військових частин. Роботу слідчого з документами здійснюють за двома напрямками. Перший з них – установлення та аналіз зовнішніх ознак і реквізитів документа. Другий етап припускає аналіз його змісту. Обидва етапи поєднуються в перевірці по суті операцій, відображених у документі. Під час огляду доцільно проводити криміналістичний аналіз документа в такому порядку.

По-перше, необхідно здійснити формальну оцінку документа: чи має документ усі необхідні реквізити й формальні ознаки. Реквізитами документа є сукупність невід’ємних позначень документа, відсутність яких позбавляє документ юридичної чинності (бланки встановленого зразка; реєстраційні дані; підписи відповідальних осіб; відбитки печаток і штампів тощо). Для вирішення цього питання рекомендують керуватися стандартними зразками

документів, у кожному випадку порівнювати документ, який оглядають, зі зразком аналогічного документа (наприклад, паспорта, медичної довідки тощо).

Так, призовника Г. було засуджено за ч. 2 ст. 409 КК України. Слідчий і суд достовірно не встановили, що Г. є громадянином України. За матеріалами справи встановлено, що Г. народився 1978 р. в м. Белгород на території Російської Федерації. В обліковій картці призовника зазначено, що 1995 р. Г. отримав паспорт у м. Харкові. Водночас ця обставина сама по собі не може свідчити про його українське громадянство (громадянам колишнього СРСР в низці випадків видавали паспорти громадянина СРСР без заповнення реквізитів, що свідчать про приналежність до громадянства України). 2002 р. у зв'язку з порушенням вимог кримінально-процесуального законодавства Верховний Суд України визнав вирок незаконним, оскільки судом не досліджено документи про громадянство засудженого. Цього казусу можна було б уникнути за умов здійснення огляду документів призовника ще на стадії досудового розслідування.

По-друге, під час огляду варто звертати увагу на ознаки матеріального підроблення, для чого потрібно знати відповідні способи їх виявлення. Виявити й дослідити ознаки матеріального підроблення в документі інколи досить складно, а в разі використання ксерокопій, зокрема факсограм, – практично неможливо. Отже, щоб виявити ознаки підроблення, треба ознайомитися з оригіналом документа. У зв'язку з цим, першочерговим завданням слідчого є їх своєчасне виявлення, вилучення та приєднання до матеріалів справи. Водночас доцільно використовувати необхідні технічні засоби: спеціальні освітлювачі (дають змогу проглядати документ у безтіньовому, направленому освітленні, на просвіт, в ультрафіолетовому, інфрачервоному промінні), електронно-оптичні й збільшувальні прилади, вимірювальні інструменти.

Криміналісти розрізняють повне та часткове матеріальне підроблення документів. Під повним підробленням вважають виготовлення всіх складових частин документа (папір, бланк) і реквізитів (підписи, штампи тощо) з орієнтиром на справжні. Повне підроблення зазвичай здійснюють із документами, що виготовляють на чистих аркушах паперу (довідки, свідоцтва, посвідчення). Рідше підробляють документи, виконані друкарським способом. Нині більшість фінансових документів мають спеціальні засоби захисту від підроблення, тому повне підроблення складних документів здійснити в кустарних умовах практично неможливо [9].

Часткове підроблення – внесення у справжній документ певних змін шляхом стирання, хімічного травлення тексту, дописки, додруковування або внесення виправлень (поправок) окремих літер, слів; заміни частин документа (фотокартки, листів у багатосторінкових документах); підроблення підписів, відбитків печаток і штампів. Кожний з цих способів має характерні ознаки.

Висока роздільна здатність принтерів дає змогу використовувати їх для друку різноманітної текстової та графічної інформації, навіть виготовлення поліграфічних макетів і форм. Можна виокремити такі способи підроблення документів, які виготовляють на сучасних друкувальних пристроях:

друк цілком підроблених документів з імітацією всіх атрибутів справжніх для подальшого надання за місцем призначення (у разі фальсифікації медичної документації);

додруковування тексту у справжньому документі, сканування та повторна цілісна роздруковка підробленого документа (у разі підроблення документів про відрядження);

сканування кількох справжніх документів і поєднання їх реквізитів у новому документі (випадки фальсифікації різного роду листів).

Можливості комп'ютерної техніки дають змогу виготовити підроблений документ, що практично неможливо відрізнити від справжнього навіть під час ретельного візуального вивчення, якщо не застосувати відповідні техніко-криміналістичні засоби. Можливість ідентифікаційного дослідження променевих і лазерних принтерів залежить від своєчасного та правильного вилучення цих пристроїв на початковому етапі розслідування. Під час підготовки експериментальних зразків для порівняльного дослідження потрібно враховувати, що вони мають бути роздруковані з того самого електронного документа, з якого було надруковано досліджуваний документ.

По-третє, потрібно з'ясувати достовірність реквізитів документа, а саме: встановити, чи відповідає вид печатки та штампу найменуванню організації, від якої він виходить; перевірити, чи немає розбіжностей між текстами відбитків печатки та штампу; переконатися, чи має організація (службова особа), від якої виходить документ, право користування печаткою цього виду; з'ясувати, чи підписала документ посадова особа, уповноважена на це відповідними службовими інструкціями.

По-четверте, ретельно проаналізувати текст документа щодо його змісту. Вивчення змісту документа передбачає три етапи: виявлення суперечностей між змістом документа та фактами, встановленими у кримінальній справі;

виявлення суперечностей між змістом окремих елементів документа та змістом різних документів, що відображають один факт; зіставлення різних примірників того самого документа.

Дослідження документів, що зберігають доказову інформацію у справах про ухилення від військової служби, здійснюють як процесуальними засобами (оглядом, експертизою, пред'явленням на допиті, пред'явленням для впізнання), так і під час підготовки до процесуальних дій або після їх проведення з метою оцінювання одержаних результатів. Особливості слідчого огляду залежать від способу вчинення злочину. У разі вчинення злочину шляхом симуляції хвороби потрібно оглядати в комплексі такі медичні документи підозрюваного (обвинуваченого): видані до призову у Збройні сили (медичні карти пацієнта різних медичних установ, окремі довідки й висновки про стан здоров'я, проведені дослідження тощо); медичні документи, направлені з військового комісаріату (карта призовника, карта медичного огляду громадянина, який підлягає призову на військову службу, довідка про перебування на обліку в психоневрологічному, наркологічному, протитуберкульозному кабінеті); медичні документи, отримані призовником після проходження військово-лікарської комісії (результати медичних досліджень про стан здоров'я призовника).

Якщо під час учинення ухилення від військової служби певних осіб було введено в оману стосовно віросповідання (належності до релігійних організацій, віровчення яких не допускає користування зброєю: адвентистів-реформістів, адвентистів сьомого дня, євангельських християн, християн-баптистів, свідків Ієгови та інших) [10], переконань або національності підозрюваного (обвинуваченого), то об'єктами огляду є документи, що підтверджують членство підозрюваного (обвинуваченого) в релігійній організації або іншому об'єднанні (посвідчення або довідка про членство, відеозапис або фотографії тощо), документи, що підтверджують національність особи, яка ухиляється від військової служби, ведення певного способу життя (свідоцтво про народження, довідка про місце переважного проживання, трудова книжка).

У разі ухилення від військової служби шляхом нез'явлення за повісткою у військовий комісаріат об'єктами огляду можуть бути такі документи: що підтверджують факт від'їзду призовника в певне місце в той час, коли він повинен був прибути на призовний пункт для відправлення за місцем служби (проїзний квиток залізничного або автотранспорту); що підтверджують факт присутності призовника за місцем проживання, якщо він заявляє про неможливість прибуття на призовний пункт для відправлення за місцем служби через його відсутність (підпис на бланку отримання телеграми).

Огляд доцільно проводити за принципом від загального до окремого: від найменування, зовнішнього вигляду документа до його реквізитів, ретельно досліджувати ту його частину, що має або може мати значення для розслідування. Оглядаючи документи, слідчому треба пам'ятати, що окремі з них надалі можуть бути використані експертами, а це вимагає обережного, дбайливого поводження. Не слід допускати внесення позначок, виправлень, перегинання паперу, підшивки документа, що спричиняє пошкодження тексту. Щоб уникнути псування, втрати документа – речового доказу доцільно під час допитів використовувати не оригінал, а фотокопію документа. Такі документи слід зберігати окремо від основних матеріалів кримінальної справи. У деяких випадках, з міркувань повноти огляду, доцільно залучати до участі в його проведенні обвинуваченого, підозрюваного, свідка та інших учасників процесу.

Організаційні й тактичні особливості має огляд апаратних засобів і комп'ютерної техніки [11]. У цьому разі необхідно встановити дислокацію всіх засобів (передусім з'єднаних у мережу), наявність сервера, місця прокладання кабелів, мережних пристроїв і засобів телекомунікації, їх підключення до каналів, з'ясувати призначення кожного комп'ютера, скласти схему їх розташування. Під час огляду апаратних засобів потрібно відобразити у протоколі їх назву, комплектацію, наявність і тип підключених периферійних пристроїв (принтерів, сканерів, модемів), з'єднання з мережами, зокрема глобальними, можливість видаленого доступу з мережі в мережу, технічний стан пристрою (цілий або зі слідами втручання). Описуючи стан пристрою, слід звернути увагу на місця підключення й інтерфейси периферійних пристроїв, гвинти кріплення кришок корпусу, поверхні під системним блоком і монітором. На них можуть залишитися сліди злочинця. Необхідно слідкувати наявності і стану усіх поміток, пломб, спеціальних знаків і наклеюваних (інвентарних номерів, записів, контрольних маркерів фірм-продавців тощо), нанесених на корпуси й пристрої комп'ютерів, наявності забруднень, механічних пошкоджень та їх локалізацію. Якщо апаратний пристрій знайдено у відкритому вигляді, необхідно за допомогою фахівця зафіксувати його стан, наявність плати й модулів, потім провести закриття засобу.

Під час огляду комп'ютерної техніки слідчому варто залучити фахівця в галузі комп'ютерних технологій, який може застосовувати спеціальні пристрої (портативний комп'ютер з портами підключення зовнішніх пристроїв, портативний принтер, зовнішній вінчестер та

інші), а також спеціальне програмне забезпечення для доступу, зчитування та зберігання комп'ютерної інформації.

Отже, у криміналістичному аспекті слідчий огляд документів є комплексним методом, що поєднує положення загальнонаукових методів (спостереження, порівняння, аналіз, синтез), що утворюють спеціальні методики виконання конкретних завдань. Багатоплановий характер документів визначає складну структуру слідчого огляду. Документ як найпоширеніше джерело інформації про подію злочину несе інформаційне навантаження різними своїми об'єктивними властивостями. Це вимагає від слідчого застосування спеціальних криміналістичних та інших знань (природничих, технічних, математичних, медичних тощо), без чого практично неможливо оцінити дані, які містять різні документи.

Ефективність роботи з документами залежить від чинників об'єктивного (фізичний стан, інформативність) та суб'єктивного характеру (сприйняття слідчим, ступінь оволодіння методикою розслідування, знання справи, добір спеціалістів).

Багатоманітність прийомів, що входять до структури слідчого огляду як комплексного методу дослідження документів, реалізується в описаних нами спеціальних методиках: визначення призначення документа; установлення походження документа; розшифрування незрозумілих фрагментів, позначень і термінів; з'ясування справжності документа; перевірки достовірності й належності зазначених у документах відомостей.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Іщенко А. В. Проблеми криміналістичного забезпечення розслідування злочинів : монографія / [Іщенко А. В., Красюк І. П., Матвієнко В. В.]. – К., 2002. – 212 с.
2. Баев О. Я. Тактика следственных действий : [учеб. пособие] / Баев О. Я. – Воронеж, 1995. – 224 с.
3. Великий тлумачний словник сучасної української мови / [уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел]. – К., 2003. – 1440 с.
4. Про обов'язковий примірник документів : Закон України від 9 квіт. 1999 р. № 595-XIV // Відомості Верховної Ради України. – 1999. – № 22–23. – Ст. 199.
5. Царева Н. П. Документы – доказательства в уголовном судопроизводстве : [учеб. пособие] / Царева Н. П. – М., 2003. – 160 с.
6. Белкин Р. С. Криминалистика : [учеб. словарь-справочник] / Белкин Р. С. – М., 1999. – 268 с.
7. Власов В. П. Следственный осмотр и предварительное исследование документов : [метод. пособие] / Власов В. П. – М., 1961. – 147 с.
8. Глотов О. М. Осмотр документов следователем : [учеб. пособие] / Глотов О. М. – Л., 1983. – 41 с.
9. Кобилянський О. Методичні особливості та техніко-криміналістичні засоби дослідження документів, що мають спеціальні засоби захисту / О. Кобилянський // Підприємництво, господарство і право. – 2003. – № 12. – С. 115–118.
10. Про затвердження нормативно-правових актів щодо застосування Закону України “Про альтернативну (невійськову) службу” : постанова Кабінету Міністрів України від 10 листоп. 1999 р. № 2066.
11. Щербаковський М. Г. Тактика слідчого огляду під час розслідування комп'ютерних злочинів / М. Г. Щербаковський, Д. В. Пашнев // Криміналістичний вісник : [наук.-практ. зб.]. – 2008. – № 2. – С. 37–43.

Колб Олександр Григорович – доктор юридичних наук, професор, директор
навчально-наукового інституту права
та психології Національної академії внутрішніх справ

ВІКТИМОЛОГІЧНИЙ АСПЕКТ ЗЛОЧИНІВ, ЩО ВЧИНЯЄ ПЕРСОНАЛ ВИПРАВНИХ КОЛОНІЙ

Проаналізовано механізм протиправної поведінки персоналу виправних колоній крізь призму її віктимологічної складової, встановлено її роль і місце серед детермінант злочинності, запропоновано науково обґрунтовані заходи запобігання цим суспільно небезпечним явищам.

Ключові слова: персонал виправних колоній; віктимологічна поведінка; жертва злочину; віктимність; віктимологічне запобігання злочинам.

Проанализирован механизм противоправного поведения персонала исправительных колоний через призму его виктимологической составляющей, установлены его роль и место среди детерминант преступности, предложены научно обоснованные меры по предотвращению этих общественно опасных явлений.

Ключевые слова: персонал исправительных колоний; виктимологическое поведение; жертва преступности; виктимность; виктимологическое предотвращение преступности.

The scientific article is devoted to analysis of the violent behaviour mechanism of correctional staff in the light of its victimological component. Its role and place among determinants of crime is established and the scientifically substantiated measures of social dangerous phenomena are suggested in the article too.

Keywords: correctional staff; victimological behaviour; victim of a crime; victimness; prevention of crimes.

Як засвідчили результати здійсненого дослідження, однією з детермінант, що породжують та обумовлюють вчинення злочинів персоналом виправних колоній, є віктимологічна поведінка окремих осіб з його складу. Саме тому, як слушно зауважує О. М. Джужа, ставлення до жертви злочину в цих колоніях слід розглядати з двох позицій:

по-перше, з позиції соціально-правового захисту її законних прав та інтересів;

по-друге, з науково-дослідницьких позицій кримінології як криміногенний чинник, що входить у структуру детермінант і механізму злочинної поведінки [1, с. 295].

Ураховуючи зазначений методологічний підхід, вивчення віктимологічної складової в механізмі злочинної поведінки персоналу виправних колоній під час дослідження було здійснено шляхом з'ясування змісту його діяльності як суб'єкта віктимологічного запобігання злочинам. Дослідниця В. С. Мінська встановила, що 29 % злочинів було вчинено або спровоковано негативними діями потерпілого або вчинено за його допомогою [2, с. 16].

З огляду на це та з метою розроблення науково обґрунтованих заходів віктимологічного запобігання злочинам, обрана тема дослідження є актуальною. Крім того, без урахування місця та ролі потерпілого від злочину, пояснення природи вчинення злочинів, суб'єктом яких є персонал виправних колоній, є неможливим. Зазначене обмежує можливості оперативно-розшукового запобігання злочинам, що й зумовило обрання предмета дослідження.

Як свідчить практика, щорічно персонал виправних колоній стає жертвами злочинних посягань з боку засуджених до позбавлення волі. Так, тільки 2007 р. за такими фактами було порушено 18 кримінальних справ за погрозу або насильство, опір щодо працівників правоохоронного органу, що становило 3,6 % у структурі загальної злочинності в Державній кримінально-виконавчій службі України (ДКВСУ) [3].

Суттєво не змінилися ці показники 2008-го [4, с. 2], 2009-го [5, с. 2] та 2010-го р. [6, с. 2].

Про соціальну та правову незахищеність персоналу виправних колоній постійно наголошує в доповідях

Уповноважений Верховної Ради України з прав людини [7, с. 283–284], цю проблему порушують і в інших офіційних документах. Зазначене свідчить, що розв'язати віктимологічні проблеми захисту прав персоналу цих кримінально-виконавчих установ наявними формами та засобами не вдається, а тому слід до цього процесу активніше залучати науковців, які займаються зазначеними питаннями.

Цією тематикою займаються переважно науковці, які досліджують проблеми захисту різних віктимологічних об'єктів, зокрема прав і законних інтересів працівників органів внутрішніх справ. У цьому контексті заслуговують на увагу наукові розробки О. М. Бандурки, В. О. Веселухи, К. І. Даянбаєва, О. М. Джужі, В. І. Задорожного, В. І. Зубкової, В. Є. Квашиса, В. П. Коновалова, С. С. Косенка, Т. В. Лактіонової, Г. М. Мінковського, А. Є. Михайлова, О. Є. Моїсеєва, В. І. Полубінського, Є. Є. Чечель, О. В. Шаповалова та ін.

Водночас специфіка службової діяльності та в цілому кримінально-виконавчих відносин, у яких персонал виправних колоній є одним з головних суб'єктів, зумовлює необхідність вивчення віктимологічних аспектів його функціонування.

Проте сучасний стан забезпечення безпеки діяльності персоналу виправних колоній і кількісно-якісні показники його вияву, а також стан злочинності в місцях позбавлення волі, зокрема злочини, які вчиняє персонал цих колоній, вимагають більш глибокого й усебічного дослідження питань, пов'язаних із поведінкою тих осіб, які стають жертвами злочинів і правопорушень з боку засуджених до позбавлення волі.

Будь-яка суспільна діяльність, зокрема й кримінально-виконавча, пов'язана з ризиками різноманітного характеру, що створюють загрозу для життя та здоров'я осіб, які задіяні до процесу реалізації певних програм, завдань, статутних повноважень тощо. Тому підтримуємо думку вчених Ю. В. Бауліна та В. І. Борисова, що проблема захисту прав і законних інтересів потерпілих від злочинів, ефективного їх поновлення та своєчасного відшкодування завданої злочиним шкоди є однією з найбільш актуальних для сучасної юридичної науки та правозастосовної практики [8, с. 5].

Вивчення архівних кримінальних справ і матеріалів службових розслідувань за фактами вчинення злочинів і надзвичайних пригод, потерпілими від яких стали представники персоналу виправних колоній, показало, що типи жертв загалом відповідають класифікації, здійсненій у наукових виданнях [1, с. 49], а саме:

1. *Випадкова жертва* – коли представник персоналу виправних колоній став таким унаслідок збігу обставин. При цьому взаємовідносини, що виникли між жертвою та злочинцем, не залежали від їх волі та бажання. Випадковими жертвами, зокрема, стали начальник Із'яславської колонії № 31, його перший заступник і заступник по режиму в січні 2007 р., коли більше 1200 засуджених, які відбували покарання у виправній колонії, оголосили голодування та вимагали звільнення цих осіб із займаних посад [9, с. 283]. Як встановлено під час численних перевірок, зокрема прокурорських, зазначені посадові особи стали жертвами протидії окремих злочинних авторитетів встановленому в законі порядку відбування покарання у виді позбавлення волі [3].

2. *Жертва з незначним ступенем ризику* – коли особа з числа персоналу виправної колонії жила за нормальних для всіх людей факторів ризику й віктимість якої зросла непередбачено під впливом конкретної несприятливої ситуації. Зокрема, 2006 р. такими жертвами стали посадові особи Харківського слідчого ізолятора, що проводили обшук однієї з камер, унаслідок чого вилучили заборонені предмети та речі [10, с. 23]. Аби уникнути відповідальності за вчинені правопорушення, троє ув'язнених під варту підбурили частину осіб, яких утримували в цій камері, вчинити спробу самогубства шляхом завдання незначних порізів на руках, вимагаючи звільнення із займаних посад тих представників персоналу СІЗО, які проводили обшук. Після офіційних службових перевірок таких підстав для задоволення вимог ув'язнених під варту встановлено не було [3].

3. *Жертва з підвищеним ступенем ризику* – особа з числа персоналу виправної колонії, яка володіла низкою віктимних властивостей. До таких належать ті представники адміністрації виправних колоній і СІЗО, які вступають у неслужбові зв'язки із засудженими (ув'язненими під варту). Так, 2009 р. в ДКВСУ мало місце 89 зазначених випадків, із них 76 – особами рядового й начальницького складу та 13 – спеціалістами та іншими особами з числа персоналу виправних колоній [11, с. 18–19].

Унаслідок такої незаконної діяльності частина таких посадових осіб піддається фізичному та психічному насильству з боку засуджених, щоб примусити діяти всупереч вимогам закону. Так, лише 2007 р. за вчинення протиправних дій, за даними Генеральної прокуратури України, було притягнуто до різних видів юридичної відповідальності 2778 працівників ДКВСУ [9, с. 39].

4. *Жертва з дуже високим ступенем ризику* – особа, морально-соціальна деформація якої не відрізняється від

правопорушників. Зокрема, як дослідив В. С. Медведєв, професійне виконання діяльності, поряд з позитивним ефектом, може призводити до побічних негативних наслідків. Одним із них є професійна деформація [12, с. 42]. За результатами проведених ним досліджень, імовірність професійної деформації залежно від стану служби в колонії така:

до 5 років – імовірність переважно незначна, рідше середня, найчастіше спостерігається початковий рівень деформації;

6–10 років – імовірність переважно середня, рідше висока, початковий та середній рівні деформації поширені майже однаково;

11–15 років – імовірність деформації висока та дуже висока, виникає глибинний рівень;

15 років – деформація є практично неминучою [12, с. 43].

За висновками деяких дослідників, найближчим часом ДКВСУ очікує нестача кадрів, засуджених – різке погіршення умов утримання, а суспільство – збільшення рецидивної злочинності. Такий невтішний прогноз зроблено на підставі аналізу відповідей засуджених, отриманих у процесі спеціальних досліджень [13, с. 20]. За спеціально розробленою анкетною було проведено вибіркоче анонімне дослідження представників персоналу виправних колоній у Волинській, Львівській і Рівненській областях (усього 250 осіб) з питань, пов'язаних з їх віктимологічною поведінкою, на що (за п'ятибальною шкалою оцінювання) було отримано такі відповіді з приводу обставин, що впливають на процеси віктимізації під час виконання покарання у виді позбавлення волі, а саме:

- а) застарілі внутрішні правила та керівна документація – 3,24 бали;
- б) освіта дітей персоналу (нічим оплачувати навчання) – 4,02 бали;
- в) недостатня заробітна плата персоналу колоній – 4,33 бали;
- г) житлові проблеми персоналу колоній (житло) – 4,22 бали;
- г) низький рівень соціального захисту персоналу колонії – 4,55 бали.

Щодо інших кваліфікаційних ознак типів жертв, наведених у наукових джерелах, доходимо висновку, що повною мірою можуть бути застосовані й до персоналу виправних колоній [1, с. 50–51].

Цікавим у цьому контексті є й інший висновок, – до якого дійшов В. В. Голіна, а саме: “суть злочинності закладена в базових людських властивостях, у ментальній та психологічній конструкції людини, тобто в нас самих... У будь-якому суспільстві існує аномалія, виникає стан, у якому індивіди потрапляють у складні (дійсні чи уявні) соціальні ситуації об'єктивно, а нерідко – й суб'єктивно, не маючи можливості чи у зв'язку з різними обставинами не бажаючи керуватися загальноприйнятими стандартами поведінки. Виникає синдром кримінальної активності, тобто переконання та рішучість розв'язати проблеми обхідним, у тому числі незаконним, злочинним шляхом” [14, с. 335].

Водночас деякі науковці (Є. М. Моїсєєв, О. М. Джу́жа, В. В. Василевич та інші) вважають, що віктимологічні аспекти злочинності у виправних колоніях мають свої особливості та вияви, що важливо враховувати під час розроблення науково обґрунтованих заходів зі зниження рівня віктимізації та віктимності з боку персоналу виправних колоній [1, с. 235]. При цьому слід погодитися з Ю. В. Бауліним і В. І. Борисовим, що кримінологічне значення має не будь-яка поведінка жертви злочину, а тільки така, що сприяє виникненню злочинної рішучості та її реалізації або створює конкретні життєві ситуації, що передують вчиненню конкретного злочину [8, с. 240].

У понятійному апараті є низка основоположних наукових понять, які варто враховувати під час організації віктимологічного запобігання злочинам, які вчиняє персонал виправних колоній. До них належать: віктимність, віктимологічні фактори, віктимологічні ситуації, віктимологічне попередження, віктимізація [1, с. 28–34].

Віктимність учені визначають як можливість і навіть “здібність” особи стати жертвою злочину в ситуації, коли такі наслідки могли б і не настати, якби жертва виявила достатню обережність, обачність [8, с. 240]. Так, персонал виправних колоній нерідко стає жертвами злочинів через недотримання елементарних правил безпеки, що визначені в нормативно-правових актах з питань охорони й нагляду за засудженими (порушення правил конвоювання; відкриття камер у присутності не менше 3-х представників адміністрації в денний час та 4-х – у нічний; медичний огляд засуджених, коли його проводять особи іншої статі, тощо). Так, 2 червня 2007 р. о 22 год 10 хв засуджений А., попередньо домовившись із засудженими С. і Б., залишили камеру № 18 сектора максимального рівня безпеки Краснолуцької виправної колонії № 19 у Луганській області й направилися до житлової зони, відмовившись виконати вимогу заступника чергового помічника начальника установи повернутися до камери, чим учинили злочин, що передбачає відповідальність за опір представнику влади (ст. 342 Кримінального кодексу України). Крім цього, зазначені особи завдали тілесних ушкоджень іншим засудженим, які відбували покарання в цій колонії [3].

Віктимологічні фактори трактують як соціальні та психологічні чинники, з якими пов'язані виникнення, існування та вияви індивідуальної чи масової віктимності, віктимологічних ситуацій [8, с. 241]. До них у виправних колоніях належать:

неналежне фінансування ДКВСУ з державного бюджету;

проблеми підготовки персоналу виправних колоній;

непослідовність та суперечливість реформування ДКВСУ, а також статусу та соціальної захищеності працівників виправних колоній;

відсутність належних навичок спілкування персоналу виправних колоній із засудженими, що породжує конфлікти, а подекуди – злочини [15, с. 159];

небезпечний склад засуджених, яких утримують у колоніях, більшість із яких (90 %) перебуває в пролонгованому (стресовому, агресивному) стані, зокрема: 60 % – у депресивному стані, 30 % – у стані підвищеної агресії, 10 % – у граничному (критичному у психічному та психологічному аспектах) стані [16, с. 9–10];

високий рівень протидії з боку засуджених виконанню покарання у виді позбавлення волі.

Лише 2008 р. на профілактичних обліках виправних колоній ДКВСУ перебувало майже 8 тис. таких засуджених, що становило 6,9 % від їх загальної чисельності, зокрема 631 особа, схильна до втягування персоналу колоній у неслужбові стосунки, 4045 засуджених, які належали до категорії злісних порушників установленого порядку відбування покарання (ст. 133 Кримінально-виконавчого кодексу України) [4];

інші, які зазначено в наукових виданнях [17, с. 212–227].

Віктимологічною (іноді її називають віктимогенною) ситуацією вчені вважають не лише конкретну життєву ситуацію, що складається під злочинним впливом певних віктимологічних властивостей жертви, її поведінки, а й навколишнє середовище, що сприяє вияву віктимних якостей особи й провокує або “заохочує” злочинця до вчинення злочину [18, с. 33].

З приводу створення віктимологічних ситуацій Н. І. Карпачова зауважила, що “...робота в кримінально-виконавчій системі, порівняно з іншими державними структурами, залишається однією з найбільш неprestижних... недоукомплектованість органів та установ виконання покарань персоналом, недостатнє фінансування видатків оплати праці, фактичне позбавлення осіб рядового й начальницького складу передбачених законодавством гарантій і пілгы украй негативно відбивається на діяльності персоналу органів та установ виконання покарань, викликає морально-психологічну і соціальну напруженість у колективах, призводить до плинності кадрів, значних фізичних та психологічних перевантажень, відбивається на фаховому рівні та службовій діяльності працівників, породжує вияви корупційних діянь і професійної деформації” [7, с. 283–284].

Не менш важливою у цьому контексті є й інша оцінка фахівців, а саме: “Виправна колонія – це суспільство в мініатюрі. Як засуджені, так і співробітники перебувають в стані постійної взаємозалежності, яку ніяким чином не можна розглядати як рівність партнерських стосунків, оскільки існує нерівність правового статусу, бо засуджені є залежними від інших засуджених, а ще в більшій мірі – від працівників колонії, тому що проблеми харчування, медичного обслуговування, праці та всіх інших сторін тюремного життя залежать саме від персоналу” [9, с. 16]. При цьому, як зазнає О. М. Джужа, особисті та професійні якості персоналу виправних колоній безпосередньо пов'язані із тими ситуаціями, під час яких працівники стають жертвами злочинів [1, с. 313]. Установлено, що знущання, образи, некваліфіковані дії персоналу були приводами до масової непокори засуджених; дій, що дезорганізували роботу колоній; інших злочинів, жертвами яких стали представники персоналу виправних колоній [19, с. 22–32].

Отже, соціальні проблеми підвищення ефективності протидії злочинності, зокрема у виправних колоніях, ставлять на порядок денний перед віктимологією завдання інтенсифікації теоретичних і практичних питань, пов'язаних із детермінацією віктимної поведінки персоналу ДКВСУ, типологією жертв злочинів, розробленням форм і методів віктимологічного запобігання злочинності й окремих видів злочинів формами, силами та засобами оперативно-розшукової діяльності, правового її забезпечення.

Для підвищення рівня безпеки діяльності персоналу виправних колоній і зменшення віктимності його поведінки варто здійснити такі заходи:

1. Друге речення ч. 1 ст. 104 Кримінально-виконавчого кодексу України “Оперативно-розшукова діяльність в колоніях” викласти у такій редакції: “забезпечення безпеки засуджених, персоналу колоній та інших осіб, у тому числі шляхом виявлення потенційних жертв злочинів”.

Зазначене зумовлено тим, що термін “безпека” (гарантія, необхідна умова життєдіяльності особи, що дозволяє

їй зберігати та примножувати духовні та матеріальні цінності; відсутність небезпеки та загроз) [20, с. 47] не повною мірою відображає зміст такого явища, як віктимологічна профілактика, яка, з огляду на наявну в науці та на практиці типологію жертв злочинів, спрямована і на захист осіб, які своєю поведінкою потенційно провокують або створюють небезпеку завдання шкоди щодо себе [1, с. 111].

2. Пункт 1 ч. 1 ст. 6 Закону України “Про оперативно-розшукову діяльність” від 18 лютого 1992 р. доповнити такою підставою для проведення зазначеної діяльності, як “Наявність достатньої інформації про осіб, які можуть стати жертвами злочинів”.

Зазначене дасть змогу створити реальні механізми реалізації законодавчо визначених завдань, що закріплені в:

ст. 3 Конституції України, у якій встановлено обов’язок держави утверджувати та забезпечувати права й свободи людини, зокрема право на безпеку;

ст. 1 Кримінально-виконавчого кодексу України, у якій одним із завдань кримінально-виконавчого законодавства визначено захист інтересів особи, у тому числі забезпечення її безпеки [20, с. 12].

ч. 1 ст. 106 Кримінально-виконавчого кодексу України, що встановлює таку мету застосування до засуджених фізичного впливу, спеціальних засобів і зброї, як “запобігання заподіянням цими особами шкоди оточенню або самим собі”.

3. Аналогічні зміни внести у Настанову про проведення оперативно-розшукової діяльності в органах й установах виконання покарань ДКВСУ, що затверджена відповідним наказом Державної патрульної служби України, визначивши таке завдання оперативних апаратів, як виявлення осіб, які можуть стати жертвами злочинів, і забезпечення їх безпеки.

4. Доповнити п. 4 постанови Пленуму Верховного Суду України “Про застосування судами законодавства, що передбачає відповідність за посягання на життя, здоров’я, гідність та власність суддів та працівників правоохоронних органів” від 26 червня 1992 року № 8 [21, с. 139], словосполученням “...а також персоналом ДКВСУ”, що зумовлено змістом ст. 106 КВК України “Підстави застосування заходів фізичного впливу, спеціальних засобів і зброї”.

5. Доповнити підручники, навчальні посібники з курсу “Кримінально-виконавче право” та “Оперативно-розшукова діяльність в установах виконання покарань” спеціальним розділом “Забезпечення безпечних умов діяльності персоналу ДКВСУ”, що зумовлено як змістом процесу виконання покарання, особливо у виді позбавлення волі, так і правовим статусом персоналу.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Кримінологічна віктимологія : [навч. посіб.] / [Є. М. Моїсєєв, О. М. Джу́жа, В. В. Васи́левич та ін.] ; за заг. ред. О. М. Джу́жі. – К. : Атіка, 2006. – 352 с.
2. Минская В. С. Криминологическое и уголовно-правовое значения поведения потерпевших / В. С. Минская // Вопросы борьбы с преступностью. – М., 1972. – Вып. 16. – С.14–18.
3. Дані Державної пенітенціарної служби України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi/>.
4. Інформаційний бюлетень про діяльність підрозділів охорони, нагляду і безпеки кримінально-виконавчих установ у 2008 році. – К. : Держ. департамент України з питань виконання покарань, 2009. – № 1314 / Іл. – 12 берез. – 56 с.
5. Інформаційний бюлетень про діяльність підрозділів охорони, нагляду і безпеки кримінально-виконавчих установ у 2009 році. – К. : Держ. департамент України з питань виконання покарань, 2010. – Кн. 2. – 58 с.
6. Інформаційний бюлетень про діяльність підрозділів охорони, нагляду і безпеки кримінально-виконавчих установ у 2010 році. – К. : Держ. пенітенціарна служба України, 2011. – Кн. 2. – 64 с.
7. Забезпечення прав і свобод людини в пенітенціарних закладах // Стан дотримання та захисту прав і свобод людини в Україні : доповідь Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини. – К., 2004. – С. 278–308.
8. Потерпілий від злочину: міждисциплінарне правове дослідження / за заг. ред. Ю. В. Бауліна, В. І. Борисова. – Х. : Вид-во Кроссрод, 2008. – 367 с.
9. Права людини в Україні – 2007 : доповідь правозахисних організацій / за ред. Є. Захарова, І. Рапп, В. Яворського. – Х. : Права людини, 2008. – 304 с.
10. Дотримання прав ув'язнених в Україні – 2006 // Аспект: Інформ. бюл. – 2007. – № 1 (18). – С. 3–28.
11. Дані про стан злочинності та правопорушень, учинених персоналом органів і установ виконання покарань ДКВС України у 2005–2010 рр. // Лист Державної пенітенціарної служби України. – 2011. – № 622/лс. – 27 січ. – 100 с.
12. Медведєв В. С. Шляхи попередження та подолання професійної деформації працівників УВП / В. С. Медведєв // Проблеми пенітенціарної теорії і практики : бюлетень. – 1996. – № 1. – С. 42–47.
13. Дотримання прав ув'язнених в Україні – 2008 : доповідь // Аспект: Інформ. бюл. – 2009. – 36 с.
14. Голина В. В. Преступность: многообразие понятий и предметная сущность явления / В. В. Голина // Проблеми законності / відп. ред. В. Я. Тацій. – Х. : Нац. юрид. акад. України, 2009. – Вип. 100. – С. 324–336.
15. Христюк О. С. Співробітники та засудженні: проблеми спілкування // Проблеми пенітенціарної теорії та практики. – 2000. – № 5. – С. 158–162.
16. Калашник Н. Г. Реформування пенітенціарної системи України / Н. Г. Калашник // Практика виконання альтернативних покарань : інформ. бюл. / за заг. ред. Н. Г. Калашник. – 2008. – № 2. – С. 8–14.
17. Колб О. Г. Установа виконання покарань як суб'єкт запобігання злочинам : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08 / Колб Олександр Григорович. – К., 2007. – 513 с.
18. Кальман А. Г. Понятийный аппарат современной криминологии (терминологический словарь) / А. Г. Кальман, И. А. Христинич / под. общ. ред. В. В. Голины. – Х. : Гимназия. – 2005. – 774 с.
19. Колб О. Г. Установа виконання покарань як суб'єкт запобігання злочинам : [монографія] / Колб О. Г. – Луцьк : Вежа, 2006. – 486 с.
20. Кримінально-виконавчий кодекс України : [наук.-практ. коментар] / А. Х. Степанюк, І. С. Яковець ; за заг. ред. А. Х. Степанюка. – Х. : Юрінком Інтер, 2005. – 560 с.
21. Про застосування судами законодавства, що передбачає відповідальність за посягання на життя, здоров'я, гідність та власність суддів і працівників правоохоронних органів : постанова Пленуму Верховного Суду України від 26 черв. 1992 р. № 8 // Постанови Пленуму Верховного Суду України у кримінальних справах. – [4-ге вид., змін. і допов.]. – К. : Вид. дім “Скіф”, 2009. – С. 138–147.

Гіда Євген Олександрович – кандидат юридичних наук, доцент, професор кафедри теорії держави та права Національної академії внутрішніх справ

ПРАКСЕОЛОГІЧНА СУТНІСТЬ ПРАВОПОРЯДКУ

Здійснено аналіз сутності праксеології як науки. Розкрито сутність правопорядку. Визначено, що активним суб'єктом у забезпеченні правопорядку виступає міліція. Сформульовано умови забезпечення законності в роботі міліції в Україні.

Ключові слова: поліція (міліція); праксеологія; правопорядок; законність.

Осуществлен анализ сущности праксеологии как науки. Раскрыта сущность правопорядка. Определено, что активным субъектом в обеспечении правопорядка выступает милиция. Сформулированы условия обеспечения законности в работе милиции в Украине.

Ключевые слова: полиция (милиция); праксеология; правопорядок; законность.

The essence praxeology as a science is analyzed. The essence of the rule of law is found out. The police is active entity in the law and order service. Conditions to ensure the rule of law in the police station in Ukraine are formulated.

Keywords: police (militia); prakseologic; law and order; legality.

У сучасній правовій науці дослідження проблем правопорядку має не лише глибоке теоретичне, а й практичне значення. І це закономірно, оскільки від того, як розуміються, а головне, як застосовуються інститути правопорядку, залежать результати ефективності функціонування усієї правової системи та їх вплив на всі сфери суспільного розвитку.

Проблеми правопорядку як наукового поняття та його місця в системі правових категорій не залишилися поза увагою дослідників. Завжди питання теорії та практики формування правопорядку були предметом вивчення дисципліни “Теорія держави та права”.

Метою наукової статті є висвітлення праксеологічної сутності правопорядку.

Для реалізації поставленої мети необхідно було вирішити такі завдання:

- 1) проаналізувати сутність праксеології як науки;
- 2) розкрити сутність правопорядку;
- 3) визначити основного суб'єкта в забезпеченні правопорядку;
- 4) сформулювати умови забезпечення законності в роботі міліції України.

У процесі дослідження праксеологічної сутності правопорядку було вивчено інтернет-джерела та роботи таких вчених, як: В. Борисенка, М. Казакової, Т. Котарбинського, А. Крижанівського, Т. Пщоловського та ін.

На рівні звичайного розуміння, зовнішньої форми термін “праксеологія” поєднує в собі поняття “практика” та “логіка”. Наукова назва “праксеологія” складається з грецьких слів “πράξις” – дія, діяння, досвід, та “λογία” – мова, вчення, тобто галузь досліджень, що вивчає людську діяльність, зокрема в аспекті її ефективності.

Засновником наукової школи праксеології є польський вчений Тадеуш Котарбинський, який ще у 20-х рр. ХХ ст. сформулював теорію, відповідно до якої праксеологія – наука про людську діяльність, що пов'язана з ефективністю роботи [1, с. 10], і вважав, що вона поєднує в єдину систему все, що накопичено людством у галузі ефективної організації роботи. Поглибив цей напрям дослідження польський вчений Тадеуш Пщоловський, який уже розглядав праксеологію як загальну теорію результативної, досконалої діяльності людини [2, с. 25].

В Україні в першій половині ХХ ст. аспекти праксеології досліджував учений Е. Слуцький. Він уважав, що наукова дисципліна “праксеологія” є теорією про формальну основу економіки [3, с. 475]. Учений М. Сацков удосконалив поняття про праксеологію як науку. Він розглядав праксеологію як загальну теорію раціональної діяльності людей в аспекті її ефективності [4, с. 7].

На думку В. А. Борисенка, цілі праксеології викладено у працях Т. Котарбинського “Трактат о хорошей работе” [1] та Т. Пщоловського “Принципы совершенной деятельности” [2]. Учені розглядають вправну роботу, досконалість

діяння як систему, що містить: ефективність дій, економізацію дій, підготовку (інструменталізацію) дій, інструменталізацію дій та організацію багатьох суб'єктних дій. При дослідженні елементів цієї системи вони сформулювали відповідні правила, рекомендації, норми ефективної, досконалої діяльності людини та колективу. Ці праксеологічні правила, рекомендації, норми загальні, наприклад “поспішай, не поспішаючи” – це правило застосовується надзвичайно широко, “пиши настільки чітко, щоб ти сам зміг прочитати без перешкод” – досить конкретна рекомендація. Отже, першою метою праксеології є вивчення закономірностей можливості досягнення найбільш ефективної, досконалої діяльності. Поняття (категорії) “можливість діяння” праксеологія досліджує відповідно до “активності діючого суб'єкта”. Останнє передбачає ефективність, результативність, досконалість, максимальність, раціональність, доцільність діянь, що призводять до синергетичного спрямування. За даними наукового аналізу, можливість дій має внутрішній (диспозиційний) характер, що включає в себе поєднання сили, вміння і знання суб'єкта та зовнішній (ситуативний) характер, складовими частинами якого є такі: “суб'єкт має можливість зробити щось, готовий, але йому не дають” та “суб'єкт не має можливості щось зробити, він не готовий, проте його примушують”. Використання зовнішніх і внутрішніх можливостей суб'єктом дає право на їх вибір, що є одним із чинників творчості людини [1; 2].

В умовах глобалізації суспільного розвитку праксеологію вже неможливо уявити як науку про загальні закони ефективності роботи або досконалої чи раціональної діяльності. Перехід людства від індустріальних до науково-інформаційних технологій, підґрунтям яких є інтелектуальна властивість, вимагає, щоб діяльність людини здійснювалася лише на демократичних засадах з урахуванням здібностей особистості, готової сприймати зміну ідей, знань і технологій та рухатися відповідно до людиноцентристських тенденцій розвитку сучасного світу. З огляду на нові тенденції, праксеологію можна розглядати як науку про загальні закони ефективності роботи, що ґрунтується на використанні оптимальних технологій діяльності та реалізації здібностей особистості. Такий підхід до розуміння змісту праксеології зумовлений і тим, що індивідуальне формування людини в сучасних умовах є інтегральним показником як прогресу особистості, так і головною передумовою подальшого розвитку суспільства [5, с. 108–109].

Серед правознавців поширеною є позиція, згідно з якою під правопорядком розуміють систему правових відносин [6, с. 284–285].

Правові відносини при цьому виступають субстанцією, що є “будівельним матеріалом” правопорядку, з однієї сторони, а з іншої – самі вони відтворюються на основі вже досягнутого суспільством рівня правового впорядкування його життєдіяльності, урешті-решт характеризуючи рівень правової самоорганізації соціуму.

Правові відносини в їх реальному соціальному існуванні тісно пов'язані з правопорядком. Як певна система суспільних відносин, що здійснюються відповідно до правових приписів, що впорядковані правом, відтворюючись у соціально-правовій практиці як сталий порядок функціонування цих відносин, вони набувають нової якості фактичного правового порядку, який відтепер набуває властивості самостійної нормативності (неофіційній, але достатньо легітимній, соціальній нормативності) щодо нових суспільних відносин у правовій сфері. Ця властивість виникає в домінуючій сукупності правових відносин завдяки їх дії на суспільну свідомість, поведінку та практику, насамперед, через солідарність свідомої частини суспільства із сталими формами правової поведінки, а нерідко завдяки звичній чи конформістській поведінці суб'єктів права.

Правопорядок охоплює ті сфери відносин між людьми, що пов'язані з найважливішими цінностями для людини й суспільства загалом: життя, здоров'я, свобода, власність та ін. Забезпечення впорядкованості відносин між людьми на основі правових принципів становить передумову безпечного буття людини, задоволення її найважливіших людських потреб. Для повноцінного фізичного й духовного життя людині необхідно створити умови для підтримання природних функцій організму, розвитку особистості. В умовах суспільства буття людей піддається багатьом небезпекам – і не тільки природним (холод, зливи, бурі, голод, старість, хвороби), а й соціальним (злочинність, бідність, безробіття). Стан правопорядку виступає певним фоном, своєрідним правовим кліматом, в умовах якого протікає життя окремих людей і всього суспільства. Відсутність правопорядку, хаос і безлад негативно впливають на життя людей. Наприклад, у період воєн, міжнаціональних конфліктів страждає сталий порядок життєдіяльності людей, різко знижується досягнута суспільством якість життя, руйнується духовна сфера життєдіяльності (коли говорять гармати, музи мовчать). Негативні наслідки позначаються на свідомості декількох поколінь людей, а на їх подолання, повернення до нормальних цивілізованих відносин потрібен не один десяток років.

Забезпечення безпеки громадян, суспільства і держави загалом є важливою умовою власне самого існування громадянського суспільства. Правоохоронні органи є безпосередньо відповідальними за безпеку кожного громадянина на території України і за її межами.

Забезпечення особистої безпеки є стійкою тенденцією для розвитку суспільства. Це зумовлено об'єктивними

потребами та інтересами людей, які мають використовувати усі наявні правові засоби для постійного зміцнення особистої безпеки. Безпека, стан захищеності життєво важливих інтересів особистості, суспільства й держави від внутрішніх та зовнішніх загроз має бути гарантована правоохоронними органами в різних сферах життєдіяльності – економічній, політичній, військовій, технологічній, інформаційній, екологічній та ін.

Правопорядок є складовою частиною, елементом правової реальності, що утворюється в суспільстві в результаті існування і функціонування у ньому права і правових явищ, суспільно-правових наслідків і процесів, що породжує право. Як і право загалом, правопорядок є загальновизнаним наочним фактом і невід'ємною частиною існуючого в суспільстві офіційного, державно-публічного і приватноправового життя, яке щоденно виявляється в багатоманітних обставинах життєдіяльності окремих особистостей, спільнот людей та їх об'єднань.

Забезпечення правопорядку – це одне з головних завдань кожної демократичної сучасної держави. Демократія і навіть права та свободи людини та громадянина залишаються порожніми словами доти, поки відсутній надійний та ефективний механізм практичної реалізації і захисту цих прав та свобод. При всій значимості самоорганізації народу, ролі суспільних об'єднань тільки держава через спеціально створювані органи і структури здатна забезпечити всебічне реальне виконання завдань щодо захисту життя, честі, гідності своїх громадян, їх законних інтересів і власності. Навіть приватні детективні та охоронні органи повинні діяти тільки на основі чітко встановлених державою правил і норм.

Активним суб'єктом у забезпеченні правопорядку виступає міліція. Міліція значною мірою сприяє здійсненню демократичних ідеалів і цінностей, забезпечує реалізацію соціально-економічного потенціалу регіону, потреби населення в різних послугах, оптимальне поєднання місцевих і загальнодержавних інтересів, а також підтримує правовий та громадський порядок, режим законності на території обслуговування.

Саме для міліції охорона правопорядку є повсякденною турботою. У процесі демократизації суспільства та зміни ролі держави певна переорієнтація відбувається і в ролі міліції. Зі складового елемента апарату примусу міліція перетворюється на орган соціальних послуг. Ця переорієнтація вимагає зміни її завдань і допомагає їх конкретизувати. Метою, у такому разі, виступає не викорінення злочинності, а надання ефективних, якісних послуг щодо захисту людини від злочинних посягань. Головним завданням міліції стає не забезпечення охорони правопорядку взагалі, а забезпечення безпеки кожної людини і всього суспільства.

У зв'язку з цим, значно розширюється сфера соціально-правового впливу міліції на поведінку учасників суспільних відносин. Насамперед це відбувається шляхом уключення у сферу впливу міліції правомірної поведінки суб'єктів правопорядку. Так, працівники міліції, здійснюючи свою діяльність з охорони правопорядку, постійно відчують соціальне розмаїття сучасного суспільства, у тому числі і його життєві суперечності. Саме через це у їх діяльності трапляються вияви правомірної поведінки з боку інших осіб набагато частіше, ніж правопорушення, що є винятками із загального правила. В. В. Борисов підкреслює, що не можна зміцнювати правопорядок – не здійснюючи рішучої боротьби зі злочинністю та правопорушеннями. Не можна запобігати злочинності та правопорушенням, не зміцнюючи всіляко правопорядок. Водночас зміцнення правопорядку передбачає насамперед виховання в населення навичок активної, свідомої правомірної поведінки.

Активізація соціально-профілактичної діяльності міліції та боротьба з правопорушеннями взаємопов'язані та не виключають один одного. Працівники міліції не вправі обмежуватися формальним застосуванням правових норм, а повинні роз'яснювати їх сутність, зміст вимог, що містяться в них. Лише завдяки кропіткій профілактичній роботі, що здійснюється паралельно з розкриттям злочинів, можна досягти очікуваного ефекту у зміцненні правопорядку [7, с. 563].

У цих умовах виняткового значення набуває вся правоохоронна робота міліції і заходи щодо підвищення її ефективності. У рамках забезпечення прав людини вони наближаються до міжнародних стандартів, а це означає, що при здійсненні своїх прав і свобод кожна людина повинна зазнавати лише таких обмежень, що встановлені законом виключно з метою забезпечення належного визнання і поваги прав та свобод інших і забезпечення справедливих вимог загальнолюдських норм моральності, громадського порядку й загального добробуту в демократичному суспільстві.

Як вважає М. В. Казакова, це положення є критерієм правомірної поведінки будь-якого працівника міліції. Цим визначається і місце міліції в державній системі охорони правопорядку, прав і свобод людини та громадянина і це місце стає ще більш значущим у державі соціального компромісу [8, с. 15–16].

Місце і значення правоохоронної діяльності міліції базується на верховенстві права й суворому дотриманні приписів законів. Законність у роботі міліції ґрунтується на трьох головних умовах.

По-перше, розуміння того, що в основі правомірної поведінки її працівників лежить принцип недоторканності прав та свобод людини і громадянина, і, як наслідок, чітке уявлення про сферу своєї діяльності.

По-друге, належне знання своїх прав й обов'язків.

По-третє, відповідальний підхід до всіх своїх дій.

Таким чином, у полі критичного теоретико-правового аналізу опиняються не лише фундаментальні онтологічні, гносеологічні чи аксіологічні аспекти правового буття, а й конкретні правові проблеми, що зумовлює необхідність виділення у складі теоретико-правової науки відповідної галузі досліджень практично орієнтованого характеру – правової праксеології.

Правозастосовний компонент юридичної практики тісно пов'язаний із поняттями справедливості, істинності, цінності, свободи, відповідальності, державно-владного примусу, що мають непересічне значення для філософії права, а швидке прийняття правильного, обґрунтованого, справедливого правозастосовного рішення засвідчує високий рівень ефективності функціонування всієї правової системи та встановлення належного рівня правопорядку.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Котарбинский Т. Трактат о хорошей работе / Котарбинский Т. – М. : Экономика, 1975. – 272 с.
2. Пщоловский Т. Принципы совершенной деятельности. Введение в праксеологию / Пщоловский Т. – М. : Ин-т праксеологии, 1993. – 272 с.
3. Злупко С. Основи історії економічної теорії / Злупко С. – Львів : ЛНУ, 2001. – 204 с.
4. Сацков Н. Я. Методы и приемы деятельности менеджера и бизнесмена / Сацков Н. Я. – Белая Церковь, 1994.
5. Борисенко В. А. Практикеологія – інноваційний підхід у системі підготовки магістрів управління ОВС / В. А. Борисенко // Науковий вісник НАВСУ. – 2004. – № 3. – С. 108–109.
6. Крижанівський А. Ф. Правовий порядок в Україні: Витоки, концептуальні засади, інфраструктура : [монографія] / Крижанівський А. Ф. – Одеса : Фенікс, 2009. – 504 с.
7. Теория государства и права : [курс лекций] / под ред. Н. И. Матузова и А. В. Малько. – [2-е изд., перераб. и доп.]. – М. : Юристъ, 2001. – 776 с.
8. Казакова М. В. Правопорядок как объект охраны милиции / М. В. Казакова // Вестн. Моск. ун-та МВД России. – 2006. – № 4. – С. 15–17.

Юсупов Володимир Васильович – кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник, начальник наукової лабораторії з проблем законодавчого вдосконалення діяльності ОВС Національної академії внутрішніх справ

РОЗВИТОК КРИМІНАЛІСТИКИ В КИЇВСЬКІЙ, ОДЕСЬКІЙ, ХАРКІВСЬКІЙ НАУКОВИХ ШКОЛАХ: ГОЛОВНІ ЕТАПИ ТА ПЕРСОНАЛІЇ

Досліджено розвиток криміналістики в Київській, Харківській та Одеській наукових школах, висвітлено роль у ньому вчених-криміналістів.

Ключові слова: криміналістика; наукова школа; криміналістична наука.

Исследовано развитие криминалистики в Киевской, Харьковской и Одесской научных школах, освещена роль в нем ученых-криминалистов.

Ключевые слова: криминалистика; научная школа; криминалистическая наука.

Development of criminalistics is explored at Kyiv, Kharkov and Odessa scientific school, the role in him scientists-criminal lawyers is shown.

Keywords: criminalistics; scientific school; criminalistics science.

Формування криміналістики як науки нерозривно пов'язано із започаткуванням й утвердженням системи юридичної освіти в Україні на початку XIX ст., коли більша частина українських земель входила до складу Російської імперії. Саме тоді створено нові навчальні заклади, де обов'язковим було вивчення юриспруденції, зокрема: Ярославське училище правових наук (1803), Харківський (1805), Санкт-петербурзький (1819), Київський (1834), Одеський (1834) університети, Ніжинська гуманітарна гімназія (1840), Військова юридична академія (1867). Серед дисциплін, що викладали в університетах, були: поліцейські та кримінальні закони, російське державне та поліцейське право, кримінальне право. Це створювало сприятливі умови для детальнішого вивчення наук кримінального циклу, зокрема системи знань про розкриття злочинів.

Окремої дисципліни криміналістики в навчальних закладах того часу не було, тому читали лекції, проводили курси з криміналістики. Так, 1912 р. професор Р. А. Рейсс читав лекції з криміналістики в Олександрійській військово-юридичній академії (того року тут організовано практичні заняття з криміналістики) та Імператорському училищі правознавства в м. Петербурзі. Учений С. М. Трегубов на основі лекцій, прочитаних Р. А. Рейссом, прочитав спеціальний курс криміналістики в зазначених навчальних закладах. На курсах корпусу жандармів, які проводили 1871 р., вивчали антропометрію та дактилоскопію, особливості проведення слідчих дій.

У кінці XIX – на початку XX ст. в Російській імперії було створено експертні установи: Судово-фотографічну лабораторію (1893), кабінети науково-судової експертизи при прокурорах Санкт-петербурзької (1912), Московської (1914), Київської (1914) та Одеської (1914) судових палат. У цих закладах організовано своєрідне “підвищення кваліфікації” практичних працівників органів розслідування. Відповідне рішення вперше було прийнято на 3’їзді при Міністерстві юстиції, який проходив від 14 до 22 липня 1915 р. в м. Петрограді. На з’їзді обговорювали питання обов'язкового вивчення кандидатами на судові посади науково-технічних прийомів розслідування злочинів. На науково-практичному заході схвалено рішення про доцільність уведення теорії криміналістики в коло предметів університетського викладання на юридичних факультетах [1, с. 140].

У зв'язку з процесами вдосконалення практичних навиків поліції, судових слідчих і суддів на початку XX ст. на території України, постала загальноновизнана необхідність вивчення криміналістики й основ судової експертизи як у навчальних закладах юридичного спрямування, так і в експертних установах.

На початку XX ст. у містах Києві, Одесі та Харкові було відкрито кабінети науково-судової експертизи. Ці

заклади стали ініціаторами розвитку та широкого використання криміналістичних знань у боротьбі зі злочинністю, що сприяло запровадженню вивчення криміналістики в різних формах: окремі лекції, курси підвищення кваліфікації, викладання спеціальних дисциплін у юридичних і медичних навчальних закладах, іспити під час вступу на певні посади тощо. Тому історично склалося, що концентрація центрів розвитку криміналістики на початку ХХ ст. найактивніше проходила в трьох регіонах – Києві, Одесі, Харкові. У цих містах було започатковано криміналістичні наукові школи, які плідно функціонують і нині.

У квітні 1923 р. у Харкові, Києві, Одесі було створено кабінети експертизи, які поновили свою роботу на базі раніше утворених кабінетів, що тимчасово не функціонували у зв'язку із Жовтневим переворотом. Вони виконували функції проведення судових експертиз і надання практичної допомоги під час розслідування конкретних злочинів, були осередками запровадження наукових знань у слідчу та судову практику.

На початку 30-х років ХХ ст. систематично курс криміналістики читали в центральній школі Головного управління робітничо-селянської міліції, яка 1932 р. випустила перших експертів-криміналістів для науково-технічних відділів міліції. У 1935–1936 рр. було видано перший підручник з криміналістики для юридичних закладів (книга перша “Техніка і тактика розслідування злочинів”, книга друга “Методика розслідування окремих видів злочинів”). У 1938–1939 рр. було підготовлено новий підручник із криміналістики для юридичних закладів у двох книгах (автори С. О. Голунський, С. М. Потапов, І. М. Якимов, М. В. Терзієв та Б. М. Шавер, за редакцією А. Я. Вишинського). 1940 р. було видано підручник із криміналістики для юридичних шкіл Б. М. Шавера та А. І. Вінберга. Цього року в Україні вийшла праця М. Є. Євгенєва “Методика і тактика розслідування злочинів”.

У жовтні 1925 р. кабінети науково-судової експертизи перетворено на інститути науково-судової експертизи. Відтоді й розпочинається науково-дослідницька діяльність, яка започаткувала перші школи українських криміналістів: М. С. Бокаріуса, В. І. Фаворського, М. О. Петрова, М. П. Макаренка, С. М. Матвєєва, Ю. С. Сапожнікова та ін. Так, професор судової медицини М. С. Бокаріус, який очолив Харківський інститут науково-судової експертизи 1925 р., ще 1915 р. у праці “Судебная медицина в изложении для юристов” порушував питання про обов'язкове викладання судової медицини на юридичних факультетах університетів. За його безпосередньою участю на юридичному факультеті Харківського університету почали викладати курс криміналістики. Монографію М. С. Бокаріуса “Судебно-медицинское микроскопическое и микрохимическое исследование вещественных доказательств” (1910) уперше було видано в Україні. Він також підготував монографію “Первоначальный наружный осмотр трупа при милицейском розыском дознании” (1925), яка мала велике значення для подальшого розвитку теорії та практики судової експертизи.

Після Великої Вітчизняної війни (1941–1945) було відновлено науково-технічні відділи управлінь міліції, організовано нові криміналістичні заклади. У складі Центральної судово-медичної лабораторії Радянської армії створено криміналістичні відділення, Центральна криміналістична лабораторію Всесоюзного інституту юридичних наук.

У післявоєнні роки тривав подальший розвиток мереж судових закладів країни. 1946 р. створено Науково-дослідний інститут міліції Головного управління МВС СРСР (директор – Б. М. Комаринець), який керував усіма науково-технічними відділами органів внутрішніх справ, здійснив низку цінних наукових досліджень у галузі криміналістичної науки. Велике значення для розвитку криміналістики мало й створення Всесоюзного науково-дослідного інституту криміналістики Прокуратури СРСР (на чолі з С. П. Митричевим, згодом – А. І. Вінбергом).

Таким чином, значну роль у поширенні криміналістичних знань відіграв розвиток криміналістики в навчальних закладах міст Харкова, Києва, Одеси. Як зазначає професор Н. І. Клименко, “виникнення, розвиток і запровадження у слідчу практику криміналістичних знань в Україні безпосередньо пов'язані не тільки з науковою і практичною діяльністю науково-дослідних інститутів системи юстиції, експертно-криміналістичних підрозділів системи внутрішніх справ, але й кафедр криміналістики Харківського юридичного інституту, Київського та Одеського університетів” [2, с. 51–52].

Кафедру криміналістики Харківського інституту створено 1939 р., вона проіснувала до 1941 р. Самостійну кафедру організовано 1952 р., коли її відокремили із складу кафедри кримінального права, процесу та криміналістики. Це сприяло активізації навчального процесу, розробленню теоретичних проблем криміналістичної техніки, тактики й методики розслідування злочинів, розвитку наукового потенціалу.

Кафедру очолювали М. М. Бокаріус (1939–1941), В. П. Колмаков (1952–1957), О. Н. Колесніченко (1957–1982), В. О. Коновалова (1982–1996). З 1996 р. кафедру очолює академік Національної академії правових наук України,

заслужений діяч науки і техніки України доктор юридичних наук, професор В. Ю. Шепітько. Нині на кафедрі 3 доктори (В. А. Журавель, В. О. Коновалова, В. Ю. Шепітько) та 16 кандидатів наук.

Викладачі кафедри здійснюють наукові дослідження з актуальних проблем криміналістики, зокрема: методики розслідування розкрадань на об'єктах агропромислового комплексу, убивств, екологічних злочинів, корисливо-насильницьких злочинів, злочинів у сфері економіки, криміналістичного вдосконалення організації та діяльності суду й правоохоронних органів у сучасних умовах та ін.

За часи діяльності кафедра видала серію підручників і навчальних посібників: “Криміналістична характеристика злочинів” (О. Н. Колесніченко, В. О. Коновалова, 1985); “Методика розслідування розкрадань” (Г. А. Матусовський, 1988); “Криміналістика. Криміналістична тактика і методика розслідування злочинів” (за ред. В. Ю. Шепітька, 1998, 2001); “Допит: тактика і психологія” (В. О. Коновалова, 1999); “Судова бухгалтерія” (В. М. Глібко, О. П. Бушан, 2000); “Криміналістика” (за ред. В. Ю. Шепітька, 2001, 2004, 2008, 2010); “Криміналістика. Курс лекцій” (В. Ю. Шепітько, 2005); “Юридична психологія” (В. О. Коновалова, В. Ю. Шепітько, 2004, 2008) та ін.

При кафедрі засновано криміналістичний музей.

Викладання криміналістики на юридичному факультеті Київського національного університету імені Тараса Шевченка спочатку здійснювали викладачі кафедри кримінального права, яку від 1947 до 1971 р. очолював видатний учений, заслужений діяч науки УРСР доктор юридичних наук, професор С. І. Тихенко. Від 1975 до 1986 р. завідувачем кафедри був заслужений юрист України доктор юридичних наук, професор В. К. Лисиченко (з його ініціативи кафедра криміналістики стала самостійним структурним підрозділом юридичного факультету). Також створено навчально-криміналістичну та науково-дослідну лабораторію, на базі якої розпочались активні науково-дослідні роботи (навчальна лабораторія функціонує й нині). Від 1986 до 1997 р. кафедрі криміналістики очолював академік Національної академії правових наук України, заслужений діяч науки і техніки України доктор юридичних наук, професор В. Г. Гончаренко, який, водночас, обіймав і посаду декана юридичного факультету. З 1998 р. завідувачем кафедри став доктор юридичних наук, професор І. І. Котюк. На кафедрі працюють два доктори (Н. І. Клименко, І. І. Котюк) та вісім кандидатів наук.

У різні періоди викладачі кафедри досліджували питання методик розслідування злочинів у сфері торгівлі; порушень правил безпеки руху та експлуатації транспорту; розкрадань на підприємствах машинобудування; незаконного втручання в роботу автоматизованих систем і комп'ютерних мереж; злочинів, учинених під час надання медичної допомоги; судово-медичної експертизи утоплення; природи криміналістичних знань; теорій судової експертології та судової гносеології; проблем вивчення й удосконалення слідчої практики; застосування у розслідуванні пошукових науково-технічних засобів тощо.

Організатором наукової та педагогічної роботи в галузі криміналістики на юридичному факультеті Одеського державного університету, засновником одеської криміналістичної школи був видатний учений доктор юридичних наук, професор В. П. Колмаков, який працював в Одесі протягом 1968–1973 рр. Кафедру криміналістики було виокремлено в самостійну кафедру після утворення Одеської національної юридичної академії в січні 1998 р., нині її очолює доктор юридичних наук, професор В. В. Тищенко. На кафедрі працюють три доктори (В. Д. Берназ, О. Ю. Нетудихатка, В. В. Тищенко) та шість кандидатів наук.

На кафедрі здійснено дослідження низки теоретичних проблем криміналістики, методик розслідування економічних, насильницьких і корисливо-насильницьких злочинів та злочинів, які вчинюють організовані злочинні групи; застосування криміналістичних прийомів і засобів для збирання, дослідження й використання доказів. Наукові пошуки працівників кафедри нині спрямовані на теоретичні та практичні проблеми розкриття й розслідування злочинів у сучасних умовах.

При кафедрі створено криміналістичну лабораторію та криміналістичний полігон. Відкрито філіал кафедри на базі Одеського науково-дослідного інституту судової експертизи.

Науково-педагогічний склад підготував монографії та навчальні посібники: “Теоретичні і практичні основи методики розслідування злочинів” (В. В. Тищенко, 2007) “Корыстно-насильственные преступления: криминалистический анализ” (В. В. Тищенко, 2002); “Судебная (криминалистическая) фотография: теория и практика” (І. В. Постіка, 2002); “Розслідування тяжких злочинів” (Ю. П. Аленін, В. В. Тищенко, Л. І. Аркуша, 2006); “Розкриття злочинів, пов'язаних з використанням вибухових пристроїв і вибухівки” (І. В. Постіка, Н. М. Шульга, 2008) та ін.

Найплідніше криміналістика розвивалася в школах МВС СРСР. Так, кафедрою криміналістики Київської ВШ МВС України ім. Ф. Е. Дзержинського, яку було створено як самостійний підрозділ 1964 р., керували П. М. Назаров

(1964–1970), М. В. Салтевський (1970–1979), В. П. Бахін (1979–1985), Є. Д. Лук'янчиков (1985–1993), П. Д. Біленчук (1993–1996), В. С. Кузьмічов (1996–2004). З 2004 р. кафедру очолює професор В. К. Весельський. На кафедрі працюють два доктори (А. В. Іщенко, В. С. Кузьмічов) та вісімнадцять кандидатів наук.

Науковці кафедри розробляли питання загальної теорії криміналістики, криміналістичної тактики й методики розслідування окремих видів злочинів, зокрема: розслідування вбивств на замовлення; методології криміналістичних наукових досліджень; удосконалення слідчої діяльності, розслідування злочинів у сфері банківського кредитування та фінансового шахрайства; розслідування торгівлі людьми, інформаційного забезпечення розслідування злочинів; тактики допиту; вдосконалення кримінально-процесуальної діяльності органів МВС; організації і тактики встановлення алібі тощо. На базі кафедри створено криміналістичний музей, який активно використовують під час проведення занять із криміналістики.

Результати наукової роботи працівників кафедри опубліковано у працях: “Тактические основы расследования преступлений” (Є. Д. Лук'янчиков, В. С. Кузьмічов, 1989); “Тактика использования внезапности в раскрытии преступлений органами внутренних дел” (В. П. Бахін, В. С. Кузьмічов, Є. Д. Лук'янчиков, 1990); “Потреби слідчої практики” (В. П. Бахін, О. О. Садченко, В. С. Кузьмічов, 1993); “Тактика допиту” (В. П. Бахін, В. К. Весельський, 1997); “Криміналістичний аналіз розслідування злочинів” (В. С. Кузьмічов, 2000); “Криміналістика” (В. С. Кузьмічов, Г. І. Прокопенко, 2001); “Методологічні проблеми криміналістичних наукових досліджень” (А. В. Іщенко, 2003); “Проблеми криміналістичного забезпечення розслідування злочинів” (А. В. Іщенко, І. П. Красюк, В. В. Матвієнко, 2002); “Наукове забезпечення протидії злочинності” (А. В. Іщенко, Н. С. Карпов, Я. Ю. Кондратьєв, 2002); “Алібі у розкритті злочинів” (В. С. Кузьмічов, В. В. Юсупов, 2007); “Розслідування злочинів: міжнародне і національне законодавство. Теорія і практика” (В. С. Кузьмічов, Ю. М. Черноус, 2008); “Криміналістична тактика і методика розслідування окремих видів злочинів” (авторський колектив кафедри, 2010).

Викладачі кафедри розробляли нові засоби криміналістичної техніки. Так, начальник кафедри М. В. Салтевський став автором винаходів “Фотоапарат судово-метричний” (1971), “Спосіб ідентифікації магнітофонів” (у співавторстві з Л. І. Громовенком, 1976), професор кафедри заслужений юрист України Ю. Ф. Жаріков запропонував “Спосіб ідентифікації апарата магнітного запису” (1988).

На кафедрі криміналістики було розроблено новий підхід до побудови курсу криміналістики для навчання спеціалістів на базі середньої юридичної освіти. У його межах підготовлено низку навчальних програм, “Окрему методику курсу криміналістики на базі середньої юридичної освіти”, підручник “Спеціалізований курс криміналістики” (1987).

Свідченням і певним показником розвитку наукової школи є видання підручників із криміналістики. Так, розроблені методики розслідування окремих видів злочинів узагальнили криміналісти харківської та київської наукових шкіл у підручнику “Советская криминалистика. Методика расследования отдельных видов преступлений”, за редакцією В. К. Лисиченка (1988). В Україні видано підручники “Криміналістика” за редакцією П. Д. Біленчука (1997, 1998, 2001); М. В. Салтевського “Криміналістика” (1999–2001, 2005); М. І. Скригонюка “Криміналістика” (2004), “Криміналістика” за редакцією В. Ю. Шепітька (1998, 2001, 2004, 2008, 2010) та ін.

Таким чином, започаткування викладання й вивчення криміналістики в навчальних закладах й експертних установах Києва, Одеси і Харкова сприяло створенню наукових центрів, а згодом – відповідних наукових шкіл. Осередками наукових шкіл були кафедри криміналістики у провідних навчальних закладах зазначених міст України, а їх основоположниками – керівники цих кафедр. Так, професор А. В. Іщенко зазначає, що “стосовно криміналістики слід сказати, що ні у колишньому СРСР, ні донедавна в Україні взагалі не існувало академічної криміналістичної науки. Криміналістика розвивалася й розвивається в рамках кафедр навчальних закладів та відомчих науково-дослідних установ” [3, с. 112]. Напрями наукових досліджень криміналістичних шкіл безпосередньо визначено практичними проблемами розкриття, розслідування та запобігання злочинам у конкретні історичні періоди.

Учені, які очолювали кафедри криміналістики (у Києві – С. І. Тихенко, В. К. Лисиченко, В. П. Бахін, В. Г. Гончаренко, М. В. Салтевський; у Харкові – М. М. Бокаріус, О. Н. Колесніченко, В. О. Коновалова, В. Ю. Шепітько, в Одесі – В. П. Колмаков), підготували плеяду молодих фахівців, які пізніше ввійшли до шкіл українських криміналістів. Це Ю. П. Аленін, Л. Ю. Ароцкер, А. Ф. Волобуєв, В. І. Галаган, В. А. Журавель, А. В. Іщенко, О. А. Кириченко, Н. І. Клименко, Н. С. Карпов, В. С. Кузьмічов, В. В. Лисенко, В. Г. Лукашевич, Є. Д. Лук'янчиков, Г. А. Матусовський, М. Я. Сегай, В. В. Тищенко, Л. Д. Удалова, П. В. Цимбал, С. С. Чернявський та ін.

Розвиток криміналістичних наукових шкіл визначено потребами практики боротьби з новими злочинами,

удосконаленням наявних криміналістичних засобів і методів, вивченням передового досвіду протидії злочинності, зокрема й зарубіжного. Це сприяє ефективному функціонуванню практичних підрозділів правоохоронних органів, які використовують криміналістичні знання, напрацьовані в наукових школах, у протидії правопорушенням і злочинності. Такий взаємозв'язок є надійним фундаментом для подальшого розвитку криміналістики.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Комаха В. О. Становлення і розвиток судової експертизи та судово-експертних установ на Півдні України: За матеріалами перших двох етапів становлення і розвитку Одеського НДІ судових експертиз з 1914–1941 рр. / Комаха В. О. – Одеса : Юрид. л-ра, 2002. – 512 с.
2. Клименко Н. І. Судова експертологія : [навч. посіб. для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл.] / Клименко Н. І. – К. : Ін Юре, 2007. – 528 с.
3. Іщенко А. В. Методологічні проблеми криміналістичних наукових досліджень : [монографія] / А. А. Іщенко ; за ред. І. П. Красюка. – К. : НАВСУ, 2003. – 359 с.

Чичиркіна Світлана Павлівна – ад'юнкт кафедри криміналістики та судової медицини
Національної академії внутрішніх справ

СПОСОБИ ПРИХОВУВАННЯ ЗЛОЧИНІВ У СФЕРІ СЛУЖБОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

На підставі системного аналізу способів приховування злочинів запропоновано класифікацію способів приховування злочинів у сфері службової діяльності.

Ключові слова: приховування злочинів; способи приховування злочинів; наукова класифікація; способи приховування злочинів у сфері службової діяльності.

На основе системного анализа способов сокрытия преступлений предложена классификация способов сокрытия преступлений в сфере служебной деятельности.

Ключевые слова: сокрытие преступлений; способы сокрытия преступлений; научная классификация; способы сокрытия преступлений в сфере служебной деятельности.

Classification methods of concealment of crimes in the field of duty activity on the basis of systems analysis methods of concealment of crimes is offered.

Keywords: concealment of crimes; methods of concealment of crimes; scientific classification; a methods of concealment of crimes in the field of official activity.

Українська держава здійснює зовнішні та внутрішні функції через органи державного управління, ефективна діяльність яких є запорукою забезпечення потреб громадянського суспільства. У зв'язку з цим, серйозну суспільну небезпеку становлять злочини у сфері службової діяльності.

Злочинна діяльність має складний багаторівневий характер, дослідити який можна лише з допомогою системного аналізу елементів, що її утворюють. Підвищена увага до способів приховування злочинів у сфері службової діяльності зумовлена тим, що ці способи надзвичайно різноманітні і швидко змінюються, їх доповнюють й вдосконалюють злочинці та їх оточення.

Питання, пов'язані з аналізом способів учинення та приховування злочинів, досліджували В. П. Бахін, Р. С. Белкін, О. М. Васильєв, В. К. Гавло, О. Г. Гельманов, М. В. Даньшин, С. М. Зав'ялов, Г. Г. Зуйков, В. М. Карагодін, Н. В. Кручиніна, А. М. Кустов, В. П. Лавров, І. М. Лузгін, В. О. Овечкін, В. В. Трухачов, М. С. Уткін, В. В. Чурпіта, В. Ю. Шепітько, В. І. Шиканов та ін. Водночас комплексного дослідження способів приховування злочинів у сфері службової діяльності не здійснено, що є певною прогалиною в методиці розслідування цих злочинів. Ефективним у науковому та практичному аспектах є аналіз способів приховування службових злочинів з використанням системного підходу й криміналістичної класифікації. Тому метою цієї статті є розроблення на основі аналізу способів приховування злочинів класифікації способів приховування злочинів у сфері службової діяльності.

Спосіб приховування злочину – це заснований на реалізації системи об'єктивних і суб'єктивних факторів дійсності комплекс дій чи бездіяльність особи, що приховує злочин до, у момент або після вчинення злочину [1, с. 232].

Приховування злочину можна визначити як діяльність, спрямовану на перешкоджання розслідуванню шляхом приховання, знищення, маскуванню чи фальсифікації слідів злочину, злочинця, а також засобів і знарядь учинення злочину або предметів, здобутих злочинним шляхом. Діяльність за таких умов охоплює не лише активну форму людської поведінки – дію, а й пасивну – бездіяльність.

У наукових джерелах неодноразово робили спроби класифікувати способи приховування злочинів за різними підставами. Водночас найбільшу увагу приділено їх класифікації за змістовними ознаками. Класифікація способів приховування злочинів за цим критерієм має важливе криміналістичне значення, тому що саме змістовна сторона

визначає специфіку процесів слідоутворення під час реалізації конкретного способу приховування злочину.

Одну з перших класифікацій приховування злочинів запропонував В. О. Овечкін, який розділив способи приховування злочинів на дві групи: 1) способи, які полягають у перешкоджанні отриманню органами досудового слідства інформації про злочин; 2) способи, що полягають у перешкоджанні отриманню органами досудового слідства інформації про злочин і надання замість неї неправдивої інформації [2, с. 7].

До першої класифікаційної групи автор відніс переміщення матеріальних джерел інформації про злочин; їх маскуванню; укриття та знищення матеріальних, подекуди й ідеальних джерел інформації про злочин; ухилення від явки в слідчий орган; відмову від давання показань; негативний вплив на осіб, які володіють інформацією про злочин. До другої групи віднесено: фальсифікацію, інсценування; завідомо неправдиве повідомлення з метою приховування злочину [2, с. 7–8].

Водночас такий підхід ученого порушує правила наукової класифікації [3, с. 9–12], оскільки друга група способів приховування є підгрупою (видом) першої. Крім того, деякі способи перешкоджання отриманню органами досудового слідства інформації про злочин можуть також передбачати надання замість неї неправдивої інформації (наприклад, негативний вплив на осіб, які володіють інформацією про злочин), що знову порушує правила наукової класифікації.

Цікаву класифікацію способів приховування злочинів запропонували Н. В. Кручиніна та В. І. Шиканов, обравши критерієм класифікації зміст поняття “маскування”, а саме комплекс дій, здійснюваних злочинцем, щоб увести в оману правоохоронні органи щодо події злочину, своєї участі в ньому або інших обставин, які мають значення для встановлення істинних обставин події, що розслідується. Маскування є поняттям родовим і включає в себе:

1) приховування – застосування таких дій і прийомів, які виключають або ускладнюють виявлення слідів злочину та злочинця;

2) імітацію – створення демаскуючих слідів й ознак, властивих реальним об'єктам процесу, явищ (різновидом імітації є інсценування);

3) симуляцію – удавану хворобу, агравацію – перебільшення хворобливих явищ, дисиміляцію – умисне приховування хворим симптомів хвороби;

4) фальсифікацію – створення підроблених матеріальних об'єктів або певну зміну наявних об'єктів з метою видати їх за справжні;

5) демонстративні дії, епатовану поведінку, що відволікає увагу від учинків, які прагнуть замаскувати [4, с. 124–125].

Н. В. Кручиніна та В. І. Шиканов уважають, що внаслідок такого поділу можна виокремити такі види приховування: злочину в цілому; слідів злочину; знарядь злочину; засобів учинення злочину; факту участі певної особи в учиненні злочину [4, с. 125].

Таку класифікацію, на нашу думку, можна вважати правильною, адже український законодавець, визначаючи зміст пособництва у злочині, зазначає, що “пособником є особа, яка... заздалегідь обіцяла переховати злочинця, знаряддя чи засоби вчинення злочину, сліди злочину чи предмети, здобуті злочинним шляхом, придбати чи збути такі предмети, або іншим чином сприяти приховуванню злочину” (ч. 5 ст. 27 Кримінального кодексу України) [5, с. 10].

Класичну класифікацію способів приховування злочинів запропонував Р. С. Белкін, який виокремив їх на такі групи приховування:

- 1) шляхом замовчування інформації та (або) її носіїв;
- 2) шляхом знищення інформації та (або) її носіїв;
- 3) шляхом маскуванню інформації та (або) її носіїв;
- 4) шляхом фальсифікації інформації та (або) її носіїв;
- 5) змішані способи (інсценування) [6, с. 212–213].

Розвиваючи цю класифікацію, М. В. Даньшин наводить більш детальну диференціацію способів приховування злочинів, а саме: 1) переміщення, що становить собою безпосередній відхід злочинця з місця злочину або зміну місця перебування суб'єкта злочину, а також зміну місця розташування об'єкта, що має відношення до справи (труп із місця вбивства переміщають в інший район); 2) приховування інформації та (або) її носіїв; 3) знищення інформації та (або) її носіїв; 4) маскуванню інформації та (або) її носіїв; 5) фальсифікація інформації та (або) її носіїв; 6) неправдиве

алібі; 7) інсценування; 8) учинення іншого злочину; 9) опосередковане приховування (“сліпе” приховування, за якого людину використовують без попередження, вона не підозрює, що досягає чужих цілей; залучення й використання з метою приховування злочинів невинних форм поведінки); 10) симуляція – надання неправдивої інформації, відомостей, пов’язаних із станом здоров’я, з метою ухилення від відповідальності; 11) приховування, що ґрунтується на впливі – фізичних або психічних діях, спрямованих проти співучасників, свідків, потерпілих, з метою перешкодити повідомленню інформації про злочин або схилити до відмови від дачі показань; 12) комплекс двох і більше способів приховування злочину (як з однієї групи способів, так і з різних) [7, с. 9–10].

Дослідник приховування злочинної діяльності В. В. Трухачов запропонував “розгорнуту” класифікацію способів приховування злочинної діяльності з урахуванням їх змістовної сторони:

1) способи приховування злочинної діяльності, спрямовані на мінімізацію відтворення криміналістично значущої інформації. Зокрема, до них належать: учинення розвідувальних і тренувальних дій з метою максимально швидкої та ефективної реалізації злочинної діяльності; обрання такого способу вчинення злочину, який веде до мінімального відтворення криміналістично значущої інформації; добір місця й часу вчинення злочину, що забезпечить мінімальну можливість присутності свідків, потенційних носіїв криміналістично значущої інформації, тощо;

2) способи приховування злочинної діяльності, спрямовані на зменшення обсягу інформації, яку відтворюють: знищення (повне або часткове) криміналістично значущої інформації; знищення матеріальних носіїв криміналістично значущої інформації; знищення людей – джерел ідеальних слідів злочину; зниження джерел і носіїв криміналістично значущої інформації; тимчасове припинення злочинної діяльності тощо;

3) способи приховування злочинної діяльності, спрямовані на дезорієнтацію розслідування суб’єктів криміналістичної діяльності: давання завідомо неправдивих показань; висування неправдивих версій; наведення виправдувальних мотивів; створення інсценування; фальсифікація криміналістично значущої інформації тощо;

4) способи приховування злочинної діяльності, спрямовані на віддоказово значущої інформації, отриманої та зафіксованої суб’єктами розслідування та судового розгляду: дискредитація носіїв криміналістично значущої інформації; дискредитація об’єктивності змісту криміналістично значущої інформації; дискредитація процедури отримання доказової інформації;

5) способи приховування злочинної діяльності, спрямовані на позбавлення можливості певних працівників органів кримінальної юстиції проводити розслідування та судові розгляди: дискредитація слідчих та інших суб’єктів; схилення слідчого та інших суб’єктів криміналістичної діяльності до зради; примушування слідчого та інших суб’єктів криміналістичної діяльності до відмови від отримання й фіксації криміналістично значущої інформації у справі або її неправильної оцінки тощо [8, с. 68–70].

Важливу криміналістичну значущість мають й інші класифікації способів приховування злочинів. Так, критерієм може бути спосіб зв’язку між діями (бездіяльністю), спрямованими на приховування злочину, й об’єктом цих дій, яким є криміналістично значуща інформація, що міститься на тих чи інших носіях. За цим критерієм способи приховування злочинної діяльності класифікують на безпосередні й опосередковані.

У першому випадку особа, яка здійснює приховування злочинної діяльності, безпосередньо впливає на криміналістично значущу інформацію, що міститься на певному носіїві: злочинець спотворює обличчя трупа для того, щоб ускладнити ідентифікацію особи; знищує фрагменти слідів пальців рук, залишених на місці події, тощо.

У другому випадку між особою, яка має намір приховати злочин і криміналістично значущу інформацію, виникає “проміжна ланка”, зазвичай, це певний носій вербальної криміналістично значущої інформації. Приховування цієї діяльності виконують не прямо, а опосередковано, через “посередництво” такого носія: наприклад, жертва злочину під впливом погроз з боку злочинця відмовляється від давання показань або дає неправдиві показання.

Залежно від спрямованості діяльності особи, яка приховує криміналістично значущу інформацію, способи приховування поділяють на пасивні й активні. У першу категорію входять способи, які полягають, насамперед, у приховуванні інформації. Володіючи такою інформацією, особа ухиляється від повідомлення про неї іншим суб’єктам, не застосовуючи при цьому активні “наступальні” дії. Таке пасивне приховування може виявлятися у відмові свідків і потерпілих від давання показань під час провадження досудового слідства. Відповідно, у другу групу входять способи, які полягають в активному нав’язуванні “своєї гри”, перехопленні ініціативи, введення в оману осіб, які мають намір установити обставини досліджуваної події. Як правило, такі дії супроводжують маскуванням, фальсифікацією криміналістично значущої мовної інформації, вони можуть мати і відкритий агресивний характер, коли йдеться про вплив на носія вербальної інформації.

Для злочинів у сфері службової діяльності характерно приховування злочину в цілому (для всіх деліктів), приховування факту участі посадової особи в злочині (зловживання владою або службовим становищем, перевищення влади або службових повноважень, видавання завідомо неправдивого документа, одержання та провокація хабара), приховування слідів злочину (службове підроблення).

Головними способами приховування службових злочинів є: фальсифікація обліку й звітності; внесення змін до документів; заміна або виготовлення фіктивних документів; знищення документів; штатні переміщення; знищення матеріальних слідів злочину; підписання актів здачі-прийняття замовлених послуг без їх існування тощо.

Крім того, такий злочин як службове підроблення сам є способом приховування інших злочинів у сфері службової діяльності, наприклад, зловживання владою і службовим становищем, перевищення влади і службових повноважень, хабарництво та ін.

Способи приховування залежать також від сфери діяльності посадової особи. Так, незважаючи на різноманіття державних структур, способи приховування хабарництва досить типові. Зокрема, Я. Є. Мишков визначає такі:

підроблення в документах або виготовлення нових про прийом на роботу, організацію нових посадових структур;

виправлення дат, підроблення підписів у документах, які фіксують відкриття приватних підприємств, тощо;

підготовка неправомірних управлінських рішень про надання монопольного права торгівлі нафтопродуктами або електроенергією;

виготовлення документів на аукціонну ціну будинків і споруд, що приховують недоліками останніх, яких насправді немає;

поширення відомостей про сувору дисципліну й непідкупність окремих чиновників установи з метою створення маскувальної “ширми” тощо [9, с. 11].

На основі аналізу матеріалів 140 кримінальних справ про хабарництво встановлено такі способи приховування злочину: використання посередників; знищення (фальсифікація) слідів злочину; організація неправдивого алібі; оформлення фіктивних договорів; оформлення предмета хабара як офіційну виплату, виграш, благодійний внесок та ін.

Досліджуючи способи приховування злочинів у сфері злочинної діяльності ми дійшли висновків, що за часом здійснення можна виокремити три групи способів: які здійснюються під час підготовки до службового злочину; які здійснюються у момент і після вчинення суспільно небезпечного діяння; які здійснюються у разі підозрювання посадової особи у протиправній діяльності.

Готуючись до вчинення службового злочину, особа заздалегідь учинює дії щодо його приховування, а саме:

підшукує посередника;

відкриває банківський рахунок на ім'я одного з родичів або близької особи;

складає фіктивні документи про наявність боргу, виграш, сплату послуг тощо;

готує неправдиве алібі та ін.

Щоб приховати злочин у момент його вчинення, а також після нього, службова особа:

здійснює конспіративні заходи (місце отримання хабара визначає безпосередньо перед його передаванням, замикає службовий кабінет, де будуть надані протиправні послуги, змінює зовнішність, щоб у подальшому потерпілий не міг впізнати суб'єкта злочину);

знищує або підроблює документи, виготовляє нові;

знищує матеріальні сліди злочинних дій;

звільняється з установи, переходить на іншу посаду тощо.

У разі висунення правоохоронними органами підозри певній особі щодо вчинення службового злочину, вона може приховувати свої протиправні дії шляхом:

примушування свідків і потерпілих до відмови від наданих показань або їх зміни на вигідні для злочинця;

знищення наявних документів, предметів, які можуть містити ознаки вчиненого службового злочину;

переховування від органів розслідування злочину;

відмова від давання показань, давання завідомо неправдивих показань, зокрема наведення неправдивого алібі;

симуляція психічного розладу або іншого захворювання;

вплив на особу, яка проводить розслідування, за допомогою корумпованих зв'язків в органах влади й управління та у правоохоронних структурах;

спроба підкупу слідчого;

створення перешкод для проведення розслідування тощо.

Запропонована класифікація є практично значущою під час розкриття злочинів у сфері службової діяльності внаслідок виявлення ознак приховування, оскільки відображає закономірності розвитку дій щодо приховування злочину, висвітлює зв'язки між подією злочину та діями посадової особи з готування, учинення та приховування протиправного діяння.

Класифікація способів приховування злочинів у сфері службової діяльності допомагає проведенню організаційних заходів і тактичних прийомів перевірки вповноваженими особами інформації про службові злочини, виявлення латентних правопорушень у цій галузі. Це сприяє впорядкуванню системи тактичних прийомів, підвищенню ефективності слідчих дій, плануванню роботи з розслідування злочинів, висуненню версій.

Глибоке й повне вивчення запропонованих способів приховування злочинів у сфері злочинної діяльності дасть змогу оптимізувати процес їх розкриття та розслідування: вичленувати ознаки приховування, провести діагностику, визначити, який вид приховування використано, і на цій основі своєчасно й тактично грамотно визначити та застосувати як попереджувальні, так і нейтралізаційні заходи.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Криміналістична тактика і методика розслідування окремих видів злочинів : [навч. посіб.] / [В. П. Бахін, В. К. Весельський, В. С. Кузьмічов та ін.] ; за ред. О. М. Джужі. – К. : Нац. акад. внутр. справ, 2010. – 524 с.
2. Овечкин В. А. Общие положения методики расследования преступлений, скрытых инсценировками / Овечкин В. А. – Х. : Харьков. юрид. ин-т, 1975. – 64 с.
3. Белкин А. Р. Криминалистические классификации / Белкин А. Р. – М. : Мегатрон XXI, 2000. – 93 с.
4. Кручинина Н. В. Алиби. Теоретические проблемы и их прикладное значение в уголовном судопроизводстве / Н. В. Кручинина, В. И. Шиканов. – Иркутск : Изд-во Иркут. ун-та, 1992. – 200 с.
5. Кримінальний кодекс України. – Офіц. текст. – К. : Юрінком Інтер, 2009. – 240 с.
6. Белкин Р. С. Криминалистическая энциклопедия / Белкин Р. С. – [2-е изд., доп.]. – М. : Мегатрон XXI, 2000. – 334 с.
7. Даньшин М. В. Класифікація способів приховування злочинів у криміналістиці : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / Максим Валерійович Даньшин. – Х., 2000. – 19 с.
8. Трухачев В. В. Криминалистический анализ сокрытия преступной деятельности / Трухачев В. В. – Воронеж : Изд-во Воронеж. ун-та, 2000. – 224 с.
9. Мишков Я. С. Методика розслідування хабарництва : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / Ярослав Євгенович Мишков. – Х., 2005. – 16 с.

Братасюк Марія Григорівна – доктор філософських наук, професор, професор кафедри загальноправових дисциплін Національної академії внутрішніх справ

БІОЛОГІЗАТОРСЬКО-ВОЛОНТАРИСТСЬКИЙ ПІДХІД ДО КОНФЛІКТІВ У ПРАВІ

Здійснено аналіз біологізаторських концепцій конфлікту в праві, визначено недоліки цього підходу. Обґрунтовано, що витoki правового конфлікту лежать у соціокультурному вимірі людського буття.

Ключові слова: правовий конфлікт; злочин; правовий розвиток; біологізаторський підхід; волонтаристсько-анархістські концепції; антиномічна природа конфлікту.

Осуществлен анализ биологизаторских концепций правового конфликта, определены недостатки этого подхода. Обосновано, что истоки правового конфликта лежат в социокультурном измерении человеческого бытия.

Ключевые слова: правовой конфликт; преступление; правовое развитие; биологизаторский подход; волонтаристско-анархистские концепции; антиномическая природа конфликта.

The article analyzes the naturalistic conception of the conflict in the law, highlighted the shortcomings of this approach. Shown that the legal origins of the conflict lie in the sociocultural dimension of human existence.

Keywords: legal conflict; crime; law development; biologicistic approach; forcible-anarchist conceptions; antinomic character of conflict.

Конфліктну діяльність людини досліджують різні науки. Чимало напрацювань у цій царині мають соціологія, психологія, психіатрія, кримінологія, криміналістика та ін. Кожна із цих галузей знань досліджує злочин із власної позиції. Філософське знання відрізняється від наукового, насамперед, цілісністю, зверненням не лише до емпіричного, природного та соціального зрізів буття, а й до метафізичного, надприродного, трансцендентного. Транслюючи цей підхід на проблему конфлікту, можемо констатувати, що філософія конфлікту має досліджувати його як діяльність, у якій сфокусовано природно-емпіричні, психічні, соціокультурні та надприродні, метафізичні характеристики людського буття. Отже, предметом філософії конфлікту є дослідження цієї діяльності крізь призму онтологічного та метафізичного зрізів буття людини.

До аналізу конфлікту в праві зверталися як українські, так і зарубіжні філософи та правознавці, зокрема і філософи права: Т. Гобс, З. Фрейд, М. Штірнер, К. Маркс, Е. Дюркгейм, Г. Шершеневич, П. Юркевич, Б. Чичерін, Б. Кістяківський, В. Бачинін, О. Яремко, О. Джужа, В. Тацій, Н. Свиридюк та ін.

Філософа права цікавлять, насамперед, першопричини конфлікту, а не лише зовнішні, емпіричні обставини, що спричинили його, і внутрішні характеристики речей, предметів, явищ, що входять у склад конфліктної ситуації. Це особливо актуально під час дослідження злочину як одного з різновидів конфліктів у сфері права. Цю грань злочинної діяльності досліджують практичні працівники правоохоронних органів, криміналісти. Вони аналізують злочинну діяльність як однорідний причинно-наслідковий зв'язок, як діяльність, обмежену замкнутою динамічною системою, прогнозують найближчі наслідки злочину.

Філософсько-правовий аналіз конфлікту в праві дає можливість ще краще зрозуміти феномен людини, виявити глибинні причини, які спонукають її до такої діяльності, що за своєю природою є антиномічною. Сучасне людинознавство накопичило значний масив інформації про людську поведінку та її мотиви. Проте, з огляду на незавершеність, приблизність, суперечливість самої людини, ця інформація теж є невичерпною, незавершеною, її необхідно доповнювати. Щоб подолати прямолінійний, механістичний підхід до людини та її вчинків, фахівцю-юристу необхідно дослідити конфлікт у праві крізь призму філософсько-теоретичного підходу.

У проблемі конфлікту в праві є чимало суперечливих аспектів. Правознавству як сфері гуманітарного знання

необхідно частіше звертатися до філософії людини, напрацювань сучасного людинознавства. Складність дослідження конфліктних ситуацій у правовій сфері можна продемонструвати на прикладі злочинної діяльності, яка є антиномічною, складною для вивчення, оскільки вбирає в себе всі спектри людського буття. Оскільки злочин є доволі складним виявом людської діяльності, тому визначити поняття злочину теж непросто. Кримінальний кодекс (КК) України визначає злочин як діяльність, що є протизаконною, тобто не передбаченою законом, суспільно небезпечною, винною і караною. Постає питання: чи завжди протизаконна діяльність людини є злочинною та суспільно небезпечною. Якби діяльність людини була цілком контрольована законодавчим масивом, тоді не було б ні новацій, ні відкриттів. Не все те, що чиниться всупереч закону, є суспільно небезпечним. Закони можуть бути свавільними, неправовими, писаними “на замовлення”. У таких законах суспільний інтерес може бути підмінено інтересом частковим, груповим, а тому діяльність усупереч таким приписам може бути протизаконною, але не протиправною і зовсім не суспільно небезпечною. Отже, поняття злочину можна по-різному визначати залежно від типу праворозуміння, групового інтересу, політичного режиму тощо. У руслі юснатуралістичної традиції злочином вважають діяльність, що заперечує природні права людини та викликає небезпечні наслідки як для неї самої, так і для суспільства. З позиції легістського праворозуміння злочинна діяльність – це, насамперед, порушення приписів держави, закону, безвідносно до того, який він за змістом – правовий чи ні.

Злочинна поведінка, як визначено в КК України, це винна діяльність або ж бездіяльність. Але ж вина – це суто внутрішній психічний стан людини. Здійснивши якийсь учинок усупереч приписам держави, людина може не відчувати жодної вини. Навпаки, злочин може сприйматися індивідом доволі позитивно, бо буде формою самореалізації його особистісного “я”. Держава ж таку самореалізацію своїми заборонами може заперечувати й осуджувати.

Ще один аспект злочину – це його суспільна небезпечність. Щоб визначити міру небезпеки того чи іншого вчинку, його треба оцінити. Оцінка, як правило, є суб’єктивною. Вона залежить від багатьох факторів: суб’єкта оцінки, економічних, політичних, культурних обставин тощо. Впливає на оцінку вчинку рівень розвитку суспільства загалом, його структура, співвідношення групових інтересів, шкала цінностей, що склалася в цьому суспільстві. Ця оцінка залежить від рівня розвитку особистості як суб’єкта права, її правосвідомості, якості чинного законодавства тощо. Наприклад, нинішній КК України порівняно з попереднім є значно гуманнішим і демократичнішим, як стверджують фахівці [1].

Це закономірне, а не випадкове явище, бо за роки незалежності відбулася зміна реалій у напрямі демократизації в усіх сферах суспільного життя. Найважливіша зміна – це зміна самого українця, його свідомості, самосвідомості, правосвідомості, його особистого “я”. Влада не може з цим не рахуватися, бо це процес масштабний, масовий і незворотний. Інформаційний бум, комп’ютерна культура, динамічність сучасного світу, принципи й цінності розвиненої демократії зумовлюють цю незворотність і перманентність змін.

Загалом оцінка поведінки людини суспільством, рівень суспільного контролю є відносними – за різних обставин один і той самий учинок може бути трактований по-різному – і як зло, і як благо, про що ще в XIX ст. писав Е. Дюркгейм [2].

Антиномічний підхід до проблеми правового конфлікту є ефективним, адже дає змогу побачити онтологічну суперечливість суті речей і явищ світу. В історії філософії права людину мислили і як творця, і як егоїста-руйнівника. Насправді вона поєднує в собі й те, й інше. Людина – істота конструктивно-творча і деструктивно-руйнівна, її сутність відображає космічний порядок і хаос, творення й руйнацію. Такий конфлікт у правовій сфері як злочин – це і зло, і благо, як би дивно це не звучало: зло – тому що вивільнення неконтрольованої енергії викликає руйнівні наслідки; благо – тому що злочинність “перевіряє” суспільство на зрілість у нормативно-регулятивному, етично-духовному зрізї.

Конфліктність у правовій сфері, правопорушення, злочинність як така тільки й можлива в цивілізаційно-культурному просторі. Доки його не існувало, не могло бути і правопорушень, оскільки за відсутності нормативно-ціннісного поля відрізнити добро від зла, справедливості від несправедливості неможливо. Спершу мала скластися цивілізаційно-культурна система відносин, на тлі якої конкретний учинок розцінювали б як аномалію. Загалом цивілізаційно-культурний простір – це результат напруженої діяльності людства протягом тисячоліть. Людству необхідний цей простір, тому що людина не може отримати життєвий досвід, зберегти й відтворити себе лише завдяки природно-генетичній програмі.

Людині необхідно мати досвід попередніх поколінь у двох різновидах: і генетичний, і цивілізаційно-культурний. Виховання та навчання жити, соціалізація особистості – це робота цивілізації та культури. Цивілізаційно-культурному

простору протистоять деструкція та хаос, руйнація з боку злочинності. Щоб ця руйнація не знищила цивілізаційно-культурне поле, необхідно створювати захисні механізми. Людина завжди існувала на межі нормального й аномального. Цей баланс давав змогу людству продовжувати себе в часі та просторі. Релігія, мораль, мистецтво, право працювали на утвердження таких цінностей, як добро, любов, краса, істина, свобода, творчість тощо. Людство створило відповідні норми, правила, порушувати які не прийнято, адже наслідки цих порушень становлять небезпеку для життя. Проте людина, будучи відкритою системою, феноменом, згустком творчої енергії, що постійно прагне вивільнення, не здатна існувати в межах установлених правил, не виходити за межі встановленого порядку. І, з одного боку, це закономірно, це – добро, благо для суспільства, тому що цим виходом за межі встановленого забезпечується розвиток суспільного життя, здійснюється вихід у нове, у сферу творчості. З іншого боку – цей вихід індивіда за межі усталеного порядку співжиття – зло, оскільки не завжди вивільнена вітальна енергія спрямована в конструктивне русло.

Конфлікт у правовій сфері можна трактувати як норму цивілізованого світу і як аномалію. Представник соціологічної юриспруденції Е. Дюркгейм уважав злочинність нормальним явищем життя, оскільки їй властива низка ознак “нормальності”: поширеність в усіх без винятку суспільствах, статистичні коливання її динаміки, історична й регіональна відносність критеріїв розмежування між нормою та злочином. Однак, зауважував Е. Дюркгейм, злочинність є нормальною доти, доки вона контролювана суспільством. Семантика злочинної дії визначається не стільки внутрішньою її мотивацією, скільки оцінкою такої дії колективною свідомістю, котра залежить від змінного “порогу чутливості” останньої. За таких обставин нормальне і злочинне абсолютно розмежувати неможливо [2, с. 70–73]. Злочин, – писав Е. Дюркгейм, – необхідний, оскільки пов’язаний з умовами всякого соціального життя і вже завдяки цьому корисний, тому що умови, з якими він пов’язаний, необхідні для нормальної еволюції моралі та права [3].

Мислитель не виправдовував злочинність, він лише наголошував на відносності рівнів соціального контролю у зв’язку з еволюцією моралі та права. Немає суспільства, в якому всі норми виконували б цілком. Якби раптом так сталося, відбулася б стагнація суспільного організму, а далі – й агонія. Завдяки переступу встановлених меж членами суспільства забезпечується його розвиток. Суспільству ж необхідно стежити за тим, щоб цей вихід за межі встановленого був конструктивно-творчим.

На думку В. Бачиніна, можна виокремити декілька соціальних функцій, які властиві злочинності в умовах цивілізації:

а) злочинність дає змогу деяким категоріям населення реалізувати свої трансгресивні схильності. Потреба в самоствердженні, дух авантюризму, пошук гострих відчуттів, меркантильність спричиняють злочинну поведінку окремих груп населення;

б) злочинність зумовлює напруження життєвих сил цивілізації, перевіряє на міцність її основи в духовно-моральному плані, мобілізує цивілізаційну систему на самозахист від деструкції;

в) злочинність демонструє цивілізації небажані варіанти поведінки суб’єктів і виявляє бажані, конструктивні шляхи розвитку суспільної діяльності [4, с. 459–460].

Оскільки людина, з позицій сучасного людинознавства, належить до кількох вимірів – природного, надприродного, соціального, культурного, є біопсихосоціокультурною істотою, а конфліктність є різновидом людської діяльності, то філософський підхід до правопорушень, злочинності передбачає врахування, трансляцію онтологічних характеристик людини на будь-яку поведінку і діяльність її, зокрема й на злочинну. Проте такий підхід до проблеми злочинності домінував не завжди. Окремі мислителі, аналізуючи онтологічні характеристики злочинності, вдавалися в крайнощі. Зокрема, прихильники біологізаторського підходу наголошували на ідеї, що конфліктність загалом і злочин зокрема зумовлені виключно біологічною природою людини, яка за суттю своєю є агресивною істотою, а тому злочинність властива їй іманентно. Наприклад, Ч. Ломброзо стверджував, що злочинець – це людина, запрограмована природою на девіантну поведінку. Злісні злочинці вже народжені злочинцями. Така людина наділена фізичними та психічними рисами, які були властиві нецивілізованам, первісним людям. Учений зазначав, що й соціальні чинники спричиняють злочинність, але їх вплив на неї є другорядним, порівняно з біологічним чинником [5].

Позиції природної спадковості злочинності відстоювали представники соціал-дарвінізму. Наполягаючи на тотожності антропного та біологічного, вони вважали, що в генетичній програмі людина-злочинець несе інформацію про схильність до злочину. Закон боротьби за виживання, на їх думку, працює в людському середовищі так само, як і в природньому. Злочинна поведінка зумовлена дією цього закону. Інстинкт самозбереження змушує людину виживати за рахунок іншого. Соціал-дарвіністи нехтували соціокультурним середовищем в аналізі проблеми злочинності, зокрема,

моральні та релігійні норми й цінності, право, його гуманістичний потенціал тощо.

У руслі біологізаторського підходу до проблеми злочинності розвивалася психоаналітична теорія злочинності З. Фрейда. Він трактував культуру як явище репресивне стосовно людини, яка приречена на боротьбу з глибинними інстинктами в умовах морально-культурного середовища. Поскілки це середовище пригнічує людину як носія сексуальної енергії *libido*, то, зрештою, чимало людей розвиваються як неповноцінні особистості, тому що не змогли в таких умовах навчитися керувати своїми інстинктами [6]. Культура перенасичена заборонами, правилами, які не дозволяють сексуальній енергії вивільнитися так, як це можливо у природному середовищі, а тому ця енергія сублімується в різні здобутки культури: політичні маніфести, правові кодекси, шедеври живопису, музики, поезії, релігійні ідеології тощо. Злочин – це також сублімована сексуальна енергія. Головний недолік учення З. Фрейда полягає в трактуванні людини як суто біологічної істоти, а звідси – й акцент на біопсихічному як визначальному чинникові індивідуального буття. У фрейдистському вченні держава та право мисляться засобами репресій проти індивіда. Як і вся культура, держава та позитивне право, на думку мислителя, є джерелом психологічної ініціації девіантної поведінки особистості.

Заслугою З. Фрейда є те, що він звернув увагу на глибинні психічні мотиви кримінальної поведінки. Згідно з його вченням, окрім очевидних причин кримінальної мотивації, є глибинні підсвідомі причини злочину, нехтувати якими немає підстав. Ці глибинні психічні мотиви можуть бути неусвідомлені самим злочинцем, але з допомогою психоаналітика йому можна допомогти це зробити. Додатковий причинний рівень кримінальної мотивації дає можливість більш адекватно відтворити переважну більшість учинених злочинів.

Співзвучні вченню З. Фрейда філософсько-психологічні ідеї К. Лоренца, мислителя XX ст. Він наголошував на ідеї спадковості людської агресивності, на відміну від інстинкту тварин, які спрямовують свою агресивність проти представників інших видів. Тварини мають кігті й зуби і не нападають на своїх побратимів, а людина, на жаль, так не запрограмована, вона спрямовує енергію на представників свого ж виду. Нагромаджену агресивну енергію людина має час від часу вивільняти. Люди створюють для цього ситуації боротьби. Цю боротьбу ведуть як у конструктивному руслі, так і в негативному, що виявляється в злочинній діяльності. К. Лоренц наголошував на ідеї самоствердження, самореалізації людини через інстинкт боротьби. У людей цей процес має сенс, спрямований до конкретної мети. Однак негативне вивільнення агресивної енергії може бути руйнівним. Тому важливе завдання для людини – спрямувати інстинкт боротьби в конструктивне русло [7].

У цьому контексті необхідно розглянути також концепції таких мислителів, як А. Шопенгауер та Ф. Ніцше. У самому бутті, стверджував А. Шопенгауер, існують передумови такого зла, як злочин.

Світом загалом править Воля, якій підконтрольний і підвладний Розум. Воля – це теж стихія, вона прагне до безмежного панування. Людська воля є формою людського існування Волі світової. Отже, кожна людина, будучи істотою вольовою, також прагне до безмежної свободи, необмеженого панування. Серед людей це необмежене панування пов'язане з придушенням інших індивідуальних воль, зокрема засобом поведінки. Отже, конфлікт – це насильство над чужою волею, спричинене прагненням іншого панувати. А. Шопенгауер стверджував, що у світі немає справедливості, а існування людей наповнено злом понад міру. Винна в цьому – Світова Воля, вона штовхає людей до активних дій, що обертаються в злочин. Через інтриги Світової Волі люди більше чинять один одному зла, аніж добра та щастя.

Історія з цих причин постає історією бід, негараздів, потрясінь, катаклізмів – людям слід змиритися з цими онтологічними засадами буття, оскільки змінити щось вони не здатні. Шопенгауер притримувався ідеї, що люди від природи влаштовані так, що у злочинах вони набувають подоби дикого звіра, мозок злочинців – це інструмент, страшніший від кігтів хижих тварин. Лише держава з її законами здатна частково приборкувати агресивних, ворожих індивідів, щоб вони не перетворили суспільний простір у “війну всіх проти всіх” [8].

Прагнення егоїстичного індивіда бути, жити, домінувати, стверджувати себе через волю ніколи не зникне, – наголошував Ф. Ніцше. Дуже часто реалізація “волі до влади” здійснюється за рахунок привласнення волі інших суб'єктів, і люди нічого тут не можуть змінити – це закон усього живого. Так створювали імперії, держави, нації. Якщо певні зміни в цьому порядку буття й можливі, то дуже незначні, часткові.

Ф. Ніцше на боці сильних, властолюбивих, агресивних. Йому до вподоби світ, який вони здатні створити. Цей світ заперечує християнську цивілізацію, моральні цінності її та принципи [9]. Світ, у якому боротьба, конфлікти, поєдинки є нормою – це світ, у якому править надлюдина, що є ідеалом Ф. Ніцше. Це вона трансформує біологічну енергію у “волю влади”, тим самим реалізуючи себе як надлюдина. Вона не любить слабких, вона їм не співчуває,

вона ними маніпулює. Ніцшеанська надлюдина постійно переступає межу, і в цьому переступанні (через слабких, добро і любов, релігійні заборони тощо) вона утверджується, постає як надлюдина.

Чимало ідей з учення Ф. Ніцше не витримують наукової критики й моральної експертизи. Поділ людей на сильних і слабких, що приречені на підкорення сильним, принижує людську особистість. Проте є в цьому вченні й позитивні моменти. Воно показує, наскільки складною є людина, як тісно взаємопов'язані в ній біологічне, психічне, соціальне та культурне. Сам Ф. Ніцше цього, схоже, не помітив. Окультурена людина надлюдиною, вільною від моралі, певно, не стане. Інакше це буде свідченням слабкості, передусім, духовно-культурного поля.

Глибокий знавець людської деструктивності Е. Фромм пропонує трактування цієї проблеми з позиції біосоціального підходу. Виділивши в людини два види агресії: доброякісну, спрямовану на оборону й виживання роду, та злоякісну – руйнівну, деструктивну, – мислитель відстоював біосоціальну природу другої. Вона утворюється в результаті поєднання біологічного та соціального чинників. Цю агресію Е. Фромм називає пристрастю. Одним із найнебезпечніших її різновидів є садизм. Садистами бувають й окремі люди, й цілі цивілізації. Садист, принижуючи, знищуючи, примушуючи страждати, мучитися свою жертву, отримує задоволення від учиненого. Так він насолоджується абсолютною владою над жертвою. Садисти, як правило, люди самотні, самотні, наполохані, нещасні істоти. Знищуючись над слабшими, вони тим самим компенсують свою нікчемність. Суспільство, писав Е. Фромм, створює для садизму соціальне підґрунтя: суспільна ієрархія, відносини підлеглості-панування, нелюбові, убогості тощо – це живильне середовище для садизму.

Е. Фромм проаналізував також “некрофілну особистість”, схильність людей омертвляти, любов до неживого, прагнення руйнувати заради руйнації, їх віру в насильство як головний засіб подолання конфліктів. Учений вказав на психічне та соціокультурне підґрунтя деструкції у формі некрофілії, застеріг від небезпеки, яку приховують у собі насильники-некрофіли [10]. Фроммівське вчення показало, що поведінка, діяльність людини втілює онтологічні характеристики самої людини як істоти, яка належить природі, соціуму, культурі, є їх синтезованим виявом.

У першій половині XIX ст. у європейській філософсько-світоглядній культурі популярним був анархізм, який, апелюючи до вольового начала, сили, волонтаризму, є дуже близьким до біологізаторських учень про людину та її конфліктну природу. З позицій анархістсько-волонтаристського підходу аналізував конфлікт мислитель XIX ст. М. Штірнер. У його поглядах є багато спільного з ученнями А. Шопенгауера, Ф. Ніцше, А. Бергсона, З. Фрейда. Саме М. Штірнер стверджував, що “тільки твоя сила, твоя влада дають тобі право” [11, с. 175]. “Твоя воля – це джерело твого права”, – наголошував він. – Правий я чи ні – про це можу судити лише я і ніхто інший, крім мене. Чим чи ким ти в силах стати, на те маєш право... Всі права і всі повноваження я черпаю із самого себе” [11, с. 176]. Власна воля і держава, вважав учений, – смертельно ворожі сили [11, с. 182]. Над індивідом із його власною силою завжди тяжіє сукупність (зокрема держава), яка має силу, що називається законом, і яку вона називає правом. Тому “кожне “я” уже від народження є злочинцем стосовно народу та держави”, тому що вони приймають лише того, хто заперечує своє “я”, хто здатний на самозречення [11, с. 187]. З огляду на це, конфліктну злочинну поведінку М. Штірнер трактує як форму існування людського “я”, а не якусь патологію. Це сутнісна природа індивідуальності, її атрибутивна риса, і ця ідея пронизує роботу мислителя “Єдиний і його власність”. Погляди вченого загалом суперечливі.

З одного боку, він захищає особистість від засилля державної влади, з іншого – вдається до перебільшення ролі волонтаристсько-анархістського начала в людському бутті, недооцінює духовно-культурний вимір цього буття.

Аналізовані вище концепції різних авторів з усіма їх відмінностями мають спільну рису – всі вони замикаються на біологічній природі людини, перебільшують роль і значущість біологічно-природного чинника в людському житті загалом і конфліктній діяльності людини зокрема. У цих ученнях недооцінено духовно-культурний вимір людського буття, його значущість для розвитку права та людини в праві. Інші мислителі (М. Бердяєв, Л. Шестов, П. Юркевич, Б. Новгородцев, Б. Чичерін, С. Дністрянський, В. Винниченко, І. Франко, Ж.-П. Сартр, А. Камю та інші) акцентують на ідеї соціокультурної суті людини-особистості та пропонують власне бачення правового розвитку та правового конфлікту, однак, оскільки людина – це вічна імпровізація, ця тема буде актуальною завжди.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Тацій В. Новий Кримінальний кодекс України / В. Тацій, В. Сташис // Право України. – 2001. – № 7.
2. Дюркгейм Э. Метод социологии / Дюркгейм Э. – Киев–Харьков, 1899.
3. Дюркгейм Э. Норма и патология / Э. Дюркгейм // Социология преступности. – М., 1966.
4. Бачинин В. А. Философия права и преступления / Бачинин В. А. – Х., 1999.

5. Ломброзо Ч. Гениальность и преступление / Ломброзо Ч. – М., 1991.
6. Фрейд З. Очерки по психологии и сексуальности / Фрейд З. – Одесса, 1923.
7. Лоренц К. Агрессия (так называемое Зло) / К. Лоренц // Вопросы философии. – 1992. – № 3.
8. Шопенгауэр А. Мир как воля и представление / Шопенгауэр А. – М., 1990.
9. Ницше Ф. Так говорил Заратустра / Ницше Ф. – К., 1993.
10. Фромм Э. Душа человека / Фромм Э. – М., 1990.
11. Штирнер М. Единственный и его собственность / Штирнер М. – Х., 1994.