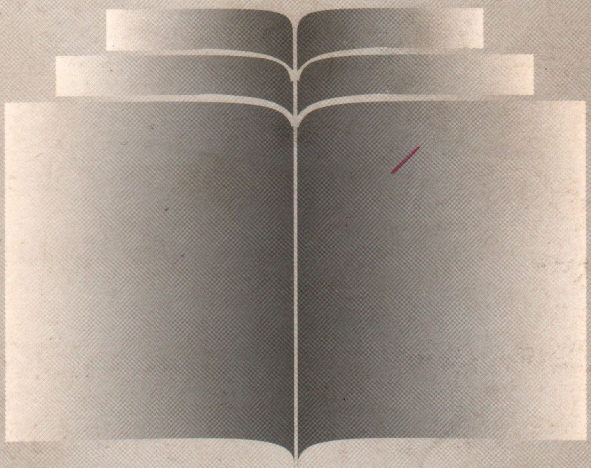
Академія правових наук України

Питання боротьби зі злочинністю



Випуск 9 • Збірник наукових праць •
Інститут вивчення проблем злочинності

АКАДЕМІЯ ПРАВОВИХ НАУК УКРАЇНИ
ІНСТИТУТ ВИВЧЕННЯ ПРОБЛЕМ ЗЛОЧИННОСТІ

Питання боротьби зі злочинністю

Збірник наукових праць

Видається з 1997 року

Випуск 9

Харків
«Право»
2004

ББК 67.308
П35

Засновник
Академія правових наук України

Редакційна колегія
В. І. Борисов (головний редактор), *В. С. Зеленецький* (заст. головного редактора), *В. С. Батиргареєва*, *В. В. Голіна*, *Ю. М. Грошевий*, *Л. В. Дорош*, *М. В. Салтевський*, *Н. В. Сібільова*, *В. В. Сташис*, *А. Х. Степанюк*

Видавець
Інститут вивчення проблем злочинності
АПрН України
61002, Харків, вул. Пушкінська, 49
Тел. 715-62-08; 706-15-94

Видавництво
«Право» Академії правових наук України
61002, Харків, вул. Чернишевського, 80
Тел. 7-164-552, 7-164-553

ISBN 966-8467-25-6

© Інститут вивчення проблем злочинності АПрН України, 2004
© «Право», 2004

НАУКОВІ ДОСЛІДЖЕННЯ

Ю. В. Баулін, **член-кореспондент Академії правових наук України, професор**

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВІ ФОРМИ ВЧИНЕННЯ НАРКОЗЛОЧИНІВ ОРГАНІЗОВАНИМ НАРКОБІЗНЕСОМ[1]

1.1. Організований наркобізнес — складова організованої злочинності

Наркобізнес є однією із складових організованої злочинності, її проявом, а отже, наділений усіма рисами, характерними для організованої злочинності в цілому. Тому для повного розуміння такого явища як наркобізнес, а також його визначення необхідно, в першу чергу, дослідити ознаки, притаманні організованій злочинності, та з'ясувати співвідношення цих явищ.

Термін «організована злочинність» не вживається у Кримінальному кодексі, але часто застосовується як криміналістами, так і кримінологами, а також практичними працівниками. Саме тому визначення організованої злочинності становить наукову проблему, складність вирішення якої зумовлюється її багатоаспектністю. Дослідники в цій галузі

---

[1] Дослідження виконане згідно з Комплексною цільовою програмою профілактики злочинності на 2001—2005 рр., затвердженою Указом Президента від 25 грудня 2000 р. Інститут вивчення проблем злочинності Академії правових наук України з 1 квітня 2002 р. по 31 грудня 2003 р. виконував роботу «Проведення досліджень з питань боротьби з незаконним обігом наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів та прекурсорів», зареєстровану 19 вересня 2002 р. Українським інститутом науково-технічної і економічної інформації (державний реєстраційний номер 0102 U 005758). Публікується перший розділ цього дослідження.

© Ю. В. Баулін, 2004

відзначають, що «навряд чи можна дати вичерпне визначення цього виду злочинності або таке, в якому були б повністю відображені найбільш істотні її ознаки»[1].

Різноманітність визначень, що зустрічаються в науковій літературі, є закономірним відображенням наукового пошуку, який ведуть представники різних наук. Деякі дослідники пропонують визначити це поняття шляхом наведення переліку злочинів, сукупність яких утворює організовану злочинність, та аргументують такий підхід застосуванням його у законодавстві та практиці інших країн. Так, законодавство Португалії класифікує організовану злочинність за видами злочинів, до яких, зокрема, відносить наркобізнес, виготовлення та збут фальшивих банкнот, підробку документів, нелегальну торгівлю зброєю, незаконні операції з нерухомістю, квартирні крадіжки, приховування краденого, збройні пограбування, угон та незаконний продаж автомобілів, залякування підприємців, тероризм[2].

В. В. Лунєєв, аналізуючи тенденції розвитку організованої злочинності, вказує на малопридатність такого підходу до визначення її поняття. Він зазначає, що, обравши якийсь злочин як головний засіб досягнення своєї мети, організовані злочинці об'єктивно та суб'єктивно не в змозі зупинитися перед вчиненням будь-якого іншого діяння, у зв'язку з чим їх діяльність з часом генералізується. Тому дати вичерпний перелік злочинів, що складають організовану злочинність, апріорі неможливо[3].

Деякі автори намагаються виразити сутність організованої злочинності через її найбільш значущі ознаки. Так, вона визначається як явище, що на якісно новій основі об'єднує загальнокримінальну та корисливо-господарську злочинність, при якій тяжкі, насамперед корисливі, злочини вчиняються

[1] *Єфремов. С.* Поняття організованої злочинності // Право України. — 2002. — №9. — С.89.

[2] Див. Организованная преступность / Под ред. А. И. Долговой, С. В. Дьякова. — М.,1993. — С.147—148.

[3] *Лунеев В. В.* Преступность XX века: Мировые, региональные и российские тенденции. — М.,1999. — С.285.

очолюваними лідерами чи лідируючим ядром досить стабільними, мобільними, ієрархічними за побудовою і глибоко законспірованими організаціями, що постійно прагнуть до розширення масштабів своєї діяльності[1]; як кримінальне явище, що відзначається корисливою діяльністю різних злочинних формувань, які поширюють свою владу (контроль) у певних соціальних сферах або на певній території[2], тощо.

Слід зазначити, що, незважаючи на всі розбіжності висловлюваних у літературі визначень організованої злочинності, всі вони так чи інакше вказують на дві основні ознаки.

Першою з них є ознака, яка розкриває зміст терміну «організована» злочинність, існування якої неможливе без стійких високоорганізованих формувань. У різних працях, присвячених організованій злочинності, насамперед характеризуються злочинні організації або злочинні групи, розкривається їх специфіка як особливого різновиду спільної злочинної діяльності, показуються їх взаємозв'язки. Так, на думку В. І. Куликова, основними факторами, що справді відображають організовану злочинність як специфічне кримінальне явище, є організована злочинна діяльність та організована злочинна група, які повинні бути відправними при її визначенні[3].

Другою є ознака, що розкриває зміст терміну «злочинність», тобто визначення організованої злочинності як сукупності, системи певних злочинів. Зокрема, таке визначення дає В. Д. Малков, який зазначає, що терміном «організована злочинність» слід визначати цілісну сукупність організованих злочинів, оскільки саме окремі злочини можуть бути груповими, організованими[4]. Для таких злочинів, зокрема, вчинюваних у

[1] Див.: *Антонян Ю. М., Пахомов В. Д.* Организованная преступность и борьба с ней // Сов. гос. и право. — 1989. — С.49.

[2] Див. Организованная преступность / Под ред. А. И. Долговой, С. В. Дьякова. — С.143.

[3] Див. Основы борьбы с организованной преступностью/ Под ред. В. С. Овчинского, В. Е. Эминова, Н. П. Яблокова. — М., 1996. — С.155.

[4] *Малков В.Д.* Организованная преступность как объект криминологического изучения // Проблемы повышения эффективности борьбы с организованной преступностью. — Сб. научн. трудов.— М., 1998. — С.5—6.

сфері наркобізнесу, ця ознака є характерною. Якщо зазвичай злочини вчиняються незалежно один від одного різними суб'єктами, то під час здійснення організованої злочинної діяльності вони тісно пов'язані між собою, причому не лише суб'єктом, а й єдиним наміром — отримати максимум наживи[1]. Таким чином, зміст організованої злочинності становить не проста множина злочинів, а певна їх сукупність, об'єднана метою організованої злочинної діяльності чи її характером (вони визначаються як промисел, своєрідний бізнес, незаконне підприємництво тощо).

Визначення організованої злочинності, які враховують зазначені найголовніші ознаки, є найбільш придатним. Слід погодитись із думкою Н. Ф. Кузнецової та Г. М. Міньковського, які визначають організовану злочинність як вид злочинності, сукупність злочинів, що вчиняються учасниками стійких ієрархізованих, планово діючих злочинних об'єднань, і водночас зазначають, що їх діяльність має характер бізнесу, спрямованого на одержання максимального прибутку[2], а також із думкою С. Єфремова, який вказує, що організована злочинність є системою злочинів, вчинених у межах організованої злочинної діяльності злочинних організацій або організованих груп[3]. При цьому необхідно відзначити, що організованими формами здійснення такої діяльності є, окрім злочинних організацій та організованих груп, також і групи осіб за попередньою змовою. Такі злочинні групи мають нижчий ступінь згуртованості та організації, але, безумовно, вони також є складовою частиною організованої злочинності, окремою формою її існування.

Така сукупність злочинів, що складає організовану злочинність, повинна об'єднуватись або певним наміром (отримання наживи тощо), або мати загальний характер та відбивати сутність незаконного підприємництва, бізнесу. Як свідчить практика,

[1] Див. *Єфремов С.* Поняття організованої злочинності // Право України. — 2002. — №9. — С.90.

[2] Див. Криминология/ Под ред. Н. Ф. Кузнецовой, Г. М. Миньковского. — М.,1994. — С.297—298.

[3] Див. *Єфремов С.* Поняття організованої злочинності// Право України. — 2002. — №9. — С.91.

часто організована злочинна діяльність відбувається у певній «спеціалізованій» галузі, сфері. Саме такі прояви, різновиди організованої злочинності дістали назву «торгівля зброєю», «торгівля людьми», «наркобізнес» чи «наркоринок» тощо.

Незаконний обіг наркотиків був одним із перших структурних проявів організованої злочинності в СРСР, витоки якого сходять до 20—30-х рр. XX століття. Історично склалось так, що пов'язана з наркотиками злочинність завжди була організованою: одна людина сіяла мак, інша — збирала врожай, третя — переробляла, четверта — перевозила, п'ята — збувала наркотичні засоби тощо. Випадки поодинокого вчинення злочинів у сфері обігу наркотичних засобів не є характерними, хоча інколи і зустрічалися. Існування організованих злочинних груп, що займалися торгівлею наркотиками на території СРСР та мали міжнародні зв'язки, ще у 60—70-ті рр. відмічав у своїх роботах А. А. Габіані. Професійно організовану форму, за думкою Г. М. Меретикова, вітчизняний наркобізнес починає набувати в основному з 1986 р.[1]. Саме тому в період стрімкого зростання організованої злочинності в СРСР, і пізніше — у пострадянських державах, цей надприбутковий різновид кримінального бізнесу набув загрожуючих масштабів навіть за офіційною статистикою[2]. Великий ступінь організованості цього виду злочинної діяльності зумовив до того ж зростання рівня латентності цих злочинів, що суттєвим чином впливає на офіційну статистику. З огляду на це визначення наркобізнесу,

[1] Цит за: *Маслов А.В.* Наркобизнес: оружие массового поражения // Закон и право. — 2001. — №12. — С.7.

[2] З 1989 р. по 1997 р. зафіксовано офіційне зростання чисельності злочинів, пов'язаних із незаконним обігом наркотиків більш ніж на 1370%, тобто у 14 разів. — Див. *Прохоров Л. А., Прохорова М. А.* Незаконный оборот наркотиков в структуре организованной преступности: состояние, тенденции, перспективы // Право и политика. — 2001 . — №6. — С.84. Спеціальні дослідження свідчать, що реальна кількість споживачів наркотиків в Україні перевищила півмільйона осіб. Наркомани та особи, які перебувають у стані наркотичного збудження, щорічно вчиняють більше 14 тис. злочинів. Тенденція до зростання чисельності злочинів, пов'язаних з незаконним обігом наркотиків, зберігається і зараз. — Див. *Білоконь М.* Накобізнес шукає прогалину // Юридичний вісник України. — 2003. — 13—19 грудня. — С. 6

як і організованої злочинності, протягом останнього часу привертає посилену увагу як науковців, так і практиків.

З приводу визначення наркобізнесу та його основних характерних рис у літературі висловлювалися різні думки. Зокрема, А. А. Бесєдін пропонував внести в КК правову норму, що давала б визначення наркобізнесу як протиправної діяльності, пов'язаної із вирощуванням (заготівлею) наркотичних рослин, виробництвом, транспортуванням наркотичних засобів, торгівлею ними з метою наживи, та передбачала б сувору кримінальну відповідальність за цей небезпечний злочин[1].

В. Б. Івасенко зазначає, що наркобізнес — це суспільно небезпечна протиправна підприємницька діяльність, здійснювана організованою злочинністю, спрямована на одержання максимального прибутку у сфері незаконного виробництва, транспортування (в тому числі контрабанди) та збуту наркотиків і небезпечна для економічних, політичних та соціальних засад держави та суспільства[2].

Деякі дослідники визначають наркобізнес більш широко, а саме як законну та незаконну економічну діяльність, пов'язану з культивуванням, виробництвом і торгівлею наркотичними засобами, психотропними чи сильнодіючими речовинами, з метою отримання прибутку[3]. Вони також відмічають, що у більш загальному розумінні термін «наркобізнес» іноді трактується також як обіг грошової маси та прибутку, вилученої у населення шляхом незаконного розповсюдження наркотиків.

---

[1] Див. *Беседин А. А.* О совершенствовании законодательства по борьбе с наркобизнесом // Правова система України: Теорія і практика. Тези допов. і наук. повідомл. наук.-практ. конференції (Київ, 7—8 жовтня 1993 р.). — К., 1993. — С. 372-373.

[2] Див. *Ивасенко В. Б.* Незаконный оборот наркотиков и криминальный рынок // Проблемы борьбы с криминальным рынком, экономической и организованной преступностью. Материалы конференции. — М., Российская криминологическая ассоциация. — С. 30.

[3] Див. *Драган Г. Н., Калачев Б. Ф.* Наркомания и наркобизнес: выявление и пресечение незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ/ Под ред. д.ю.н. проф. П. Г. Пономарева. — М.:Новый Юрист, 1998. — С.6.

Таким чином, основними обставинами, на які звертають увагу дослідники, аналізуючи наркобізнес, є сутність його як певної економічної діяльності та протиправність такої діяльності. Для конструювання ж найбільш повного визначення наркобізнесу потрібно розглянути це явище більш детально, що дає змогу виділити чотири найбільш важливі риси, які характеризують наркобізнес.

По-перше, термін **«бізнес»** з англійської означає підприємницьку діяльність; діло, заняття, яке є джерелом прибутку[1]. Слід погодитись, що наркобізнес — це є дійсно певна економічна діяльність, яка передбачена КК. Існуючи в «обстановці жорсткої правової заборони», наркобізнес тим не менш являє собою економічне явище, яке розвивається хоч і в «тіні», але відповідно до відомих економічних законів. Якщо абстрагуватися від злочинної суті наркобізнесу та оцінювати його виключно як різновид господарської діяльності, то з'ясується, що галузь ця — дуже прибуткова та рентабельна[2].

По-друге, дійсно суттєвою ознакою наркобізнесу є його організованість. Як вже зазначено, наркобізнес є проявом організованої злочинності, а тому характеризується як діяльність злочинних організацій, організованих груп або груп осіб за попередньою змовою. Для характеристики організованого наркобізнесу суттєвою є в цьому аспекті вказівка на кількісний склад учасників такого бізнесу та обумовленість їх взаємної діяльності, спрямованої на вчинення певних наркозлочинів. Очевидно, що найменшим числом є два таких учасники, бо лише вони можуть створити певну організовану форму для зайняття наркобізнесом.

По-третє, слід відмітити таку ознаку наркобізнесу, як його кримінальну протиправність. Оскільки наркобізнес являє собою діяльність по вчиненню злочинів в сфері незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або

---

[1] Большой энциклопедический словарь. — 2-е изд., перераб. и доп. — М.: Большая Российская энциклопедия; СПб.: Норинт, 1998. — С. 127.

[2] Див. *Прохоров Л. А., Прохорова М. А.* Незаконный оборот наркотиков в структуре организованной преступности: состояние, тенденции, перспективы // Право и политика. — 2001. — №6. — С.84.

прекурсорів, відповідальність за які передбачена розділом XIII Особливої частини КК, така діяльність є кримінально протиправною.

Іншими словами, йдеться про вчинення певних наркозлочинів. Як справедливо вказав В. Б. Івасенко, така діяльність може здійснюватись в сфері незаконного виробництва, транспортування (в тому числі контрабанди) та збуту (торгівлі) наркотиків[1]. Поняття виробництва наркотиків слід розуміти в широкому розумінні, що охоплює собою і їх вирощування, придбання, зберігання тощо, а транспортування охоплює будь-яке переміщення наркотиків. По суті, мова йде про технологічний процес від виробництва до збуту наркотиків з метою отримання прибутку[2].

Слід зазначити, що відповідальність за діяння, пов'язані з незаконним обігом наркотичних засобів, передбачена й іншими галузями законодавства, зокрема адміністративним. Але все ж таки наркобізнес є різновидом організованої злочинності, тобто вчиняється така діяльність злочинними групами певного ступеня організованості, і, отже, відповідальність за такі діяння є більш суворою, ніж передбачена КК. Саме тому визначається така ознака наркобізнесу, як його кримінальна протиправність.

Нарешті, *по-четверте*, наркобізнес — це така діяльність, метою якої є отримання прибутку, що надалі може використовуватися для задоволення особистих потреб ділків наркобізнесу (для збагачення), наступного фінансування налагодженого наркобізнесу, підтримки наркокорупції тощо. Але в більшості випадків кінцевою метою наркобізнесу є легалізація його злочинного прибутку шляхом переведення в законну економічну діяльність.

---

[1] Див.: *Ивасенко В. Б.* Незаконный оборот наркотиков и криминальный рынок // Проблемы борьбы с криминальным рынком, экономической и организованной преступностью. Материалы конференции. — С. 30.

[2] Див.: *Бесединн А. А.* О совершенствованиии законодательства по борьбе с наркобизнесом // Правова система України: теорія і практика. Тези доповідей і наукових повідомлень науково-практ. конференції (Київ, 7—8 жовтня 1993 р.) — С. 273.

Таким чином, ***організований наркобізнес*** — це передбачена КК попередньо обумовлена взаємна діяльність двох або більше осіб, що пов'язана з виробництвом, переміщенням та збутом наркотиків з метою отримання та легалізації злочинного прибутку.

1.2. Поняття та види наркозлочинів, вчинюваних організованими формами наркобізнесу

Наркозлочини, які складають зміст наркобізнесу, — це передбачені розділом XIII Особливої частини КК суспільно небезпечні винні діяння, вчинені організованими формами наркобізнесу, а саме: вчинювані за попередньою змовою групою осіб, організованою групою та злочинною організацією. Розділ XIII Особливої частини чинного КК містить 16 складів злочинів у сфері незаконного обігу наркотичних засобів (статті 305-320). Але, виходячи із наведеного вище визначення організованого бізнесу, слід зазначити, що не всі ці злочини безпосередньо охоплюються поняттям наркобізнесу. Зокрема, наркобізнес складають лише такі злочини, які пов'язані з отриманням у кінцевому підсумку прибутку від збуту наркотичних засобів споживачам та легалізації такого прибутку (наркогрошей чи майна). Іншими словами, отримання прибутку від систематичного вчинення злочинів, пов'язаних з незаконним обігом наркотичних засобів, є метою здійснення наркобізнесу, а вчинення підпорядкованих цій меті злочинів є засобом її досягнення.

Крім того, оскільки предметом цього дослідження є аналіз наркозлочинів, вчинених саме організованими формами наркобізнесу, на особливу увагу заслуговують саме такі склади наркозлочинів, за які встановлюється підвищена, більш сувора відповідальність у випадках вчинення їх за попередньою змовою групою осіб чи організованою групою. Це не означає, що інші наркозлочини (наприклад, схиляння до вживання наркотичних засобів чи незаконне введення в організм таких засобів тощо) не можуть бути вчинені організованими формами наркобізнесу. Однак закон прямо не передбачає більш суворої відповідальності за такі діяння порівняно з діяннями однієї особи. У разі вчинення таких злочинів групою осіб за

попередньою змовою чи організованою групою ця обставина має бути врахована судом при призначенні покарання у якості обтяжуючої (п. 2 ч. 1 ст. 67 КК). Що ж до вчинення будь-яких злочинів злочинною організацією, то ця обставина не передбачається як кваліфікуюча при конструюванні складів наркозлочинів взагалі. Але КК містить ст. 255, яка встановлює відповідальність за створення злочинної організації і охоплює собою також всі наркозлочини, вчинені такою організацією.

Отже, зміст наркобізнесу безпосередньо становлять такі наркозлочини, які мають на меті отримання прибутків від незаконного обігу наркотиків, наприклад такі, як незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення, пересилання чи збут наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів (ст. 307), викрадення, привласнення, вимагання наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів чи заволодіння ними шляхом шахрайства або зловживання службовим становищем (ст. 308) тощо. Тому, перш за все, необхідно дати загальне визначення і охарактеризувати суттєві ознаки наркотичних злочинів, котрі вчиняються у сфері наркобізнесу і відповідальність за які передбачена КК, класифікувати їх певним чином і, нарешті, розглянути ці злочини з урахуванням особливостей вчинення їх групою осіб за попередньою змовою, організованою групою, злочинною організацією.

Наркозлочини, вчинювані організованими формами наркобізнесу, можна визначити, як передбачені КК злочини, пов'язані із незаконним обігом наркотиків, що вчиняються групою осіб за попередньою змовою, організованою групою чи злочинною організацією з метою отримання та легалізації злочинного прибутку.

Види наркозлочинів, вчинюваних організованими формами наркобізнесу. Слід відзначити, що дослідження видів наркозлочинів, вчинюваних саме організованими формами наркобізнесу, у вітчизняній науці ще не здійснювалось, однак у літературі існують різні класифікації злочинів у сфері незаконного обігу наркотиків взагалі. Зокрема, Є. В. Фесенко

пропонує класифікувати ці злочини відповідно до видового об'єкта[1]. Згідно з цим критерієм він виділяє:

а) злочини, що посягають на встановлений порядок поводження із засобами або речовинами, що можуть викликати наркоманію (наприклад, це злочинні діяння, передбачені статтями 305, 307, 308, 309, 314, 316, 320 КК);

б) злочини, що посягають на встановлений порядок поводження з предметами, які можуть бути сировиною або технологічними компонентами для виготовлення (вироблення) наркотичних засобів. До них належать злочини, передбачені статтями 310, 311, 312 КК;

в) злочини, що посягають на встановлений порядок, спрямований на локалізацію шляхів поширення наркоманії. Це злочини, передбачені статтями 313, 315, 317, 318, 319 КК;

г) злочини, що посягають на встановлений порядок, спрямований на створення умов для боротьби зі злочинністю, пов'язаною з наркотизмом. Зокрема, це злочини, передбачені ст. 306 КК.

Існують також і інші класифікації злочинів у сфері незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів та прекурсорів, які в основному враховують як класифікуючий критерій видовий об'єкт чи предмет цих злочинів[2]. Отже, здійснюючи класифікацію видів наркозлочинів за ознакою вчинення їх організованими формами наркобізнесу, можна застосувати якісно інший підхід, для чого необхідно враховувати певні обставини.

Так, критеріями класифікації вищеозначених наркозлочинів можуть бути різні ознаки цих злочинів. Але водночас при визначенні таких критеріїв необхідно враховувати загальне поняття організованого наркобізнесу як певної економічної діяльності, що складається з незаконного обігу наркотиків. Логічним тому є поділ наркозлочинів, вчинюваних органі-

---

[1] Див. *Фесенко Є. В.* Кримінально-правовий захист здоров'я населення. Коментар законодавства та судової практики. — К.: Істина, 2001. — С. 19.

[2] Див.: Кримінальне право України. Особлива частина / За ред. М. І. Бажанова, В. В. Сташиса, В. Я. Тація. — К.—Х.: Юрінком Інтер, 2001. — С. 322.

зованими формами наркобізнесу, на групи залежно від певних стадій технологічного процесу наркобізнесу, які передбачені КК. Наркобізнес охоплює собою всі стадії незаконного обігу наркотиків — від виробництва до вживання, а також і деякі додаткові стадії створення умов для поширення такого обігу. Центральними стадіями такого процесу є отримання наркотиків (виготовлення або незаконне їх придбання), збут наркотиків та легалізація наркоприбутків. Передує виготовленню (виробництву) стадія підготовки до виготовлення наркотиків, потім йде стадія безпосереднього їх виготовлення (виробництва), іноді наркотики не виготовляються, а незаконним чином придбаються, тому це також є самостійною стадією наркобізнесу. Як правило, збут наркотиків не відбувається у тому місці, де їх було виготовлено чи придбано, а необхідне їх переміщення у просторі до ринків збуту (таких, як великі міста, тощо). Тому перевезення, транспортування наркотиків є також самостійною стадією наркобізнесу. Завершальними стадіями цього злочинного технологічного процесу є стадія збуту наркотиків та стадія легалізації здобутих від такої діяльності незаконних прибутків.

При здійсненні класифікації злочинів, вчинюваних організованими формами наркобізнесу, слід враховувати також, що диспозиції статей розділу XIII КК, про які йде мова, передбачають в одній статті КК, як правило, альтернативні діяння, пов'язані з наркотиками. Наприклад, ч. 1 ст. 307 передбачає такі діяння, як незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення чи пересилання з метою збуту, а також незаконний збут наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів. Зрозуміло, що тут іде мова про діяння, котрі відрізняються один від одного за своїм змістом. Тому вони повинні розглядатись і аналізуватись окремо, відповідно до запропонованої вище логіки дослідження. І нарешті, при здійсненні такого аналізу беруться до уваги лише ті кваліфікуючі ознаки наркозлочинів, які передбачають організовані форми наркобізнесу, тобто вчинення наркозлочинів за попередньою змовою групою осіб та організованою групою.

Отже, враховуючи все зазначене, можна виділити такі види наркозлочинів, вчинюваних організованими формами наркобізнесу:

а) наркозлочини, пов'язані з підготовкою до виготовлення наркотичних засобів. Це є зокрема: посів або вирощування снотворного маку чи конопель, вчинене за попередньою змовою групою осіб з метою збуту (ч. 2 ст. 310); незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення чи пересилання прекурсорів, вчинене за попередньою змовою групою осіб з метою збуту, а також незаконний збут прекурсорів (ч. 2 ст. 311); ті ж діяння, вчинені організованою групою (ч. 3 ст. 311); викрадення, привласнення, вимагання прекурсорів або заволодіння ними шляхом шахрайства або зловживанням службовим становищем, вчинене за попередньою змовою групою осіб з метою їх збуту (ч. 2 ст. 312) або організованою групою (ч. 3 ст. 312); викрадення, привласнення, вимагання обладнання, призначеного для виготовлення наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів, чи заволодіння ним шляхом шахрайства або зловживанням службовим становищем та інші незаконні дії з таким обладнанням, вчинені за попередньою змовою групою осіб (ч. 2 ст. 313) або організованою групою (ч. 3 ст. 313); незаконне виготовлення, підроблення, використання чи збут підроблених документів на отримання прекурсорів, вчинене за попередньою змовою осіб (ч. 2 ст. 318).

б) наркозлочини, пов'язані з виготовленням (виробництвом) наркотичних засобів: незаконне виробництво, виготовлення та зберігання з метою збуту наркотичних засобів, вчинене за попередньою змовою групою осіб (ч. 2 ст. 307) або організованою групою (ч. 3 ст. 307); організація або утримання місць для незаконного виробництва чи виготовлення наркотичних засобів, вчинене групою осіб (ч. 2 ст. 317).

в) наркозлочини, пов'язані із незаконним придбанням наркотичних засобів чи їх заволодінням: незаконне придбання з метою збуту наркотичних засобів, вчинене за попередньою змовою групою осіб (ч. 2 ст. 307) або організованою групою (ч. 3 ст. 307); викрадення, привласнення, вимагання наркотичних

засобів, психотропних речовин або їх аналогів чи заволодіння ними шляхом шахрайства або зловживанням службовим становищем, вчинене за попередньою змовою групою осіб (ч. 2 ст. 308) або організованою групою (ч. 3 ст. 308); незаконне виготовлення, підроблення, використання чи збут підроблених документів на отримання наркотичних засобів, психотропних речовин або прекурсорів, вчинене за попередньою змовою групою осіб (ч. 2 ст. 318).

г) наркозлочини, пов'язані з переміщенням наркотичних засобів: контрабанда наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів, вчинена за попередньою змовою групою осіб (ч. 2 ст. 305) або організованою групою (ч. 3 ст. 305); незаконне перевезення, пересилання з метою збуту наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів, вчинене за попередньою змовою групою осіб (ч. 2 ст. 307) або організованою групою (ч. 3 ст. 307).

ґ) наркозлочини, пов'язані із збутом наркотичних засобів: незаконний збут наркотичних засобів, вчинений за попередньою змовою групою осіб (ч. 2 ст. 307) або організованою групою (ч. 2 ст. 307); організація або утримання місць для незаконного вживання наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів, вчинене групою осіб (ч. 2 ст. 317).

д) наркозлочини, пов'язані із використанням коштів, здобутих від незаконного обігу наркотичних засобів: використання коштів, здобутих від незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів, вчинене за попередньою змовою групою осіб (ч. 2 ст. 306).

1.3. Вчинення наркозлочинів за попередньою змовою групою осіб

Вчинення наркозлочинів за попередньою змовою групою осіб є, по-перше, найбільш поширеною організованою формою наркобізнесу, що підтверджується і статистичними даними. Зокрема, відомості, отримані в результаті узагальнення статкарток на вчинені наркозлочини, показують, що з 46 246 злочинів у сфері наркобізнесу частка групових складає 46,3% або 21 412 злочинів такого роду. З них за попередньою змовою групою

осіб було вчинено 18 350 бізнес-наркоопераций, організованою злочинною групою — лише 3 062 наркозлочини[1]. По-друге, зазначена форма співучасті є найменшою структурною ланкою організованого наркобізнесу, якій, однак, притаманні основні риси, що характеризують і інші, більш розвинені форми співучасті (вчинення наркозлочинів організованими групами та злочинними організаціями). Так, ч. 2 ст. 28 КК встановлює, що злочин визнається вчиненим за попередньою змовою групою осіб, якщо його спільно вчинили декілька осіб (дві або більше), які заздалегідь, тобто до початку злочину, домовилися про спільне його вчинення.

Оскільки вчинення наркозлочину групою осіб за попередньою змовою є однією з форм співучасті, їй притаманні об'єктивні та суб'єктивні ознаки, властиві співучасті. Так, об'єктивними ознаками вчинення наркотичного злочину за попередньою змовою групою осіб є кількісна та якісна ознаки.

Кількісна ознака — вчинення злочину декількома суб'єктами злочину. Для цієї форми організованого наркобізнесу формулювання «декілька суб'єктів» означає два або більше суб'єкта, тобто фізичних, осудних осіб, які досягли віку, з якого можлива кримінальна відповідальність за наркотичний або (і) інший злочин, для вчинення якого ці суб'єкти зорганізувалися (ст. 18 КК).

Що стосується віку осіб, які можуть бути відповідальними за вчинення наркотичних злочинів у складі групи за попередньою змовою, то в основному це особи, які досягли 16 років до вчинення такого злочину. Виняток становлять такі злочини, як крадіжка, грабіж, розбій і вимагання наркотичних засобів, відповідальність за які можлива з 14 років.

Якісна ознака — спільне вчинення злочину. Спільне вчинення злочину — це здійснення його загальними зусиллями, діями чи бездіяльністю всіх членів групи, кожен з яких тим чи іншим

---

[1] Див.: *Хруппа Н. С.* Наркобизнес, отмывание доходов, в том числе международного масштаба, деятельность правоохранительных органов по борьбе с этими проявлениями: направления, результативность, предложения // Правові проблеми боротьби зі злочинністю. Кн. 1. — Х., 2002. — С. 57).

чином бере участь у вчиненні злочину. Дослідники у цій сфері, зокрема Л. Д. Гаухман, Н. П. Водько[1] та ін., «спільність» як ознаку об'єктивної сторони вчинюваних злочинів розглядають окремо щодо матеріальних та формальних складів злочинів. Вони зазначають, що в злочинах з формальним складом спільність означає вчинення злочину взаємопов'язаними та взаємообумовленими діями (чи бездіяльністю) учасників, а у злочинах з матеріальним складом спільність складає сукупність трьох необхідних елементів: а)злочин вчиняється взаємопов'язаними та взаємообумовленими діями (чи бездіяльністю) учасників, б) вони спричиняють єдиний для всіх учасників злочинний результат, в) між діями кожного співучасника та злочинним результатом наявний причинний зв'язок. Погоджуючись у цілому з цим, слід мати на увазі, що більшість наркозлочинів є злочинами із формальним складом, і тому для встановлення такої ознаки, як спільність вчинення злочину, достатньо встановити спільність діяння членів групи. При цьому не є обов'язковим внесення рівного вкладу кожним у вчинення злочину. Залежно від ступеню участі кожного у вчиненні злочину судом здійснюється індивідуалізація покарання співучасників.

При визначенні такої ознаки, як спільність вчинення злочину групою осіб за попередньою змовою, серед дослідників-науковців та практиків немає єдиної думки щодо вирішення питання, пов'язаного з тим, які ролі можуть виконувати вказані суб'єкти в цій групі: чи всі вони повинні бути виконавцями або ж ролі між ними можуть бути розподілені (наприклад, один є організатором, другий — посібником, а третій, наприклад, виконавцем наркотичного злочину).

Судова практика Верховного Суду України схиляється до тієї точки зору, що група за попередньою змовою повинна складатися тільки із виконавців (співвиконавців) злочину. При цьому можливий технічний розподіл ролей, при якому кожен співучасник хоча і виконує свою, певну роль в одному

[1] Див. *Водько Н. П.* Уголовно-правовая борьба с организованной преступностью: Научно-практическое пособие. — М.: Юриспруденция, 2000. — С.8.

злочині, однак всі вони юридично виконують роль виконавця злочину. Так, з урахуванням конкретних обставин справи і змісту загального умислу осіб, які вчиняють збут наркотиків за попередньою змовою, до таких дій можуть бути віднесені передача другому співучаснику предмета злочину, подолання перешкод на місці злочину з метою полегшити вчинення збуту іншим виконавцем тощо.

Деякі вчені також вважають, що в групі за попередньою змовою може бути тільки співвиконавство[1], інші — як співвиконавство, так і розподіл ролей між суб'єктами злочину[2]. Позиція щодо визнання можливості співучасті з розподілом ролей нарівні з співвиконавством при вчиненні злочину групою осіб видається більш прийнятною. Наприклад, вчинення злочину, передбаченого ст. 310 КК «Посів або вирощування сноторного маку чи конопель», можливе при такому рольовому розподілі: організатор злочину замовляє посів і вирощування цих рослин з метою їх придбання, а виконавець (виконавці) висівають та вирощують рослини маку чи конопель. Законодавче визначення цієї форми співучасті містить формулювання, що злочин вчиняють «декілька осіб», на відміну від формулювання «декілька виконавців» у визначенні групи осіб без попередньої змови (ч. 1 ст. 28 КК). Це може також бути додатковим аргументом на користь такої позиції.

Суб'єктивними ознаками вчинення наркозлочину за попередньою змовою групою осіб є *умисна* спільна участь у вчиненні злочину. Така участь у вчиненні злочину означає

[1] Див.: *Галиакбаров Р. Р.* Борьба с групповыми преступлениями. Вопросы квалификации.-Краснодар, 2000. — С. 63—64; *Малыхин В.И.* Квалификация преступлений. Теоретические вопросы. — Куйбышев, 1987. — С. 65. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / За ред. С. С. Яценка. — К., 2002. — С.54

[2] Див.: *Кригер Г.А.* Соучастие в преступлении// Советское уголовное право. — М., 1981. — С. 108; *Тельнов П. Ф.* Ответственность за соучастие в преступлении. — М., 1978. — С. 129; *Матишевський П. С.* Кримінальне право України. Загальна частина. — К.: А.С.К, 2001. — С. 171; Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України. Загальна частина / Під ред. Потебенька М. О., Гончаренка В. Г. — К.: Форум, 2001. — С. 203; *Козлов А. П.* Соучастие: традиции и реальность. — СПб.: Юридический Центр Пресс, 2001. — С.241.

спільність наміру всіх членів групи, попередню змову на спільне вчинення злочину, яка включає загальне усвідомлення кожним учасником того, що у вчиненні злочину беруть участь кілька осіб, що вони діють спільно, взаємопоєднано, що один допомагає другому і кожен з них розраховує на таку взаємодопомогу. Це також і усвідомлення згуртованості, єдності всіх учасників злочину, розуміння того, що злочин чиниться гуртом (що надає сили, впевненості), і кожен співучасник, розуміючи спільність вчинення злочину, розраховує на підтримку, на взаємодопомогу, на сприяння йому з боку іншого співучасника. Між співучасниками повинна бути попередня змова, тобто домовленість про спільне вчинення наркозлочину, і це означає необхідність саме двостороннього суб'єктивного зв'язку між членами групи.

Домовленість — це угода, досягнута шляхом попередніх переговорів. Попередня змова (домовленість) означає, що двоє чи більше суб'єктів наркозлочину заздалегідь або напередодні домовились про спільне вчинення злочину. Змова на вчинення наркотичного злочину, як правило, має місце в усній формі, хоча в окремих випадках не можна виключати конклюдентних дій (наприклад, показ сценарію злочину руками, підморгування і т. п.), а також письмової форми угоди. Предметом такої змови є спільне вчинення наркозлочину.

Попередня змова (домовленість) повинна мати місце заздалегідь, тобто до початку наркозлочину. Ця змова може відбутися прямо перед злочином, але до замаху на нього[1]. Такої точки зору дотримуються також І. К. Туркевич і М. І. Гошовський, говорячи про те, що змова може мати місце до початку посягання, зокрема, на стадії готування, а також безпосередньо перед замахом чи вчиненням закінченого злочину[2]. За часом ця домовленість може бути складена за досить тривалий час — за кілька днів, тижнів чи місяців до вчинення злочинів. Вона може бути складеною і за кілька годин чи хвилин до початку

[1] Див. *Бажанов М. І.* //Кримінальне право України. Загальна частина: Підручник. — К.-Х.: Юрінком Інтер–Право, 2001. — С. 203.

[2] Див. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України/ Під заг. ред. Потебенька М. О., Гончаренка В. Г. — С. 203.

вчинення злочину[1]. Деякі науковці висловлюють думку, що попередня домовленість можлива «на стадії готування злочину, а також у процесі замаху на злочин»[2].

Загальновизнано, що злочин вважається таким, що почався, з моменту виконання хоча б одним з учасників групи об'єктивної сторони наркотичного злочину, який передбачено відповідною статтею (частиною статті) Особливої частини КК. Наприклад, незаконне перевезення наркотичних засобів починається з моменту руху транспортного засобу, в якому знаходяться ці наркотики. Отже, попередня змова між двома або більше співвиконавцями цього злочину повинна відбутися не пізніше цього моменту. Тобто попередня змова може відбуватись лише до початку безпосереднього вчинення злочину, до початку виконання його об'єктивної сторони, а, отже, і до початку замаху на злочин. Якщо ж, наприклад, транспортування наркотичних засобів почав один суб'єкт, а потім до нього в процесі транспортування приєднався другий, тоді змова, яка виникла між ними, не може вважатися попередньою. Це буде змова, яка виникла в процесі вчинення незаконного перевезення наркотичних засобів, і в цілому така співучасть повинна бути кваліфікована як вчинення злочину групою співвиконавців без попередньої змови.

Вчинення умисного злочину є другою суб'єктивною ознакою вчинення злочину групою осіб за попередньою змовою. Розглядаючи цю суб'єктивну ознаку співучасті щодо вчинення наркозлочинів групою осіб за попередньою змовою, слід відзначити, що всі наркозлочини, які складають основу кримінального наркобізнесу, вчиняються тільки умисно, а отже, щодо усіх цих злочинів є можливим визначення як вчинення їх за попередньою змовою групою осіб. Саме тому у випадках, коли вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб не передбачено як кваліфікуюча ознака, наприклад, у статтях 314, 315, 316, 317 КК тощо, наявність такої обставини повинна

[1] Див. Кримінальне право і законодавство України. Частина Загальна. Курс лекцій / За ред. М. Й. Коржанського. — К.: Атіка, 2002. — С. 293.

[2] Див. Кримінальне право України. Загальна частина: Підручник/За ред. Кондратьєва Я. Ю. — К.: Правові джерела, 2002. — С.191.

враховуватись як обтяжуючої (п. 2 ст. 67 КК) при призначенні покарання.

Таким чином, вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб у сфері наркобізнесу означає вчинення наркозлочину спільними зусиллями двох або більше суб'єктів цього злочину, що попередньо домовились про вчинення цього наркотичного злочину з метою отримання злочинного наркоприбутку.

1.4. Вчинення наркозлочинів організованою групою

Новий КК України у ч. 3 ст. 28 зазначив, що злочин вважається вчиненим організованою злочинною групою, якщо в його готуванні чи вчиненні брали участь декілька осіб (три і більше), які попередньо зорганізувалися у стійке об'єднання для вчинення цього та іншого (інших) злочинів, об'єднаних єдиним планом з розподілом функцій учасників групи, спрямованих на досягнення цього плану, відомого всім учасникам групи.

Вчинення наркозлочину організованою групою, як форма співучасті, має свої об'єктивні та суб'єктивні ознаки. До об'єктивних належать кількісна та якісна ознаки.

Кількісною ознакою вчинення злочину організованою групою є вчинення злочину декількома (трьома і більше) суб'єктами злочину. Іноді в літературі висловлюються заперечення проти вказання у законі кількості учасників на «три і більше». Вважають, що така позиція суперечить положенням соціальної психології, адже найменшою реальною групою у психологічному плані називається діада, тобто два взаємодіючих індивіда. З огляду на це та на традиції вітчизняного кримінального законодавства, а також законодавства сусідніх країн (і, зокрема РФ, у кримінальному законодавстві якої відсутня вказівка на кількість учасників у визначеннях організованої групи та злочинної організації (п. 3 ст. 35, п. 4 ст. 34 КК РФ)), науковцями та практиками і висловлюються зауваження щодо такого формулювання кількісного складу організованої групи[1].

[1] Див. *Гриб В. Г.* Противодействие организованной преступности: Учебное пособие. — М.: ИНФРА-М., 2001. — С. 16—17.

Слід зазначити, що вказання на мінімальну чисельність суб'єктів — «три» дійсно є однією із новел КК і свідчить про виконання Україною міжнародно-правових зобов'язань, пов'язаних з підписанням Палермської конвенції ООН проти транснаціональної злочинності. Під організованою групою в Конвенції розуміється структурно оформлена група у складі трьох або більше осіб, яка існує протягом певного часу і діє узгоджено з метою вчинення одного або декількох серйозних або конвенційних злочинів, для того щоб одержати, прямо чи побічно, фінансову або іншу матеріальну вигоду[1]. Саме таке визначення кількісної характеристики організованої групи, регламентоване міжнародним правом, знайшло відображення і в чинному кримінальному законодавстві України.

Отже, згідно з діючим законодавством кількісний склад організованої групи в наркобізнесі складає три або більше суб'єкти відповідного наркозлочину.

Якісна ознака цієї форми організованого наркобізнесу — спільна участь декількох осіб, що попередньо зорганізувалися у стійке об'єднання, у готуванні або вчиненні злочинів.

Саме ознака стійкості об'єднання учасників такої групи визначає зміст спільної участі суб'єктів у вчиненні злочину організованою групою.

Стійкість організованої групи, на думку М. І. Бажанова, поняття оціночне і встановлюється кожного разу, виходячи з конкретних обставин справи[2]. Іноді поняття стійкості групи розглядають, виходячи з семантичного значення слова «стійкий». Але, як здається, визначення стійкості організованої групи з використанням цього підходу є не досить зручним і не розкриває самого поняття стійкості. Слід зазначити, що використання в законі оціночних понять взагалі не сприяє чіткості визначень. Крім того, не можна не погодитися з Т. А. Хмелевською, яка вважає, що оціночне поняття, яке використовується у визначенні організованої групи, ставить питання його

[1] Див.: *Михайлов В.* Палермская конвенция ООН против транснациональной преступности // Российская юстиция. — 2001. — № 7. — С. 21.

[2] Див.: Кримінальне право України. Загальна частина: Підручник. — С. 204.

кваліфікації залежно від позиції правозастосовчих органів, що, в свою чергу, знижує ефективність кримінально-правових засобів боротьби з організованою злочинністю[1].

Більшість дослідників, вказуючи на оціночний характер застосованого у визначенні організованої групи поняття стійкості, намагаються розкрити його зміст за допомогою інших ознак, таких, як усталеність, згуртованість, стабільність, міцний зв'язок. При цьому зміст цих термінів також є оціночним, що змушує наводити їх тлумачення, вдаючись все до нового та нового вживання оціночних, не роз'яснених законом понять. Так, на думку М. І. Мельника[2], групу слід вважати стійкою за умови, що якщо вона є стабільною і згуртованою, а особи, які до неї входять, мають єдині наміри щодо вчинення злочинів. Стійкість організованої групи означає, що вона має відносно постійний склад учасників з наявністю спільних зв'язків між ними і високого ступеня організованості, одностайності при прийнятті рішень і послідовності у вчиненні злочинних дій.

Зазначають, що як конструктивна ознака організованої групи стійкість означає тривалість та усталеність злочинного зв'язку між учасниками, що досягається в ході неодноразового вчинення злочинів[3], а стабільність групи виражається в її міцності та сталості. Ці ознаки проявляються в тривалості, системності і детальній організації функціонування групи, можливостях для заміни учасників, які вибули, в тому числі шляхом перекваліфікації тих учасників, що залишилися, вербуванні нових, прикриття своєї діяльності як власними силами, так і з допомогою сторонніх осіб (зокрема, шляхом підкупу посадових осіб), наявності необхідних для функціонування групи фінансових та інших матеріальних засобів, зброї, приміщень[4] тощо.

---

[1] Див. у праці: *Артюнов А. А.* Организованная группа: понятие, проблемы квалификации и ответственности // Право и политика. — № 8. — С. 73.

[2] Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України/ За ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. — К., 2001. — С. 100—101.

[3] Див.: *Водько Н.П.* Уголовно-правовая борьба с организованной преступностью. — С. 21.

[4] Див.: *Быков В.* Виды преступных групп// Российская юстиция. — 1997. —№12. — С. 19.

Згуртованість групи визначають як спаяність та однодушність, зазначаючи, що ці ознаки, як правило, проявляються в наявності: постійних міцних внутрішніх зв'язках між учасниками, загальних правил поведінки, організатора (керівника), чіткого визначення ролі кожного учасника, високого рівня узгодженості дій учасників, єдиного плану, доведеного до їх відома, який передбачає розподіл функцій учасників групи.

Використання такого підходу при визначенні стійкості організованої групи не дає очікуваного результату, оскільки при наявності переліку ознак, сформульованих як оціночні поняття, а тим більше вичерпного переліку таких ознак, що розкривали б зміст стійкості, встановити її наявність було б можливо лише за сукупності всіх цих ознак. Така ситуація означала б необхідність, по-перше, знову вдаватись до тлумачення, але вже не однієї, а декількох ознак, а, по-друге, правоохоронні органи змушені були б встановлювати в кожному випадку сукупність усіх ознак, оскільки відсутність будь-якої з них вже означатиме і відсутність стійкості і, отже, ознак організованої групи.

Здається, що така позиція призводить до невизначеності у кримінальному праві, а, найголовніше, у використанні оціночних понять немає потреби, адже чинний КК розкриває зміст стійкості організованої групи через сукупність трьох нижчезазначених ознак: 1) об'єднання учасників групи єдиним планом, 2) розподіл функцій, спрямованих на досягнення єдиного плану, та 3) ознайомленість усіх учасників групи з цим планом злочинної діяльності. Розглянемо ці ознаки.

Об'єднання учасників групи єдиним планом. Об'єднання — означає певного роду спільну діяльність, тобто сукупність суб'єктів, що зібралися разом для спільної злочинної діяльності. Це не означає, що вони перебувають всі разом на місці вчинення злочину або під час вчинення злочину, але всі вони певним чином беруть участь у спільній злочинній діяльності, виконуючи різні функції. При цьому деякі члени організованої групи можуть не знати один одного в обличчя, бути об'єднані діяльністю організатора, але вони обов'язково повинні знати

про існування один одного і усвідомлювати ролі, відведені їм у складі організованої групи.

План, яким об'єднані учасники організованої групи, не завжди має бути деталізований, однак загальна спрямованість злочинної діяльності саме в сфері наркобізнесу з метою отримання матеріальної або іншої вигоди повинна мати місце. КК передбачає певні ознаки, що характеризують такий план. Перш за все, цей план має бути єдиним для всіх учасників групи. Це означає, що він охоплює діяльність всіх учасників організованої групи, схвалений ними (або організатором) та є спільним для них.

Крім того, такий план повинен передбачати *певний розподіл функцій учасників групи.* При цьому розподіл функцій, передбачений таким планом, необхідно відрізняти від розподілу функцій (ролей) учасників організованої групи взагалі. Як правило, розподіл функцій, який передбачено єдиним планом, означає розподіл технічних функцій щодо вчинення злочинів, наприклад, визначено осіб, які здійснюватимуть незаконне заволодіння обладнанням, призначеним для виготовлення наркотичних засобів; осіб, що здійснюватимуть вирощування сировини для виготовлення цих наркотичних засобів; осіб, які безпосередньо їх виготовлятимуть, збуватимуть тощо (виконуватимуть функції виконавців злочинів). Розподіл же ролей (функцій) всередині самої групи означає, перш за все, наявність організатора та виконавців вчинення злочинів організованою групою.

Слід зазначити, що розподіл ролей (функцій) всередині організованої групи є її невід'ємною ознакою, що, в свою чергу, характеризує стійкість організованої групи. В структурах організованих груп були виявлені особи, які виконували функції організатора, лідера; ідеологічного забезпечення, охорони лідера; бойовиків; забезпечення дисципліни; переслідування осіб, які мали намір зупинити злочинну діяльність; забезпечення зв'язку з корумпованими представниками владних структур тощо.

Обов'язковою ознакою організованої групи, яка визначає необхідність наявності розподілу ролей в організованій групі, є наявність організатора такої групи. Саме ця особа —

організатор, лідер — попередньо, заздалегідь, на стадії готування організовує інших учасників в стійке об'єднання для вчинення наркозлочинів. Таку позицію підтримують більшість науковців, зокрема Л. Д. Гаухман та С. В. Максимов, які вважають, що стійкість характеризується наявністю організатора або керівника групи, адже організатор створює групу, здійснюючи підбір співвиконавців, розподіляє між ними ролі, встановлює дисципліну; забезпечує цілеспрямовану, спланована та складну діяльність як групи в цілому, так і кожного її учасника[1].

Однак деякі автори вважають, що існують випадки, коли організована група може існувати без організатора, лідера (наприклад, у групі довго йшла боротьба за лідерство і одноособовий лідер ще не визначився) і у цих випадках, за наявності стійкості та зорганізованості, група все ж таки може бути визнана організованою[2]. Така думка видається невірною, такою, що не відповідає дійсності та зазначеним у законі ознакам.

Спрямованість на виконання єдиного і відомого всім учасникам групи плану означає, що здійснення цього плану повинно бути напрямком діяльності кожного із учасників групи в межах її злочинної діяльності. Спрямованість на досягнення єдиного плану в організованій групі означає не просто суб'єктивне спрямування до мети, а й конкретне втілення такого спрямування, виконання кожним із учасників групи певних дій, що свідчили б про виконання ним хоча б частково функції, відведеної йому планом злочинної діяльності організованої групи. Наприклад, особа, якій призначено займатись транспортуванням наркотичних засобів, придбає для виконання цієї функції автомобіль чи інший транспортний засіб; особа, що повинна знайти шляхи збуту наркотиків, проводить «переговори» з іншими представниками наркобізнесу тощо.

Ознайомленість усіх учасників групи з планом злочинної діяльності. Для встановлення такої ознаки, як ознайомленість

---

[1] *Гаухман Л.Д., Максимов С.В.* Уголовная ответственность за организацию преступного сообщества. — М., 1997. — С. 9.

[2] Див. *Арутюнов А.А.* Незаконный сбыт наркотических средств организованными группами и преступными сообществами// Закон и право.-2003. — №9. — С. 23—24.

усіх учасників групи зі злочинним планом, достатньо встановити, що їм у цілому була зрозуміла загальна злочинна спрямованість групи, учасниками якої вони є. При цьому кожному з них не обов'язково знати усі подробиці та деталі плану, головне знати про його наявність та загальний зміст.

Суб'єктивною ознакою, що характеризує вчинення умисних наркозлочинів організованою групою, є умисна спільна участь суб'єктів у їх вчиненні. Умисна спільна участь у вчиненні злочинів організованою групою втілюється у такій ознаці, як її попередня зорганізованість.

Попередня зорганізованість — це поняття, яке певною мірою відповідає поняттю попередньої змови. Розмежуванню цих термінів не сприяє і положення п. 2 ч. 2 ст. 67, що визначає як обтяжуючу покарання обставину вчинення злочину групою осіб за попередньою змовою і конкретизує це вказівкою на ч. 2 або 3 ст. 28. Тобто ст. 67 КК застосовує поняття вчинення злочину групою осіб за попередньою змовою також і до вчинення злочину організованою групою. Здається, що вчинення злочину організованою групою повинне бути враховане законодавцем при встановленні переліку обтяжуючих покарання обставин як самостійна обставина або принаймі поруч із такою обставиною, як вчинення злочину групою осіб за попередньою змовою. При цьому попередня зорганізованість, властива організованій групі, якісно відрізняється від попередньої змови групи осіб, адже зорганізованість — це об'єднання, згуртованість осіб для здійснення певної мети, а не просто домовленість про спільне вчинення злочину.

Метою зорганізованості при здійсненні наркобізнесу є вчинення будь-яких з наркозлочинів, наприклад, контрабанди, збуту, а також інших злочинів, об'єднаних єдиним планом. Деякі дослідники зазначають, що метою зорганізованості може бути як вчинення одного складного злочину, так і (що найчастіше) постійне вчинення злочинів[1]. Інші пропонують при характеристиці організованої групи виключити з її ознак спрямованість на вчинення кількох злочинів і визнати, що організована група спрямовується до вчинення тільки одного злочину, що потребує серйозної підготовки і відповідно високого ступеня організованості злочину[1]. Видається, що мета зорганізованості чітко визначена законом — «вчинення цього та іншого (інших) злочинів». Таке формулювання означає, що організована група створюється для вчинення ряду злочинів, тобто постійного або тривалого здійснення злочинної діяльності.

Попередньо зорганізуватися в стійке об'єднання для вчинення наркотичного злочину означає утворити таке об'єднання до початку замаху на вчинення даного злочину, тобто на стадії готування до злочину. Слід сказати про певну непослідовність законодавця у формулюванні визначення цієї форми співучасті: «злочин визнається вчиненим... якщо в його готуванні або вчиненні... брали участь декілька осіб, які попередньо зорганізувалися для вчинення...». Здається, що оскільки попередня зорганізованість відбувається саме на стадії готування до певного злочину (злочинів), згадувати про участь у готуванні злочину при визначенні вчинення злочину є зайвим. Адже якщо участь у готуванні до злочину разом із вчиненням злочину визнається етапом, до початку якого (тобто і до початку готування) повинна відбутись попередня зорганізованість, виникають питання, на якому саме етапі попередньої злочинної діяльності повинна відбутись така зорганізованість, як буде кваліфіковано дії учасників групи, якщо вони зорганізувалися у стійке об'єднання, але не встигли вчинити злочину (злочинів), який був метою такої зорганізованості, тощо. Здається, що для вирішення цих та інших питань слід виключити із законодавчого визначення вчинення злочину організованою групою формулювання «участь у готуванні злочину».

---

[1] Див. *Быков В.* Признаки организованной группы в постановлениях Пленума Верховного Суда РФ// Уголовное право. — 2001. — №3. — С. 8; Кримінальне право України. Загальна частина: Підручник / За ред. Кондратьєва Я. Ю. — С. 192. *Матишевський П. С.* Кримінальне право України. Загальна частина. — С. 172; Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України. Загальна частина/Під ред. Потебенька М. О., Гончаренка В. Г. — С. 204.

[1] Див.: *Козлов А.П.* Соучастие: традиции и реальность. — СПб.: Юридический Центр Пресс, 2001. — С. 278.

Оскільки ж чинним КК участь у готуванні до вчинення наркозлочину визнається самостійною формою злочинної діяльності, ознаки її необхідно розглядати, насамперед виходячи із визначення готування, яке міститься у ст. 14: «готуванням до злочину є підшукування або пристосування засобів чи знарядь, підшукування співучасників або змова на вчинення злочину, усунення перешкод, а також інше умисне створення умов для вчинення злочину». Так, наприклад, готування до викрадення обладнання, призначеного для виготовлення наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів (ст. 313), може полягати в тому, що особи усувають перешкоди, які створюють певні труднощі для вчинення даного злочину. Дії по усуванню перешкод можуть виражатися у відключенні сигналізації на об'єкті, де знаходиться необхідне обладнання (на заводі, складі тощо); залишенні відчиненими дверей приміщення, з якого незабаром буде викрадатися обладнання; нейтралізації особи, яка здійснює охорону зазначених об'єктів, тощо. Прикладом готування до вчинення наркозлочинів у рамках наркобізнесу можна вважати діяльність осіб, що за планом організованої групи займалися закупівлею чи заготівлею насіння для вирощування снотворного маку чи конопель з метою подальшого їх вирощування, виробництва наркотиків та їх збуту іншими членами організованої групи.

Інколи дослідники називають і інші ознаки організованої групи[1], такі, як завершеність формування психологічної структури; можливість використання групою складних способів вчинення і приховування злочинів; встановлення в групі єдиної ціннісно-нормативної орієнтації; підтримування суворої дисципліни; заміна особистих відносин у групі на ділові, засновані на спільному вчиненні злочинів; розподіл злочинних доходів відповідно до становища кожного члена в структурі групи; створення в групі спеціального грошового фонду тощо. Безумовно, такі ознаки яскраво характеризують організованість групи і часто використовуються при кваліфікації та формулюванні обвинувачення членів такої групи на практиці. Але для визнання групи організованою достатньо встановити необхідні її ознаки, визначені законом і розглянуті вище.

[1] Див.: *Быков В.* Признаки организованной группы в постановлениях Пленума Верховного Суда РФ// Уголовное право. — 2001. — №3. — С. 8.

Таким чином, *вчинення злочинів організованою групою в сфері наркобізнесу — це вчинення наркотичних та інших злочинів попередньо зорганізованими у стійку групу трьома або більше суб'єктами з розподілом функцій між ними, що об'єднані єдиним планом вчинення наркотичних злочинів і спрямовані на досягнення цього, відомого їм плану злочинної діяльності в сфері наркобізнесу для отримання та легалізації злочинного прибутку.*

1.5. Вчинення наркозлочинів злочинною організацією

Однією із найскладніших і найбільш небезпечних форм організованого наркобізнесу є вчинення наркозлочинів злочинною організацією, якою за ч. 4 ст. 28 КК визнається стійке, ієрархічне об'єднання декількох осіб (три і більше), члени якого або структурні частини якого за попередньою змовою зорганізувалися для спільної діяльності з метою безпосереднього вчинення тяжких або особливо тяжких злочинів учасниками цієї організації, або керівництва чи координації злочинної діяльності інших осіб, або забезпечення функціонування як самої злочинної організації, так і інших злочинних груп.

Слід мати на увазі, що в КК немає спеціальних статей, які б передбачали як кваліфікуючу ознаку вчинення злочину, в тому числі і наркозлочину, злочинною організацією. Разом з тим, ст. 255 КК передбачає відповідальність за створення злочинної організації, в тому числі і з метою вчинення тяжкого чи особливо тяжкого наркозлочину, а також за керівництво такою організацією або участь в ній, або участь у злочинах, вчинюваних такою організацією. При цьому ст. 255 КК сформульована таким чином, щоб будь-який злочин, вчинений злочинною організацією, нею охоплюється.

В. Д. Малков зазначає, що злочинна організація — найбільш небезпечна форма об'єднань, що включає ряд організованих груп, з наявністю багатоступеневої системи управління, високого рівня конспірації і захисту за допомогою

корупційних зв'язків. Він вважає, що їх основними рисами є стійкість, зорганізованість на конкретній злочинній платформі, масштабність злочинної діяльності (включаючи вихід за кордон, зв'язок з міжнародними злочинними організаціями), наявність «третейського суду», надання допомоги особам, які вчинили злочини. Такі спільноти монополізують окремі види злочинної діяльності у сфері тіньової економіки, легальної господарської діяльності[1] тощо. Н. П. Водько зазначає, що злочинну організацію характеризує, перш за все, спеціалізація її учасників загалом на однорідних злочинах; системність або їх безперервність, сувора ієрархічність структури і підпорядкованість учасників; надходження злочинних прибутків в одну касу, «общак»; вкладання коштів, здобутих злочинним шляхом, у незаконні економічні угоди, створення лжеструктур для відмивання злочинних прибутків тощо[2].

Названі ознаки дійсно характеризують злочинні організації певним чином, але найбільше уваги слід приділити ознакам, що прямо передбачені законом. Крім того, визначення вчинення злочинів злочинною організацією у КК РФ сформульовано дещо інакше, ніж у КК України, а тому дослідження російських вчених у цій роботі аналізуватимуться лише щодо таких ознак злочинної організації, які закріплені і українським законодавством.

Об'єктивні та суб'єктивні ознаки співучасті також знаходять своє відображення в законодавчому визначенні вчинення злочину злочинною організацією.

Так, об'єднання трьох і більше суб'єктів є кількісною об'єктивною ознакою цієї форми співучасті. Об'єднання трьох і більшої кількості суб'єктів означає, що для вчинення наркозлочину (наркозлочинів) зорганізувалися якнайменше три особи, кожна з яких діє відповідно до своєї ролі в

[1] Див. *Малков В. Д.* Организованная преступность как объект криминологического изучения// Проблемы повышения эффективности борьбы с организованной преступностью: Сб. науч. трудов. — М., 1998. — С. 7

[2] Див. *Водько Н. П.* Уголовно-правовая борьба с организованной преступностью: Научно-практическое пособие. — С. 24

наркоорганізації. Деякі дослідники зазначають, що на практиці членами злочинної організації є щонайменше шість суб'єктів, і така позиція має право на законодавче закріплення, оскільки злочинне об'єднання меншої кількості осіб навряд чи може відповідати таким ознакам, як структурованість, наявність складних ієрархічних зв'язків, законспірованість тощо[1]. Деякі вітчизняні дослідники-кримінологи також дотримуються такої точки зору. Зокрема, І. К. Туркевич вказує, що мінімальна кількість злочинців, з яких може складатися злочинна організація, що вказана в законі (три особи) «по суті перекреслює ознаку ієрархічної структури» і мінімальна кількість учасників злочинної організації, які могли б створити ієрархію, повинна становити п'ять осіб[2]. Така позиція є неприйнятною, оскільки її врахування призвело б до звуження випадків застосування норм КК щодо вчинення злочинів злочинними організаціями.

Спільна участь у вчиненні наркозлочину злочинною організацією означає вчинення злочину у складі стійкого об'єднання.

Стійкість спільної участі у такому об'єднанні є якісною об'єктивною його ознакою, яка характеризується тривалістю злочинної діяльності, що здійснюється на постійній основі і забезпечується надійним захистом від розкриття. П. С. Матишевський розкриває поняття стійкості через такі ознаки[3]: а) наявність постійного осередку (членів) такого угруповання; б) наявність сталих зв'язків між її групами; в) наявність певного ступеня ієрархічного підпорядкування; г) здатність і готовність кожного члена угруповання виконати будь-яке завдання, що входить до спільної діяльності злочинної організації, стосовно вчинення нею тяжкого або особливо тяжкого злочину (злочинів). Стійкість злочинної організації розкривають

[1] Див.: *Гриб В. Г.* Противодействие организованной преступности. Учебное пособие. — С. 18.

[2] *Туркевич І. К.* Оцінка окремих положень Кримінального кодексу України з позиції кримінолога// Новий Кримінальний кодекс: Питання застосування і вивчення. — Х., 2001. — С. 230.

[3] Див.: *Матишевський П. С.* Кримінальне право України. Загальна частина. — С. 173.

також як створення такої організації для тривалої злочинної діяльності, на постійній основі, із забезпеченням надійного захисту від розкриття[1].

На відміну від організованої групи, стійкість злочинної організації є стійкістю вищого рівня, має деякі особливі ознаки: ієрархічність, наявність структурних частин такої організації та декількох груп, на основі яких утворюється злочинна організація. Розглянемо ці ознаки.

Ієрархічність. Термін «ієрархія» етимологічно тлумачиться як розташування частин або елементів цілого у порядку від вищого до нижчого. Законом встановлені і певні ознаки такої ієрархічності — наявність окремих членів або структурних частин у складі єдиної злочинної організації. У науковій літературі поширені більш деталізовані визначення ієрархічності.

Зокрема, відзначають, що ієрархічність злочинної організації передбачає наявність відповідної системно-структурної побудови об'єднання, яка включає в себе наявність загального керівництва (лідерів), чітко визначену підпорядкованість рядових членів об'єднання його керівникам (у тому числі керівникам структурних частин), вертикальні зв'язки між вищими та нижчими структурами об'єднання, загальновизнані правила поведінки і забезпечення дотримання їх учасниками злочинної організації[2]. Для злочинної організації характерна жорстка дисципліна, безумовне виконання команд, які подаються представниками ланок вищого рівня.

І. К. Туркевич, М. І. Гошовський[3] детальніше описують ієрархічну структуру злочинної організації. Вони виділяють три ланки такої структури: нижчу, середню та верхню, які перебувають у тісному зв'язку між собою. На нижній ланці —

[1] Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України. Загальна частина/ Під ред. Потебенька М. О., Гончаренка В. Г. — С. 205.

[2] Кримінальне право України. Загальна частина: Підручник/За ред. Кондратьєва Я. Ю. — С. 194.

[3] Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України. Загальна частина/ Під ред. Потебенька М. О., Гончаренка В. Г. — С. 205.

організовані групи, які безпосередньо вчиняють злочини (тобто виконавці), середню ланку структури складають групи, що займаються підбором виконавців злочинів, контролюють їх діяльність, забезпечують прикриття, виконують функції розвідки і контррозвідки, формують «общак» (спільну касу) і розподіляють його в разі необхідності, виходять на корумповані зв'язки, відмивають кошти, здобуті злочинним шляхом, здійснюють персональну охорону (тобто посібники), і нарешті, верхню ланку становлять організатори і керівники, які планують діяльність злочинної організації в цілому, забезпечують її взаємодію з іншими злочинними формуваннями на регіональному, міжрегіональному та міжнародному рівнях.

Про наявність ієрархічної структури всередині злочинної організації свідчили ще дослідження кримінологів ВНДІ МВС СРСР, які висунули гіпотезу про те, що злочинні співтовариства (об'єднання) являють собою своєрідну піраміду: підніжжя піраміди становлять виконавці-одинаки конкретних наркозлочинів, серединна частина піраміди — це групи забезпечення і охорони, і нарешті, завершує піраміду елітарна група лідерів злочинної організації, відокремлена від безпосередніх виконавців наркозлочинів, які можуть взагалі не знати, від кого вони отримують злочинні завдання, бо лідери діють, як правило, через посередників (наприклад, через представників групи забезпечення). Злочинна еліта здійснює організаторські, управлінські та ідеологічні функції, згуртовує кримінальне середовище в межах регіону, поширює злочинну ідеологію[1].

Зорганізованість за попередньою змовою учасників об'єднання або його структурних підрозділів для спільної діяльності є визначальною суб'єктивною ознакою (тобто втіленням умисної спільної участі у вчиненні злочинів злочинною організацією). На думку П. С. Матишевського, вона передбачає наявність: а) певної кількості (від трьох і більше) осіб на чолі з незаперечним й авторитетним їхнім керівником (координатором); б) жорстокої

[1] Див.: *Даньшин І. М.* Про організовану злочинність в СРСР і заходи боротьби з нею // Радянське право. — 1990. — № 6. — С. 49—50.

дисципліни і додержання правил конспірації; в) погодженого плану щодо вчинення тяжких або особливо тяжких злочинів[1]. О. О. Магомедов та С. Н. Гаджиєв також зазначають, що однією з найбільш значущих ознак попередньої зорганізованості є спрямованість на вчинення тяжких та особливо тяжких злочинів[2].

Оскільки попередня зорганізованість визначається як суб'єктивна ознака, основними, відправними при її аналізі слід вважати такі ознаки, що характеризують суб'єктивне ставлення членів (структурних частин) злочинної організації до здійснення її діяльності, наприклад, мету, для реалізації якої необхідна така зорганізованість.

Мета зорганізованості прямо передбачена ч. 4 ст. 28:

а) безпосереднє вчинення тяжких або особливо тяжких наркозлочинів та інших тяжких або особливо тяжких злочинів учасниками наркоорганізації; або б) керівництво злочинною діяльністю в сфері наркобізнесу інших осіб; або в) координація злочинної діяльності в сфері наркобізнесу інших осіб; або г) забезпечення функціонування злочинної наркоорганізації; або ґ)забезпечення функціонування інших злочинних груп.

Мета безпосереднього вчинення тяжких або особливо тяжких злочинів. Поняття тяжких та особливо тяжких злочинів, які вчиняються злочинною організацією, наведено в статті 12 КК. При класифікації злочинів враховуються максимальні покарання, передбачені в санкціях статей Особливої частини КК. Так, тяжким злочином є злочин, за який передбачене покарання у виді позбавлення волі на строк більше п'яти і не більше десяти років (ч. 4 ст. 12). Такими наркозлочинами, передбаченими чинним КК, є, наприклад: контрабанда наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів та прекурсорів (ч. 2 ст. 305) — покарання від 5 до 10 років позбавлення волі; незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення, пересилання чи збут наркотичних засобів, психотропних речовин

[1] Див.: *Матишевський П. С.* Кримінальне право України. Загальна частина. — С. 173.

[2] Див.: *Магомедов А. А., Гаджиев С. Н.* О некоторых уголовно-правовых аспектах организованной преступности//Проблемы повышения эффективности борьбы с организованной преступностью.: Сб. научн. трудов. — М., 1998. — С. 37

або їх аналогів (ч. 2 ст. 307) — від 5 до 10 років; викрадення, привласнення, вимагання наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів чи заволодіння ними шляхом шахрайства або зловживання службовим становищем (ч. 2 ст. 308) — від 5 до 10 років; посів або вирощування снотворного маку чи конопель (ч. 2 ст. 310) — від 3 до 7 років; незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення чи пересилання прекурсорів (ч. 2 ст. 311) — від 3 до 8 років; викрадення, привласнення, вимагання прекурсорів або заволодіння ними шляхом шахрайства або зловживання службовим становищем (ч. 2 ст. 312) — від 3 до 7 років; викрадення, привласнення, вимагання обладнання, призначеного для виготовлення наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів, чи заволодіння ним шляхом шахрайства або зловживання службовим становищем та інші незаконні дії з таким обладнанням (ч. 2 ст. 313) — від 2 до 6 років.

Особливо тяжким є злочин, за який передбачено покарання у виді позбавлення волі на строк понад десять років або довічного позбавлення волі (ч. 5 ст. 12). Такими наркозлочинами, передбаченими чинним КК, є, наприклад: контрабанда наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів та прекурсорів (ч. 3 ст. 305) — передбачене покарання від 8 до 12 років позбавлення волі; використання коштів, здобутих від незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів (ч. 2 ст. 306), — від 8 до 15 років; незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення, пересилання чи збут наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів (ч. 3 ст. 307) — від 8 до 12 років; викрадення, привласнення, вимагання наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів чи заволодіння ними шляхом шахрайства або зловживання службовим становищем (ч. 3 ст. 308) — від 7 до 12 років; незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення чи пересилання прекурсорів (ч. 3 ст. 311) — від 6 до 12 років; викрадення, привласнення, вимагання прекурсорів або заволодіння ними шляхом шахрайства або зловживання службовим становищем (ч. 3 ст. 312) — від 5 до 12 років;

викрадення, привласнення, вимагання обладнання, призначеного для виготовлення наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів, чи заволодіння ним шляхом шахрайства або зловживання службовим становищем та інші незаконні дії з таким обладнанням (ч. 3 ст. 313) — від 5 до 12 років; організація або утримання місць для незаконного вживання, виробництва чи виготовлення наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів (ч. 2 ст. 317) — від 5 до 12 років.

Об'єднання, члени якого зорганізувались з метою вчинення злочинів невеликої або середньої тяжкості, не може бути визнано злочинною організацією, навіть якщо воно є стійким та ієрархічно структурованим. При наявності для цього підстав воно може розглядатися як організована група. Однак деякі науковці заперечують це, вказуючи на недосконалість закону в цьому аспекті[1]. Зокрема, Н. П. Водько наводить приклад, що у випадку коли злочинним формуванням, яке характеризується високою стійкістю, згуртованістю та систематичним отриманням злочинних прибутків, вчиняється втягнення у заняття проституцією (яке не є тяжким злочином), кримінальна відповідальність за ознакою злочинної організації наставати не може і це є одним із недоліків такого законодавчого визначення злочинної організації. Разом з тим, слід відмітити, що спрямованість на вчинення членами злочинного об'єднання окрім тяжких (особливо тяжких) також злочинів середньої (невеликої) тяжкості, не створює підстав для невизнання такого об'єднання злочинною організацією.

Мету здійснення керівництва злочинною наркоорганізацією можна визначити, виходячи з етимологічного значення терміну «керувати», тобто спрямовувати чиюсь діяльність, вчити, як треба діяти, бути на чолі чого-небудь. М. І. Мельник[2] розкриває поняття керування через дії, спрямовані на управління злочинною діяльністю. Він зазначає, що в свою чергу, управління включає

---

[1] Див.: *Водько Н. П.* Уголовно-правовая борьба с организованной преступностью: Научно-практическое пособие. — С.24; *Козлов А.П.* Соучастие: традиции и реальность. — С. 289—290.

[2] Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України/ За ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. — С. 93.

в себе: а) визначення мети і напрямів діяльності злочинної організації, конкретних завдань, які висуваються перед групою чи організацією, їх структурними частинами або окремими учасниками; б) ініціювання здійснення певного виду злочинної діяльності чи вчинення конкретних злочинів, визначення їх об'єкта, способу вчинення; в) об'єднання і координацію дій окремих учасників, структурних частин об'єднань тощо.

Керівництво злочинною організацією може бути здійснене шляхом віддання наказів, розпоряджень, доручень, проведення інструктажів, організації звітів про виконання тих чи інших дій, прийняття рішень про застосування заходів впливу щодо членів злочинного об'єднання за невиконання доручень його керівництва або порушення прийнятих у ньому правил поведінки.

Мета координації означає прагнення до приведення у відповідність, внутрішню погодженість будь-яких (у даному випадку злочинних) дій. Наприклад, керівник злочинної організації повинен координувати дії першої або другої ланок організації з тим, щоб їх діяльність відповідала розробленому злочинному плану.

Під метою забезпечення функціонування як самої злочинної організації, так і інших злочинних груп розуміють прагнення до створення необхідних умов для існування цих об'єднань і здійснення ними злочинної діяльності. Створення таких умов може полягати у фінансуванні злочинної діяльності, приховуванні її, контррозвідувальному, розвідувальному, правовому, медичному, побутовому, інформаційному забезпеченні, забезпеченні особистої охорони організаторів та керівників злочинної організації чи інших злочинних груп, легалізації доходів, отриманих зазначеними об'єднаннями злочинним шляхом, забезпеченні їх прикриття від соціального контролю, у тому числі від притягнення учасників таких об'єднань до кримінальної відповідальності тощо.

Таким чином, *вчинення злочинів злочинною організацією у сфері наркобізнесу можна визначити як вчинення злочинів створеним за попередньою змовою стійким ієрархічним*

об'єднанням трьох і більше суб'єктів злочину для спільної діяльності в сфері наркобізнесу з метою безпосереднього вчинення ними тяжких чи особливо тяжких наркотичних злочинів, чи керівництва або координації злочинної діяльності в сфері наркобізнесу інших осіб, або забезпечення функціонування як самої злочинної організації, так і інших злочинних груп у сфері наркобізнесу.

Рекомендовано до опублікування сектором кримінально-правових проблем боротьби зі злочинністю ІВПЗ АПрН України (протокол № 13 від 10 вересня 2003 р.).

Рецензент — доктор юридичних наук професор ***Н. О. Гуторова****.*

А. П. Закалюк**, академік Академії правових наук України, начальник Управління КРЦ АПрН України;**
В. І. Женунтій**, канд. юрид. наук, головний науковий співробітник КРЦ АПрН України;**
О. Г. Кулик**, канд. юрид. наук, начальник кримінологічної лабораторії НДІ Національної академії внутрішніх справ;**
А. А. Бова**, канд. соціолог. наук, заступник начальника лабораторії НДІ Національної академії внутрішніх справ**

СИСТЕМА ІНФОРМАЦІЇ ПРО ПРИЧИНИ Й УМОВИ НАРКОЗЛОЧИННОСТІ В УКРАЇНІ: ОСНОВНІ РЕЗУЛЬТАТИ ВИКОНАННЯ НАУКОВОГО ПРОЕКТУ[1]

Актуальність дослідження. Наркоманія, зловживання наркотиками з давніх давен спричинюють велику шкоду людству — підривають здоров'я людей, обмежують їх фізичний і соціальний розвиток, життєву перспективу. З поширенням незаконного обігу наркотиків та пов'язаного з ним наркобізнесу наркотизм перетворився на одну з найнебезпечніших суспільних проблем: деформується економічна, соціальна, культурна сфера суспільства, виникає загроза його стабільності. Наркотизм стає загрозливим криміногенним чинником, що обумовлює злочинність, пов'язану з наркотиками, корупцію, зловживання владою, її переродження в інтересах наркоділків. Виняткова шкідливість зазначених явищ і процесів непомірно зростає від того, що найбільш масштабні реальні здобутки нар-

[1] Проект здійснений на підставі державного замовлення на виконання Комплексної програми профілактики злочинності на 2001—2005 рр., затвердженої Указом Президента України від 25.12.2000 р., та Плану спільних дій Академії правових наук України і Міністерства внутрішніх справ України від 19.07.2002 р. Зареєстровано в Українському інституті науково-технічної і економічної інформації 14.10.2002 р. №0102U006654.

© А. П. Закалюк, В. Г. Женунтій, О. Г. Кулик, А. А. Бова, 2004

комафії у фінансовій, економічній, політичній сферах глибоко замасковані, не є публічно очевидними, через що не викликають у переважної більшості членів суспільства усвідомлення шкоди і небезпеки.

Проблема протидії поширенню наркоманії та пов'язаної з нею злочинності, насамперед наркобізнесу, набула світового масштабу та давно є винятково актуальною і для України. На початок виконання Проекту (01.04.2002 р.) в країні відмічалося зростання обсягів незаконного розповсюдження наркотиків (у 2000 р. було додатково взято на облік 26,3 тис. осіб, їх число перевищило 95 тис. чол.) та вчинення злочинів, пов'язаних з наркотиками (збільшення у 2000 р. на 7%, в тому числі на 10,8% — фактів незаконного вироблення, зберігання, передавання з метою збуту чи збуту наркотичних засобів). Протягом виконання Проекту наведені показники продовжували зростати. На початок 2003 р. на обліку перебувало майже 120 тис. споживачів наркотиків. Кількість злочинів, пов'язаних з наркоманією, у 2002 р. зросла майже на 23%, у тому числі на 34,3% — фактів незаконного виробництва, зберігання, передавання з метою збуту чи збуту наркотичних засобів.

Загальновизнано, що найбільш ефективною у боротьбі з наркотизмом та наркозлочинністю є їх профілактика, тобто запобіжний вплив на причини й умови, які їх обумовлюють.

У Комплексній програмі профілактики злочинності на 2001-2005 роки, затвердженій Указом Президента України від 25.12.2000 р., окремий розділ (VII) містить заходи по запобіганню поширенню наркоманії. Зокрема, у п.75 цієї Програми передбачено удосконалити механізм міжвідомчого співробітництва у сфері протидії поширенню наркоманії шляхом обміну інформацією та досвідом роботи. Пріоритетність запобіжного напрямку протидії наркоманії та наркозлочинності, використання у профілактичній роботі інформації про причини і умови виникнення цих явищ визнана у ряді державних документів, прийнятих і під час роботи над Проектом, зокрема, у Програмі реалізації державної політики у сфері боротьби з незаконним обігом наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів на 2003—2010 рр., затвердженій постановою Кабінету

Міністрів України від 4.06.2003 р. № 877. На парламентських слуханнях «Соціально-економічні проблеми ВІЛ-СНІДу, наркоманії та алкоголізму в Україні», що відбулися 1.12.2003 р. у Верховній Раді України, серед основних складових державної політики щодо зупинення цих вкрай небезпечних явищ визначено створення повноцінної системи їх первинної профілактики, моніторингу й оцінки, спрямованої на оперативне корегування необхідних заходів.

Пленум Верховного Суду України у постанові від 26 квітня 2002 р. №4 «Про судову практику в справах про злочини у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів» (п. 26) зазначив: «При розгляді судами справ даної категорії треба приділяти увагу з'ясуванню причин вчинення злочинів та умов, які цьому сприяли, і вживати належних заходів до їх усунення».

Проте в Україні на початок роботи над Проектом і до останнього часу причини й умови поширення наркоманії та наркозлочинності не були повною мірою предметно визначені, а інформація про них не зібрана та систематизована в єдиному масиві, у показниках, що придатні для кількісного виміру та формування автоматизованої бази даних. Остання мала б слугувати необхідному міжвідомчому обміну інформацією, надійному інформаційному обґрунтуванню та здійсненню предметних управлінських та безпосередньо профілактичних заходів щодо запобігання дії причин і умов наркоманії та наркозлочинності, удосконаленню методики цієї роботи.

На розв'язання зазначеної проблеми на теоретичному, методичному, інформаційному та прикладному рівнях спрямовувалося виконання Проекту.

Мета проекту полягала у розробленні системного блоку інформації про причини й умови поширення наркозлочинності серед різних категорій населення України, її використанні для міжвідомчого співробітництва, аналітичної роботи, розробки управлінських та профілактичних заходів, обміну досвідом.

Методи дослідження. Збір, узагальнення та систематизація інформації про причини й умови поширення

наркозлочинності здійснювалися за відомими методами кримінологічних досліджень: статистичним, соціологічним, безпосередньо кримінологічним. Зокрема, із застосуванням методик статистичного методу досліджувалися дані статистики МВС про рівень, структуру і динаміку наркозлочинів, судової статистики засуджених за злочини в сфері незаконного наркообігу, матеріали анкетування кримінальних справ. Соціологічний метод реалізовувався через методики анкетування кримінальних справ, по яких вирок набув законної сили, а також справ, закінчених розслідуванням слідчими підрозділами МВС. Кримінологічному аналізу на предмет виявлення інформації про причини й умови вчинення наркозлочинів були піддані літературні джерела, нормативно-правові акти, аналітичні матеріали МВС, МОЗ, МОН, інших центральних органів виконавчої влади, матеріали попередніх досліджень. Центральне місце у методичному забезпеченні дослідження займав метод системного кримінологічного моделювання потрібної інформації. Він реалізовувався через побудову (спочатку на гіпотетичному рівні, на підставі знань предмета дослідження членами науково-творчого колективу) моделі причин і умов наркозлочинності, трансформацію останньої в міру отримання нової інформації і зрештою формування моделі в остаточному вигляді при завершенні збирання та аналізу відомостей з досліджуваного предмета. Фіксація одержаної інформації та її розподіл за певною системою забезпечувалися застосуванням єдиного системного класифікатора, який відповідав структурній диференціації гіпотетичної моделі.

Принципово новим було застосування методики змістовної інтерпретації кримінологічної інформації про причини і умови наркозлочинності у показниках, придатних для кількісного виміру. Визначення міри зв'язку чинників з обмовленням вчинення наркозлочинів проводилося із застосуванням методів математичного аналізу. Використовувалися інші загальнонаукові методи: системно-структурного, порівняльного, логічного аналізу тощо.

Очікуваний результат передбачався у формі моделі причин та умов наркозлочинності, а також макету бази даних

про чинники останньої, викладених у показниках, придатних для використання в постійному автоматизованому режимі.

Склад науково-творчого колективу: Крім авторів у зборанні та узагальненні інформації брали участь М. С. Хруппа, кандидат юридичних наук, головний науковий співробітник НДІ НАВСУ; В. А. Семенюк, науковий співробітник НДІ НАВСУ; А. О. Шеварихін, науковий співробітник НДІ НАВСУ.

Робота над проектом виконувалася у чотири етапи:

1) збирання та узагальнення матеріалів попередніх досліджень: 01.04.2002–30.06.2002;

2) розроблення моделі потрібної інформації та додаткове її збирання: 1.07.2002–31.12.2002;

3) завершення збирання, систематизація та аналіз інформації про причини і умови наркозлочинності: 1.01.2003–30.06.2003;

4) формування моделі причин і умов наркозлочинності, інтерпретація її складових чинників для відображення у кількісних показниках, розробка макету бази даних «Причини і умови наркозлочинності»: 1.07.2003—31.12.2003.

Основна частина

Основні наукові роботи за проектом

1. За статистичними даними МВС України та судової статистики проаналізовано за 1997-2002 рр. стан наркозлочинності та судимості за злочини, пов'язані з наркотиками, загалом по всіх та окремо по кожному із складів злочинів, передбачених чинним КК України (статті 305-320).

2. Зібрана, вивчена та систематизована інформація про причини й умови вчинення наркозлочинів, що містилася в:

— літературних джерелах (в т.ч. Росії та деяких інших країн) — майже 500 джерел;

— законодавчих, інших нормативно-правових актах України — 102 джерела;

— аналітичних матеріалах МВС, МОЗ, Держкомкордону, Держкомсіммолоді, інших центральних органів виконавчої влади — 14 матеріалів;

— матеріалах попередніх досліджень — 16.

3. За сприяння Верховного Суду України суддями усіх місцевих та апеляційних судів країни здійснено анкетування кримінальних справ про наркозлочини, по яких вирок набрав законної сили у період з 01.01.2001 р. до 30.09.02 р.; всього отримано понад 8500 анкет, показники анкет узагальнені та проаналізовані.

4. На підставі Плану спільних дій Академії правових наук та МВС України (затверджений 19.07.02) слідчими підрозділами органів внутрішніх справ проведено анкетування кримінальних справ про наркозлочини, по яких досудове слідство закінчено відповідно до ст. 225 КПК України у період з 01.11.02 р. по 31.03.03 р.; всього отримано 5536 анкет; показники анкет узагальнені та проаналізовані.

5. В процесі дослідження послідовно визначалися причини й умови наркозлочинності, їх ступінь зв'язку із обумовленням вчинення наркозлочину. Як результат був виділений комплекс найбільш значущих чинників, всього 23, з яких сформована остаточна модель причин і умов наркозлочинності.

6. На підставі зазначеної моделі розроблений попередній макет бази даних «Причини й умови наркозлочинності», придатний для впровадження та використання в постійному автоматизованому режимі.

Таким чином, завдання, що ставилося у проекті, виконано.

Основні результати дослідження

Отримані нова наукова інформація та висновки з неї з таких питань.

1. Стан наркозлочинності та судимості за наркозлочини за 1997—2002 рр. та І півріччя 2003 р.

Кількість злочинів, передбачених статтями 305-320 розділу XIIIКК«Злочиниусферіобігунаркотичнихзасобів,психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів та інші злочини проти здоров'я населення», у зазначений період щороку зростала та досягла у 2002 р. 58 085, що на 57,2% перевищує рівень 1997 р. та на 22,9% — 2001 р. В І півріччі 2003 р. зареєстровано 29 337 таких злочинів, що дорівнює рівню І півріччя 2002 р.

Протягом усього періоду в структурі означених злочинів значно переважали злочини, пов'язані з незаконним виробленням, придбанням, зберіганням, передачею наркотичних засобів без мети збуту (ст. 309 КК), тобто без ознак наркотичного промислу. Разом з тим їх питома вага серед усіх злочинів цієї категорії поступово зменшувалася: з 78% у 1997 р. до 66,8% у 2002 р. та 62% — у І півріччі 2003 р. Друге місце за поширеністю посідають такі ж операції з наркотиками, але вчинені з метою збуту останніх або сам їх збут (ст. 307 КК). Їх питома вага поступово збільшувалася: з 15,8% у 1997 р. до 23% у 2002 р. та 25,1% — у І півріччі 2003 р. Дещо зростала також питома вага злочинів, які полягали в організації або утриманні місць для незаконного вживання чи виготовлення наркотичних засобів (ст. 317 КК): з 2,6% в 1997 р. до 3,4% в 2002 р. та 3,9% у І півріччі 2003 р. У зв'язку із зміною законодавства більш ніж у 10 разів зросла кількість кримінальних справ, порушених за ознаками ст. 310 КК — посів або вирощування снотворного маку чи конопель: 1999 справ у 2002 р. (4,2%) проти 193 у 1997 р. (0,5%). У декілька десятків разів (з 1 у 1997 р. до 81 у 2001 р.) зросла кількість злочинів, зареєстрованих за ознаками ст. 306 КК «Використання коштів, одержаних від незаконного наркообігу», тобто наркобізнесу, проте їх питома вага залишається вкрай незначною (0,2%).

Наведені дані свідчать про продовжуване зростання кількості злочинів у сфері незаконного наркообігу, про переважання серед них операцій з наркотичними засобами без мети збуту. Лише в останні роки правоохоронна практика більше спрямовувалася проти операцій, пов'язаних із збутом наркотичних речовин, та на виявлення фактів використання коштів, здобутих від незаконного наркообігу, з метою отримання від них прибутків (наркобізнесу). Проте кількість останніх є ще незначною.

Зростання злочинності в сфері незаконного наркообігу супроводжувалося, як не дивно, помітним зменшенням кількості вилучених з обігу наркотичних засобів: з 40,3 т. в 1997 р. до 28,7 т. у 2001 р. Причини цього суперечливого явища вимагають додаткового вивчення.

Характеристика наркозлочинності доповнюється даними про злочини, вчинені у стані наркотичного збудження. Їх кількість за аналізований період помітно зменшилася: з 2 221 у 1997 р. до 1352 у 2002 р., тобто на 39,5%, а питома вага серед усіх злочинів відповідно з 0,82 до 0,5%.

Дані про судимість за злочини в сфері незаконного наркообігу підтверджують основні тенденції, виявлені наведеним аналізом наркозлочинності. До 2000 р. кількість засуджених за ці злочини щороку зростала і досягла 25 592 осіб, що на 13,9% більше, ніж у 1997 р. У 2001 р. тенденція зростання судимості була перервана зниженням останньої зразу на 22%, що пов'язується із введенням в дію нового КК та перебудовою судової системи. Але з 2002 р. тенденція зростання судимості за зазначені злочини знову поновилася, кількість засуджених осіб досягла 28 697.

2. Кримінологічна характеристика злочинів у сфері незаконного наркообігу

Анкетування кримінальних справ[1] дозволило визначити показники кримінологічної характеристики злочинів у сфері незаконного обігу наркотичних засобів і речовин.

Періодичність та тривалість дії з наркотиками. Серед усіх наркозлочинів 37,4 діянь (тут і далі значення показників наводяться у %, якщо інше не зазначено), що призвели до притягнення до кримінальної відповідальності, були вчинені вперше, 6,8 — вдруге; 35,1 вчинялися епізодично, а 23,5 — систематично. Більше половини злочинних діянь (56,4) до притягнення за них до кримінальної відповідальності тривали понад один рік, у тому числі: 7,8 — понад два, 4,9 — понад три, 7,7 — понад чотири роки, 12,4 — більше 5, 8,1 — більше 10 років. Наведені дані свідчать про те, що більшість злочинних діянь з наркотиками виявляються несвоєчасно, що є умовою їх продовження.

[1] Тут і далі за основу як більш представницькі (за кількістю, суцільністю виборки, а також наявністю вироку) взяті дані анкетування кримінальних справ, по яких вирок набрав законної сили; по ряду показників ці дані доповнені відомостями анкетування кримінальних справ, закінчених розслідуванням у підрозділах органів внутрішніх справ, що зазначено у тексті.

Місце вчинення злочину. Таким місцем переважно були вулиця (45,7) та власна квартира (27,2, а за анкетою слідчих МВС — 31,7). Ще 9,6 дій вчинено у дворі, 3,1 — квартирі знайомих, 2,4 — у нежилому приміщенні. Наведений розподіл місць вчинення злочинів зумовлений переважанням серед останніх фактів незаконних операцій з наркотиками без мети їх збуту (ст. 309 КК), тобто для власних потреб. Разом з тим для операцій з наркотиками з метою збуту (ст. 307 КК) значно зріс показник їх вчинення за місцем розваг (40,0), у робочому або навчальному приміщенні (25,0), незакінченій будівлі (33,0). Переважним місцем посіву або вирощування нарковмісних рослин був город (32,4) або подвір'я (23,6). Місцем організації незаконного вживання або виготовлення наркотиків (ст. 317 КК) були робочі або навчальні приміщення (25,0), квартира знайомих (20,3) або власна квартира (17,6).

Вид та обсяг наркотичного засобу. Згідно з анкетуванням судових справ, серед наркотичних засобів, що використовувалися при вчиненні злочинів, переважали макова соломка (39,0), опій ацетильований (34,5) та марихуана (18,1). Рідше використовувалися інші опіати (7,7) та прекурсори (1,5). Важкі наркотики (гашишне масло, героїн, кодеїн) були предметом злочину в окремих випадках. Анкетування справ у слідчих підрозділах МВС, що проводилося на 9 місяців пізніше, виявило тенденцію *помітного зростання серед наркотичних засобів марихуани (28,6) за рахунок скорочення фактів використання макової соломки (24,0).*

Водночас аналіз практики свідчить про факти поширення в Україні останнім часом таких особливо небезпечних психотропів, як 3-метиламфетамін, первітин, ефедрин, «екстазі», ЛСД тощо, для виготовлення яких створюються підпільні лабораторії.

Найчастіше (72,8 справ) наркотичні засоби використовувалися у вигляді сипучої речовини, а їх обсяг вимірювався у грамах. По більшості справ це була незначна вага (до 1 г — 30,1, від 1 до 20 г — 26,8). По 17,3 справ документувалася вага

від 20 до 100 г. Разом з тим у третині справ вага перевищувала 100 г., в тому числі по кожній п'ятій справі — 0,5 кг.

По переважній більшості справ, де наркотичні засоби використовувалися у вигляді рідини, обсяг останньої коливався від 1,5 до 50 мл. Майже у всіх таких випадках рідиною був опій ацетильований.

Загалом дослідження виявило залежність обсягу наркотичного засобу від виду останнього. По 75,0 справ, де використовувалася марихуана, її обсяг не перевищував 50 г, а майже в половині справ дорівнював 5-20 г. Незначний обсяг здебільшого мали і використовувані опій ацетильований (до 1 мл — 67,0 справ, від 5 до 20 мл. — 18,2) та інші опіати (від 0,1 до 5 г — 65,1 справ). Вага використовуваної макової соломки була значно більшою: лише по 13,0 справ — від 50 до 100 г і 16,2 — від 100 до 250 г. У 13,8 справ її вага була до 500 г, 13,9 — до 1250 г, 19,6 — понад 2500 г.

Джерела отримання наркотичних засобів. Використання спеціальних засобів та способів. По переважній більшості справ такими джерелами значаться: незнайома особа (49,1), самовиготовлення (28,5), знайома особа (6,1), інше (12,6).

Разом з тим з 2524 проанкетованих справ, що були предметом аналізу, лише по 24 встановлені оптовики-поширювачі наркотиків, по 14 — канали оптового їх отримання. Кошти від поширення наркотиків були виявлені по 209 кримінальних справах, з них по 207 обсяг коштів не перевищував 3 тис. грн. Тільки по окремих справах були також виявлені факти легалізації коштів, отриманих за рахунок вчинення наркозлочинів. Майже по кожній п'ятій справі (18,0) джерело отримання наркотиків не було виявлено.

З огляду на наведене становлять інтерес відомості про засоби, за допомогою яких виявлялися джерела отримання наркотиків. Лише по одній з чотирьох справ (26,0), де наркотики були виявлені, засобами останнього були оперативно-розшукові заходи. Ще по одній з чотирьох таких справ наркотики виявлялися через інші заходи правоохоронних органів: спеціальний пошук (11,7), випадкове спостереження (28,0), розслідування іншої справи (3,2) тощо. У кожному

четвертому випадку (24,9) джерело отримання наркотиків визначено таким, як про нього повідомила особа, притягнута до кримінальної відповідальності.

Наведені дані свідчать про те, що *оптові, масові поширювачі наркотиків здебільшого залишаються невиявленими, передусім через обмежене і нерезультативне використання оперативно-розшукових засобів.* Неперекриття у багатьох випадках джерел та каналів масового поширення наркотиків є одним із найбільш негативних чинників, що сприяє подальшому розповсюдженню незаконного наркообігу та вчиненню наркозлочинів.

Понад третина справ (35,7) містять відомості про використання в операціях з наркотиками спеціальних засобів, знарядь та способів. Майже у половині випадків (47,1) використовувалися транспорті засоби, у 18,9 — поширювалася інформація з пропонуванням наркотиків, у 14,7 — застосовувалося спеціальне обладнання та інструменти, у 5,9 — засоби маскування, 2,9 — спеціальне спостереження. Корупційні зв'язки виявлені лише в одиничних справах.

3. Кримінологічна характеристика особи злочинця по злочинах у сфері незаконного наркообігу

Стать, вік, національність. Серед осіб, що засуджені за злочини у сфері незаконного обігу наркотиків, загалом переважають чоловіки (73,2). Жінки складають дещо більше четвертої частини (26,8). Більшість зазначених осіб належали до вікових категорій від 18 до 30 років (46,7) та від 30 до 60 років (45,7). Особи, віком понад 60 років склали 4,3 виборки, 3,8 осіб виявлені у віці від 16 до 18 років.

Дослідження виявило залежність між віком та статтю засуджених за згадані злочини. Вона полягає у тому, що серед осіб молодших вікових груп частка чоловіків більша (87,5), ніж загалом по масиву, а жінок — менша (12,5). Натомість у старших вікових групах спостерігається зменшення частки чоловіків (67,8) і зростання частки жінок (32,2). Серед осіб найстаршого віку частка жінок (81,8) набагато перевищує частку чоловіків (18,2). Наведені дані можуть бути пояснені таким чином. Особи чоловічої статі у більш ранньому віці, ніж

жінки, починають вживати наркотики та вчиняють злочини у сфері наркообігу. Жінки, що пізніше за чоловіків починають вживати наркотики, триваліше підтримують наркоманійний спосіб життя. Ймовірно, позначається й більша фізіологічна витривалість жіночого організму.

Структура досліджуваних осіб за національністю фактично повторює національний розподіл всього населення України. Серед засуджених за аналізовані злочини: 77,2 — українці; 17,4 — росіяни; 5,4 — представники інших національностей.

Місце проживання та сімейний стан. У містах проживали 67,6 осіб, що вчинили наркозлочини, в сільській місцевості — 31,7. Ці дані майже повністю збігаються з відповідними відомостями Всеукраїнського перепису населення 2001 року. Тобто за показником місця проживання склад осіб, що вчинили злочини у сфері обігу наркотиків, не має відмінностей від населення загалом.

Значні відмінності мають місце щодо перебування у шлюбі аналізованих осіб. Цей показник у них (30,2) вдвічі менший, ніж серед усього населення. Натомість більше половини цих осіб (53,1) виявилися неодруженими, тоді як серед усього населення цей показник майже в 2,5 рази нижчий (20,1). За іншими показниками сімейного стану суттєвих розбіжностей не відмічається. Деякі закономірності простежуються при співставленні сімейного стану та статі аналізованих осіб. Серед неодружених та розлучених дещо більша, ніж по масиву загалом, частка чоловіків, а серед одружених, навпаки, менша. Привертає увагу збільшення питомої ваги серед аналізованих осіб жінок, що овдовіли. Це дає підставу стверджувати, що відсутність подружжя в значній кількості випадків може бути чинником, який обумовлює участь у незаконних операціях з наркотиками. В разі розлучення вживання наркотиків та вчинення у зв'язку з цим наркозлочинів може розглядатися як етап соціальної дезадаптації особистості жінок, обумовленій втратою чоловіка.

Освіта, наявність спеціальності, соціальний стан. Серед аналізованих осіб переважають ті, що мають невисокий рівень освіти: більше половини (51,2) — загальну середню освіту, а п'ята частина — навіть неповну середню освіту. Середню

спеціальну освіту мала лише одна з чотирьох аналізованих осіб, а вищу освіту — одиниці (2,3).

Переважна більшість (69,9) осіб, що вчинили злочини в сфері наркообігу, не мали спеціальності. Ще більше (83,6) — не займалися постійною трудовою діяльністю або стаціонарним навчанням. Серед аналізованих осіб лише 16,0 складали робітники та вкрай малою є частка службовців, учнів та студентів вищих або середніх спеціальних навчальних закладів. Наведені дані свідчать, що *соціальна дезадаптація, пов'язана з відсутністю спеціальності або постійної зайнятості роботою або навчанням, є впливовим чинником переходу до вживання наркотиків та вчинення злочинів, пов'язаних з їх незаконним обігом.*

Наявність наркоманійного та іншого захворювання. За даними анкетування серед засуджених за вчинення злочинів в сфері наркообігу 17,8 лікувалися від наркозахворювання, а ще 12,3 — від інших хронічних тяжких захворювань. Більш ніж кожний четвертий (27,3) за матеріалами справи перебував у стані наркозалежності. Остання має бути визнана суттєвим чинником наркозлочинності та наркоманії загалом.

Кримінальний рецидив. Питома вага загального рецидиву серед аналізованих осіб склала 44,6. Це значно більше, ніж за даними статистичної звітності про склад засуджених загалом за всі злочини (24,7 за 2001 р.). Для 22,0 наркозлочинців остання судимість була другою, для 11,7 — третьою, 10,9 — четвертою.

Питома вага спеціального рецидиву (повторне засудження за наркозлочин) дорівнює 29,9. Це свідчить про те, що дві третини серед рецидиву складає саме спеціальний рецидив. У структурі останнього 20,7 припадає на другу судимість, 5,9 — на третю, 3,3 — четверту. *Загалом поширеність загального та спеціального рецидиву* серед засуджених за злочини у сфері наркообігу майже в 2,5 рази *перевищує їх питому вагу серед засуджених за всі злочини*. Високий спеціальний рецидив свідчить, про те, що *відбуття покарання* за вчинений наркозлочин майже для кожної четвертої особи *не супроводжувалося результативним лікуванням та соціальною*

реабілітацією, що можна розглядати як один із чинників вчинення повторного наркозлочину.

4. Причини та умови (чинники) злочинності в сфері незаконного наркообігу

Як відомо, про «внутрішню», так би мовити, спонукальну причину діяння, вчиненого особою, може свідчити мотив цього діяння. За інформацією, що міститься в кримінальних справах, за результатами анкетування останніх мотиви можуть бути розподілені наступним чином:

перша група — мотиви задоволення специфічної фізіологічної потреби, що виникає через вживання наркотиків, а саме: наркозалежність (29,7), повторення приємного стану (17,6), звичка (11,0); поширення мотивів цієї групи обумовлено переважанням у масиві (як і на практиці) кримінальних справ про злочини, пов'язані з використанням наркотиків без мети збуту, для власних потреб (ст. 309 КК);

друга група — мотиви, пов'язані із зняттям психологічного напруження (фрустрації), обумовленої життєвими труднощами (17,5), конфліктами, відчуттям безвиході особистого життя;

третя група — мотиви, притаманні особам молодого віку, обумовлені несталістю психологічного стану, дефіцитом життєвого досвіду, самоорганізації; зокрема прагнення до пізнання нового (8,1), наслідування прикладу, відсутність суспільно доцільних занять у вільний час (6,4);

четверта група — корисливі мотиви (9,3), що здебільшого обумовлені прагненням здобути кошти для задоволення елементарних життєвих потреб, а також і мотиви збагачення (8,1); мотиви цієї групи відбивають наявність у масиви значної кількості справ про злочини, пов'язані із збутом наркотиків (ст. 307 КК), організацією місць їх незаконного виробництва, вживання (ст. 317), вирощуванням нарковмісних рослин (ст. 310 КК).

Але мотив — це відбиття лише психологічної складової причин.

З метою отримання більш адекватного уявлення про чинники досліджуваних злочинів, суддям та слідчим, що проводили анкетування кримінальних справ, було запропоновано на підставі аналізу останніх самим визначити по кожній справі

чинники, які обумовили даний злочин. При цьому вони враховували й наявні у справі відповідні процесуальні документи стосовно причин і умов вчинення злочинів. Ці документи містилися у більшості справ (56,2), в тому числі подання слідчих (53,3), окремі ухвали суду (1,2).

В результаті аналізу всієї інформації дослідження було суттєво доповнено і уточнено попереднє уявлення про причини і умови наркозлочинності. Процес зміни уявлення про останні можна проілюструвати динамікою зміни кількості чинників у моделі причин і умов наркозлочинності, їх розподілу по структурних групах моделі, а також міри інформативності багатьох з них у процесі отримання нової інформації в період дослідження. Так, первинна гіпотетична модель містила 76 чинників, розподілених на 10 структурних груп. Після дослідження літературних, нормативних джерел, аналітичних документів правоохоронних та інших державних органів, матеріалів попередніх досліджень виявилося, що 28 чинників гіпотетичної моделі не знайшли підтвердження у перелічених джерелах, а стосовно тридцяти одного чинника інформації містилося явно замало. Разом з тим з вивчених джерел була додатково отримана інформація про 26 чинників, які не значилися у гіпотетичній моделі. Таким чином, на цьому етапі дослідження уточнена модель причин і умов наркозлочинності містила 74 чинники, з яких 43 повністю забезпечені інформацією, 31 потребували додаткової інформації. Стосовно 28 чинників гіпотетичної моделі мав бути продовжений пошук інформації. Згадані інформаційні завдання вирішувалися через анкетування судових і слідчих кримінальних справ, додаткового пошуку і вивчення літературних і аналітичних джерел.

Отримані з останніх джерел відомості поповнили та значною мірою уточнили інформацію про причини і умови наркозлочинності, яка містилася в уточненій моделі. Інша інформація залишилася непідтвердженою у гіпотетичній моделі. В результаті в останній залишилося непідтверджених інформацією 17 чинників, які звичайно не підлягали включенню до уточненої моделі. Інші 11 чинників гіпотетичної моделі отримали інформаційне підтвердження, що дало можливість

шість з них включити до уточненої моделі, а п'ять залишилися в розряді чинників з недостатньою інформацією. Одночасно з останнього були перенесені до уточненої моделі шість чинників, які на цьому етапі дослідження отримали недостаючу інформацію. Всього, таким чином, після завершення процесу збору інформації до уточненої моделі було включено 54 чинники, залишилося поза моделлю 49 чинників, які входили в сферу дослідження, з них 17 — через відсутність підтверджувальної інформації, 32 — через її недостатність.

Для кожного з 54 чинників уточненої у такий спосіб моделі була визначена міра поширеності в масиві анкетування та відповідно міра зв'язку з обумовленням наркозлочинів. Всі чинники, що мали показник останньої нижче 2,5, були виключені з моделі причин і умов наркозлочинності як недостатньо інформатизовані. Таким чином, вперше в Україні визначений їх системний науково обґрунтований комплекс: 23 чинники, які мають найбільший зв'язок з обумовленням вчинення наркозлочинів. Із згаданих чинників вперше сформована систематизована остаточна модель причин і умов наркозлочинності (таблиця 1).

Таблиця 1

Модель причин і умов наркозлочинності

№ п/п	Найменування чинника та групи його належності	Показник поширеності чинника	
		%	ранг
	1. Соціально-економічні		
1.1.	Відсутність постійної роботи, заробітку	41,9	2
1.2.	Низький заробіток, що не забезпечує:	25,1	
	— прожиткового мінімуму	12,1	12
	— створення власної сім'ї	2,6	22
	— задоволення інших потреб	8,4	14
1.3.	Наявність «легкого» приробітку	7,9	15
	2. Недоліки у роботі державних органів, установ		
2.1.	У виконанні правових норм, управлінських рішень щодо:		

2.1.1.	контролю за наркосередовищем	41,9	3
2.1.2.	профілактичної роботи міліції	53,1	1
2.1.3	виявлення осіб, які систематично вчиняють злочини в сфері наркообігу	23,5	8
2.1.4	виявлення джерел поширення наркотиків	18,0	10
2.1.5	лікування та соціального перевиховання засуджених за наркозлочини, які утримуються в установах виконання покарань	29,9	5
2.2.	У здійсненні медичними установами лікувально-профілактичних антинаркотичних заходів	26,3	7
	3. Індивідуально-особистнісні		
3.1.	Відсутність подружньої сім'ї	33,0	4
3.2.	Наркозахворювання, наркозалежність	27,3	6
3.3.	Інша тяжка/хронічна хвороба, травма	3,4	20
	4. Низький культурний рівень особи та її оточення		
4.1.	Відсутність культурних потреб щодо використання вільного часу, натомість відвідання нічних клубів, дискотек	23,1	9
4.2.	Низький культурний/професійний рівень батьків, членів сім'ї, осіб, що спільно проживають	7,0	16
	5. Антисуспільний вплив оточення		
5.1.	Наркоманія, алкоголізм, пристрасть до паління близького оточення (поза сім'єю)	15,1	11
5.2.	Наркоманія, алкоголізм, пристрасть до паління в сім'ї	6,3	17
5.3.	Злочинність у близькому оточенні (поза сім'єю)	4,2	19
5.4.	Наркоманійне середовище, відсутність антинаркоманійного виховання за місцем навчання	4,5	18
	6. Культурологічні		
6.1.	Негативний вплив ЗМІ, телебачення, літератури	11,4	13
	7. Пов'язані з психотравмуючою/конфліктною ситуацією на грунті:		
7.1.	незадовільних житлових умов	2,6	23
7.2.	попереднього засудження	2,8	21

Як видно з моделі, вона включає чинники, різні за змістом, за належністю до певної групи, різного рівня детермінації наркозлочинності, що обумовлює різні можливості запобіжного впливу на них та їх зміни.

Останнє, насамперед, стосується чинників соціально-економічної групи (відсутність роботи, належного заробітку), низького культурного та морального рівня суспільного оточення, деяких психотравмуючих факторів. Їх усунення потребує вирішення значних соціально-економічних проблем, у цілому прискорення реформування економіки і загалом суспільства. Зрозуміло, що за сучасних політичних і соціальних умов вплив цих чинників навряд чи скоро зміниться. Серед чинників загальносоціального рівня не враховано ряд негативних соціально-психологічних явищ і процесів, які характерні для нинішнього українського суспільства та створюють загалом сприятливий, а іноді й провокуючий фон для розвитку наркоманії та пов'язаної з нею злочинності. Зазначені загальносуспільні соціально-психологічні фактори, як правило, наочно не відображені в конкретних кримінальних справах, а тому й не були відбиті при анкетуванні. Проте їх негативну роль слід враховувати на рівні загальносоціального запобігання.

Ряд чинників потребують розробки спеціальних заходів та методик лікування, реабілітації, усунення або зниження наркозалежності, що вимагає додаткових спеціальних досліджень і, звичайно, додаткових коштів для фінансування реалізації згаданих потреб.

Водночас ряд чинників можуть бути піддані більш дійовому запобіжному та упереджувальному впливу за умови удосконалення певних напрямків організаційної, в тому числі контрольної діяльності, виховної і профілактичної роботи. Саме ця діяльність потребує більш предметної і своєчасної інформації про чинники наркозлочинності, тенденції їх зміни, передусім негативні, що може бути досягнуто через створення та використання відповідної бази даних.

На підставі розробленої моделі методом змістовно-інформаційної інтерпретації кримінологічного змісту кожного з чинників моделі отримано уявлення про них у показниках,

які є прийнятими для кількісного виміру. В результаті із згаданих чинників і їх показників розроблений попередній проект макету бази даних «Причини і умови наркозлочинності» для впровадження і використання в постійному автоматизованому режимі із застосуванням електронної комп'ютерної техніки.

Впровадження та використання результатів проведеного за проектом дослідження

1. Модель причин і умов наркозлочинності та попередній макет бази даних «Причини і умови наркозлочинності» направлені до МВС України для розробки у формі постійно діючої міжвідомчої автоматизованої бази даних. Зокрема, передбачається, що у 2004 році мають бути проведені роботи з уточнення макету бази даних відповідною статистичною інформацією, в тому числі Держкомстату та інших центральних органів виконавчої влади; розроблення технічного завдання, технопроекту та програмно-методичного забезпечення для формування бази даних у дослідно-експериментальному режимі.

2. Проведенню впроваджувальних робіт згідно з п.1 має сприяти розроблення та здійснення проекту «Наукове забезпечення створення міжвідомчої автоматизованої бази даних про причини і умови наркозлочинності», яке заплановано на 2004—2005 роки. Виконання проекту розпочато 3 липня 2004 р.

3. Про результати виконання проекту «Система інформації про причини і умови поширення наркозлочинності» від імені Академії правових наук направлена доповідна записка до Кабінету Міністрів України. В записці містяться пропозиції щодо реалізації результатів виконання проекту.

4. Передбачається підготовка рукопису та видання у 2005 р. за матеріалами проведеного дослідження науково-практичного посібника «Кримінологічна характеристика та запобігання наркозлочинності», а також публікація наукових статей за результатами виконаного дослідження.

Рекомендовано до опублікування сектором вивчення причин злочинності ІВПЗ АПрН України (протокол № 2 від 20 квітня 2004 р.). Рецензент — професор ***В. В. Голіна****.*

А. Х. Степанюк, д-р юрид. наук, професор,
зав. сектором Інституту вивчення
проблем злочинності
АПрН України

ПОЗИТИВНА КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЯК ПРЕДМЕТ РЕГУЛЮВАННЯ КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ[1]

Кримінальна відповідальність зараз є фундаментальним поняттям кримінального законодавства і кримінального права, що, як відомо, є базовими для кримінально-процесуального і кримінально-виконавчого права. Як похідні від кримінального права кримінально-процесуальне і кримінально-виконавче право визначають динаміку кримінальної відповідальності, виступаючи зовнішнім організаційно-правовим вираженням її становлення і розвитку на відповідних стадіях. Норми кримінально-процесуального і кримінально-виконавчого права є процедурною формою реалізації кримінальної відповідальності. Разом із тим, самі по собі норми кримінально-виконавчого права ще не є втіленням кримінальної відповідальності в реальність, оскільки для цього повинен бути розгорнутий процес виконання-відбування покарання. На стадії виконання покарань кримінальна відповідальність реалізується в діяльності органів і установ виконання покарань (ОУВП). Програма ж діяльності ОУВП, модель цієї діяльності сформульована в нормах Кримінально-виконавчого кодексу (КВК) України, що набув чинності 1 січня 2004 р. Норми КВК України покликані відігравати роль процедурної форми реалізації кримінальної відповідальності, бути складовою ланкою механізму її правового регулювання.

[1] Проблема розглядається в межах дослідження сектору проблем кримінально-виконавчого законодавства ІВПЗ АПрН України за темою «Виконання покарання як стадія кримінальної відповідальності», затвердженою постановою Президії АПрН України № 19 від 14 лютого 2002 р.

© А.Х. Степанюк, 2004

Відомо, що при застосуванні покарання цілі кримінальної відповідальності збігаються з цілями покарання, які визначені в ст. 50 КК України: це кара, виправлення засуджених, а також запобігання вчиненню нових злочинів як засудженими, так і іншими особами. Цілі покарання відображають розподіл кримінальної відповідальності на: 1) ретроспективну (негативно-ретроспективну) і 2) перспективну (позитивну). Ретроспективної кримінальної відповідальності відповідає така мета покарання, як кара, коли особа залучається до кримінальної відповідальності «за» учинене. Цілі виправлення і запобігання можуть досягатися в соціально-педагогічній і профілактичній, оперативно-розшуковій діяльності, вони відображають спрямованість відповідних різновидів діяльності персоналу ОУВП «для» досягнення в перспективі результату у вигляді правослухняної поведінки засуджених.

Якщо проаналізувати зміст КВК України через призму кримінальної відповідальності, то можна дійти однозначного висновку — цей документ є відображенням уявлень українського законодавця про можливість існування лише винятково позитивної кримінальної відповідальності з абсолютним ігноруванням застосування її ретроспективної форми. Такий підхід видається помилковим, оскільки між ретроспективною й перспективною кримінальною відповідальністю повинен існувати нерозривний зв'язок. Те, що український законодавець вирішив направити діяльність ОУВП лише на досягнення перспективних цілей, на мій погляд, навряд чи допоможе вивести кримінально-виконавчу систему України з того глухого кута, перебування в якому змусило Кабінет Міністрів прийняти кілька програм її реформування. До речі, норми самого КВК також є своєрідною програмою подальшого функціонування ОУВП у заданому українським законодавцем напрямку. КВК України є сьогодні умоглядною конструкцією, тією моделлю, що імітує можливе перспективне гіпотетичне функціонування кримінально-виконавчої системи.

Як видається, подальший аналіз деяких норм КВК дасть можливість одержати уявлення про те, наскільки вдало вирішена зараз проблема створення в Україні кримінально-вико-

навчого законодавства як нормативного атрибута позитивного аспекту кримінальної відповідальності.

Насамперед слід зазначити, що розроблювачі КВК України виконали значну за обсягом роботу. Досягненням є уже те, що на відміну від чинного до 1 січня 2004 р. Виправно-трудового кодексу (ВТК) України, КВК передбачає регулювання єдиним законом порядку й умов виконання усіх без винятку покарань.

Новим для законодавства, що регулює виконання покарань в Україні, є те, що КВК України (як, утім, і КВК Російської Федерації) у ст. 1 визначає не лише завдання кримінально-виконавчого законодавства, але і мету, проводячи між ними розмежування.

Схвальної оцінки заслуговує й те, що в КВК є окрема стаття (ст. 5), де сформульовані принципи кримінально-виконавчого законодавства.

До позитиву необхідно віднести, зокрема, те, що нині, на відміну від ст. 8 ВТК України, у ч. 2 ст. 7 КВК основи правового положення засуджених визначаються відповідно до ч. 3 ст. 63 Конституції України, де сказано: «Засуджений користується всіма правами людини і громадянина, за винятком обмежень, які визначені законом і встановлені вироком суду» (за ВТК обмеження правового положення засуджених могло бути передбачене ще й режимом).

Частина 5 ст. 8 КВК свідчить про те, що до українського законодавця нарешті прийшло розуміння необхідності відмови від примусового лікування алкоголіків і наркоманів: тепер хворі алкоголізмом або ж ті, хто страждає від наркотичної залежності, зможуть проходити курс лікування за їх письмовою згодою.

Позитивним моментом є те, що в КВК задекларове право засуджених на соціальне забезпечення.

На користь збереження здоров'я засуджених буде й те, що на відміну від ст. 101 ВТК України, у ст. 51 КВК особам, що відбувають арешт, уже не буде передбачена заборона купувати продукти харчування і предмети першої потреби й одержувати грошові перекази.

На дотримання ст. 31 Конституції України, що гарантує таємницю листування, спрямована й ст. 74 КВК, відповідно до якої не підлягає перевірці зміст листів, які одержують і відправляють засуджені у виді тримання в дисциплінарному батальйоні.

Як видається, винятково на втілення принципів поваги прав людини і законності буде спрямоване закріплення прав і обов'язків засуджених до позбавлення волі саме в законі (ст. 107 КВК), а не в підзаконному відомчому нормативному акті, якими були Правила внутрішнього розпорядку виправно-трудових установ у редакції 2000 р.

Більш гуманним порівняно з ВТК України є порядок застосування заходів стягнення до осіб, обмежених волі і позбавлених волі, оскільки відповідно до ч. 7 ст. 69 і ч. 14 ст. 134 КВК засуджені не будуть визнаватися такими, що мають стягнення, якщо протягом шести місяців (а не одного року, як це було передбачено ВТК) із дня відбуття стягнення вони не будуть піддані новому стягненню.

На забезпечення безпеки засуджених і на втілення принципу законності спрямована й ч. 5 ст. 92 КВК, відповідно до якої визначене на рівні закону (а не інструкції Державного департаменту України з питань виконання покарань) роздільне тримання засуджених, що раніше працювали в суді, органах прокуратури, юстиції і правоохоронних органах.

На відміну від ст. 49 ВТК України, де був закріплений лише обов'язок засуджених працювати, ч. 1 ст. 107 КВК указує на те, що позбавлені волі мають право брати участь у трудовій діяльності. Це означає, що в такій редакції КВК є більш наближеним до ст. 43 Конституції України, де закріплене право громадян на працю.

Порівняно зі ст. 39[1] ВТК більш гуманною є ст. 111 КВК, оскільки тепер можливі короткострокові виїзди за межі як виховних колоній, так і виправних колоній мінімального і середнього рівнів безпеки, що займають за режимними обмеженнями проміжне місце між колоніями посиленого і суворого режиму, що існували до кінця 2003 р., звідки короткострокові

виїзди в разі виняткових особистих обставин взагалі не були можливі.

На дотримання трудових прав працюючих засуджених спрямована і ст. 119 КВК, відповідно до якої робочий тиждень осіб, позбавлених волі, не може перевищувати норму тривалості робочого часу, встановленого законодавством України про працю, чого не було у ВТК, коли робочий тиждень у місцях позбавлення волі дорівнював 48 годинам.

Свідченням того, що законодавство, яке регулює виконання покарань, приводиться у відповідність із законодавством про пенсійне забезпечення є положення ч. 3 ст. 122 КВК, відповідно до якого час роботи засуджених до позбавлення волі зараховується до стажу роботи для призначення трудової пенсії.

Досить вдалим, на мій погляд, є визначення в ч. 1 ст 123 КВК соціально-виховної роботи саме як «цілеспрямованої», а не доцільної діяльності «персоналу органів і установ виконання покарань і інших соціальних інституцій для досягнення мети виправлення і ресоціалізації засуджених». Таке визначення (можливо, зовсім несподівано для українського законодавця) відповідає теорії виконання покарань, відповідно до якої доцільна діяльність (якою, наприклад, є кримінально-виконавча діяльність) з необхідністю, з неминучістю приводить до шуканого результату, до реалізації покарання, а соціально-виховна робота як цілеспрямована діяльність, на відміну від доцільної, як правило, не є результативною, тому що абстрактна мета «виправлення і ресоціалізація» може бути досягнута лише за збігу сприятливих для цього обставин. Таким чином, визначення, що міститься в ч. 1 ст. 123 КВК, соціально-виховної роботи як цілеспрямованої діяльності дозволяє зняти з персоналу ОУВП відповідальність за відсутність результату соціально-виховної роботи у вигляді виправлення і ресоціалізації.

Як видається, поліпшенню добробуту засуджених буде служити ч. 2 ст. 120 КВК, відповідно до якої збільшений до 15% (замість 10% за ВТК) гарантований мінімум зарахування на особовий рахунок із нарахованого місячного заробітку.

Те, що за ч. 3 ст. 129 КВК вільний час осіб, позбавлених волі, визначений не менш двох годин на добу, дає можливість

позбавленим волі щонайменше вдвічі збільшити своє дозвілля, що буде поліпшувати їхній психоемоційний стан, розширювати коло їх видів зайнятості.

Звертає на себе увагу те, що за ст. 143 КВК значно розширюються можливі межі поліпшення умов тримання засуджених у виховних колоніях, де дозволено не лише додатково витрачати гроші в сумі 60% мінімального розміру заробітної плати (як це було передбачено ч. 2 ст. 38 ВТК), але і додатково одержувати короткострокові побачення, що за постановою начальника виховної колонії можуть проходити за межами колонії, а також додатково одержувати протягом року три посилки (передачі) і чотири бандеролі.

На збільшення контактів осіб, позбавлених волі, із зовнішнім світом, що рекомендується міжнародними стандартами поводження з засудженими, спрямована і ч. 1 ст. 144 КВК, відповідно до якої засудженим надається право відвідувати культурно-видовищні й спортивні заходи за межами виховної колонії в супроводі співробітників колонії і надається право виходу за межі колонії в супроводі батьків чи інших близьких родичів.

Треба відзначити й те, що КВК йде значно далі статей 81, 82 КК України, де відповідно передбачена можливість умовно-дострокового звільнення від відбування покарання й заміни невідбутої частини покарання більш м'яким. Так, ч. 3 ст. 154 КВК встановлюється обов'язок адміністрації ОУВП у місячний термін після відбуття засудженим визначеної КК частини терміну покарання розглянути питання про можливість представлення його до умовно-дострокового звільнення від відбування покарання чи до заміни невідбутої частини покарання більш м'яким. Тим самим установлення нормою КВК необхідності зазначених дій породжує відповідно до теорії правовідносин юридичний обов'язок адміністрації, від виконання якого ухилитися неможливо через його однозначність за змістом, імперативність, неспростовність і забезпеченість юридичними механізмами. Така характеристика встановленого ст. 154 КВК юридичного обов'язку адміністрації розглядати питання про можливість представлення до умовно-

дострокового звільнення від відбування покарання чи до заміни невідбутої частини покарання більш м'яким породжує в засуджених право вимагати виконання адміністрацією цього обов'язку, висувати претензії у випадку, якщо адміністрація не буде розглядати зазначене питання. Це означає, що передбачений статтями 81, 82 КК України законний інтерес засуджених, котрому не кореспондує юридичний обов'язок адміністрації, за ч. 3 ст. 154 КВК перетворюється на суб'єктивне право засуджених, на гарантовану можливість домагатися від адміністрації представлення до умовно-дострокового звільнення від відбування покарання чи до заміни невідбутої частини покарання більш м'яким. При цьому слід зазначити, що в переліку прав засуджених до позбавлення волі, сформульованих у ст. 107 КВК, таке право засуджених не визначене.

Відзначаючи численні досягнення КВК порівняно з ВТК України, необхідно звернути увагу й на деякі його недоліки і протиріччя, обумовлені неузгодженістю окремих положень із КК України, загальною теорією права і теорією виконання покарань.

Насамперед, необхідно вказати на розбіжність між цілями покарання, визначеними в ч. 2 ст. 50 КК України, і метою і задачами кримінально-виконавчого законодавства (ст. 1 КВК). Так, згідно зі ст. 50 КК України цілями покарання є кара, виправлення засуджених, а також запобігання вчиненню нових злочинів як засудженими, так і іншими особами. Як видається, на досягнення саме цих цілей повинна бути спрямована діяльність ОУВП, а законодавство, що регламентує порядок і умови виконання й відбування покарань, повинне виступати правовим засобом досягнення визначених у ч. 2 ст. 50 КК України цілей. Однак із тексту ч. 1 ст. 1 КВК випливає, що кримінально-виконавче законодавство України є засобом досягнення мети захисту інтересів особи, суспільства і держави. У цьому контексті слова «шляхом створення умов для виправлення й ресоціалізації засуджених, запобігання вчиненню нових злочинів» означають не що інше, як те, що виправлення, ресоціалізація й запобігання теж виступають засобами досягнення мети «захисту інтересів особи, суспільства і держави». Таким

чином, мета кримінально-виконавчого законодавства «захист інтересів особи, суспільства і держави» — набуває більшої значущості, ніж цілі покарання, сформульовані в ст. 50 КК України. На мій погляд, це — нонсенс, оскільки аксіомою є те, що кримінально-виконавче законодавство повинне бути підпорядковане кримінальному законодавству. Кримінально-виконавче законодавство є процедурним порівняно з КК, тому мета і задачі регламентації порядку й умов виконання й відбування покарань повинні бути підпорядковані цілям покарання, визначеним у ст. 50 КК, погоджені з ними. Далі, якщо виходити з того, що цілі покарання і мета та задачі кримінально-виконавчого законодавства повинні бути однопорядковими як складові інституту кримінальної відповідальності, то відразу впадає у вічі, що «захист інтересів особи, суспільства і держави» і «ресоціалізація», незважаючи на усю свою привабливість, є сторонніми серед цілей, названих у ст. 50 КК. Український законодавець, визначаючи мету «захисту інтересів особи, суспільства і держави» як єдину мету кримінально-виконавчого законодавства, тим самим намагається знову впровадити у вітчизняне законодавство концепцію «соціального захисту», що була основою ВТК РРФСР (1924 р.) і ВТК УРСР (1925 р.). Підміна сформульованої в ст. 50 КК України мети кари метою «захисту інтересів особи, суспільства і держави» є не чим іншим, як прагненням відмовитися від поняття покарання, виробленого наукою кримінального права України, відмежуватися від досягнень і розробок вітчизняної кримінально-правової доктрини, розмити чіткі межі реальної кримінальної відповідальності, відкинути основні положення теорії виконання покарань, що зрештою здатне привести до девалідизації діяльності ОУВП.

Крім того, незрозуміло також, до якої ж із двох видів кримінальної відповідальності (позитивної чи негативної) необхідно відносити мету «захисту інтересів особи, суспільства і держави»? Чи може ця мета досягатися в діяльності ОУВП «за зроблене засудженим», тобто в площині ретроспективно-негативної кримінальної відповідальності, що знаходить свій прояв у застосуванні державного примусу, обмеженні прав і

свобод, у карі за злочин, тобто при виконанні покарання, чи ж «для організації процесу виправлення, відновлення засудженого в соціальному статусі повноправного члена суспільства», тобто так званої «ресоціалізації», що прийшла на зміну доволі затертому і такому, що вже дискредитувало себе в вітчизняній науці і практиці, поняттю «перевиховання», від якого відмовилися в кримінальному праві як від недосяжної мети? Зведення ресоціалізації в мету кримінально-виконавчого законодавства є, між іншим, і свідченням тактичної перемоги по впровадженню специфічної термінології представників вітчизняної пенітенціарної педагогіки, як «науки про перевиховання»[1], тобто системи поглядів і уявлень про недосяжне, ірреальне, яке не має наявного буття, над розроблювачами проблем пенітенціарної психології, що віддає пріоритет категоріальній розробці терміна «виправлення»[2]. Більш того, впровадження терміна «ресоціалізація» у вітчизняне законодавство є спробою підміни вітчизняної кримінально-правової доктрини теорією нового соціального захисту, в якій категорія «ресоціалізація» виступає провідним, центральним екзистенціальним поняттям.

Отже, видається, що частину 1 ст. 1 КВК слід було б викласти в такій редакції: «Кримінально-виконавче законодавство регламентує кримінально-виконавчу діяльність органів та установ виконання покарань, порядок і умови виконання і відбування кримінальних покарань з метою здійснення кари й створення умов для виправлення засуджених, а також запобігання вчиненню нових злочинів як засудженими, так і іншими особами».

На мій погляд, не зовсім відповідає ч. 3 ст. 63 Конституції України редакція ст. 4 КВК, де сказано, що підставою виконання й відбування покарання є не тільки вирок суду, що вступив у законну силу, але й інші рішення суду, а також Закон України про амністію й *акт про помилування* (курсив мій. — *А.С.*).

[1] *Синьов В. М., Радов Г. О., Кривуша В. І., Беца О. В.* Педагогічні основи ресоціалізації злочинців. — К.: МП Леся, 1997. — С. 51.

[2] Див.: *Поздняков В. М.* Отечественная пенитенциарная психология: история и современность: Монография. — М.: Академия управления МВД России, 2000. — С. 195.

зміст покарання, тобто обмеження прав і свобод засуджених знаходить своє втілення в процесі виконання-відбування покарання. Це означає, що процес виконання-відбування покарання може бути визначений законом і вироком суду, що цілком буде відповідати ч. 3 ст. 63 Конституції України, де сказано, що обмеження прав людини й громадянина стосовно засудженого можуть бути визначені законом і встановлені вироком суду. Таким чином, акт про помилування як підстава для обмеження прав і свобод засуджених у ч. 3 ст. 63 Конституції України не згадується.

Не можна погодитися з тим, що в ст. 5 КВК серед принципів кримінально-виконавчого законодавства названі принципи демократизму, рівності засуджених перед законом, взаємної відповідальності держави і засудженого, диференціації й індивідуалізації виконання покарань, поєднання покарання з виправним впливом, участі громадськості в діяльності ОУВП.

Так, демократизм не може бути принципом кримінально-виконавчого законодавства, принципом виконання і відбування покарань. Принцип демократизму не є загальногалузевим специфічним принципом права, це — лише принцип кодифікації законодавства[1]. Але відносно КВК України цей принцип як принцип кодифікації теж не знайшов свого виявлення, оскільки було відсутнє колективне обговорення відповідного законопроекту, яке б передувало внесенню його на розгляд Верховної Ради, не враховувалася громадська думка, не було кваліфікованої оцінки проекту КВК фахівцями в галузі кримінально-виконавчого права, широка громадськість так і не була з ним ознайомлена.

Незрозуміло, як може реалізуватися принцип «взаємної відповідальності держави і засудженого» у рамках кримінальної відповідальності, яка є застосуванням державного примусу органами й установами виконання покарань і виражається в обмеженнях прав і свобод засудженого. Якщо розуміти кримінальну відповідальність через категорію правовідносин,

[1] Див.: *Кленова Т. В.* Принципы уголовного права и принципы кодификации // Государство и право. — 1997. — № 1. — С. 58.

то обов'язкам засудженого повинні кореспондувати права адміністрації ОУВП і навпаки. У рамках же «взаємної відповідальності» особа, притягнута до кримінальної відповідальності, зобов'язана підкоряти свою поведінку правообмеженням, що відбивають зміст покарання, а адміністрація так само «взаємно» буде зобов'язана підкоряти свою діяльність правам і інтересам засудженого. Звучить це, на перший погляд, доволі принадно, але при такому співвідношенні обов'язкам протистоять обов'язки, а при владних відносинах між адміністрацією і засудженими, коли адміністрація займає панівні позиції, а засуджені підкоряють свою поведінку вимогам адміністрації, таке співвідношення «взаємної відповідальності» у принципі неможливе. Адже «взаємна відповідальність» — це не що інше, як прагнення українського законодавця залучити красиві слова і завантажити текст нормативного акта декларативними положеннями, гаслами і закликами, ігноруючи ту аксіоматичну вимогу, що закон повинен бути офіційно й термінологічно витриманим[1].

Що стосується таких принципів, як «диференціація й індивідуалізація», «поєднання покарання з виправним впливом», «участі громадськості в передбачених законом випадках у діяльності ОУВП», то ці принципи навряд чи можна зводити до рівня галузевих принципів, оскільки це принципи окремих інститутів кримінально-виконавчого законодавства і здебільшого вони можуть бути реалізовані при виконанні покарання у вигляді позбавлення волі, оскільки, якою ж може бути, наприклад, участь громадськості при виконанні штрафу.

У зв'язку з аналізом переліку принципів кримінально-виконавчого законодавства виникає запитання, чому серед перерахованих принципів не знайшлося місця принципу поваги до прав людини? Виходить, що розроблювачі КВК, декларуючи, що КВК України розроблений з урахуванням міжнародних стандартів поводження з ув'язненими, міжнародних угод про захист прав і свобод людини, фактично проігнорували

[1] Див.: *Алексеев С. С.* Право: азбука — теория — философия: Опыт комплексного исследования. — М.: Статут, 1999. — С. 112.

Основні принципи поводження з ув'язненими, де містяться такі положення: «Всі ув'язнені користуються повагою, притаманною гідності та значущості, як людей». «За винятком тих обмежень, необхідність яких власне обумовлена фактом ув'язнення в тюрму, всі ув'язнені користуються правами людини і фундаментальними свободами, викладеними в Загальній декларації прав людини, Міжнародному пакті про економічні, соціальні і культурні права, Міжнародному пакті про громадянські і політичні права і Факультативному протоколі до них (Резолюція 2200 А (XXI) Генеральної Асамблеї, Додаток)[1].

Викликає сумнів можливість регулювання нормами законодавства процесу позитивних змін в особистості, тобто виправлення засуджених (ч. 1 ст. 6 КВК). Виникає запитання, чи можна вважати «готовність» правовим терміном і за якими критеріями може визначатися ця «готовність»? Відповіді в КВК на ці запитання немає. Крім того, наведене визначення «виправлення» за допомогою залучення неозначених форм дієслова, таких як «відбуваються», «створюють», додають невизначеності процесу виправлення і дають підстави вважати, що виправлення — це той процес, який у межах процесу виконання-відбування покарання ще далекий від завершення. Можливо, у такому розумінні виправлення воно буде досяжне після відбування покарання, але як же тоді бути з положенням частини 2 ст. 65 КК України, де сказано, що «особі, яка вчинила злочин, має бути призначене покарання, необхідне й достатнє для її виправлення та попередження нових злочинів»? Адже загальні основи призначення покарання виходять із того, що виправлення повинне бути в межах покарання. Виправлення, таким чином, розглядається як юридичний факт, з яким пов'язане припинення виконання-відбування покарання. Але якщо виправлення — це «готовність» до правослухняної поведінки засудженого, це «процес позитивних змін, що відбуваються в його особистості», то чи правомірно взагалі

[1] Права людини і професійні стандарти для працівників пенітенціарної системи в документах міжнародних організацій. — К.: Сфера, 2002. — С.77.

розглядати виправлення як юридичний факт? Відповідь на це запитання дає загальна теорія права, відповідно до якої юридичними фактами не можуть бути абстрактні поняття, думки, зміни внутрішнього духовного життя людини[1]. Отже, виправлення не можна розглядати як юридичний факт. Більш того, виправлення як процес позитивних змін особистості — це в кращому випадку елемент правосвідомості, правового виховання, але не справжня правова категорія, що заслуговує того, щоб бути закріпленою в Законі.

Необхідно також зазначити, що більшість принципів і визначення поняття «виправлення», які український законодавець вирішив ввести в статті 5, 6 КВК без посилання на джерело запозичення, були сформульовані ще в 1998 р. в одній з публікацій кандидатом психологічних наук з Білорусії О. М. Пастушенею[2].

Як відомо, правове положення засуджених є системою нормативно закріплених суб'єктивних прав, законних інтересів і обов'язків засуджених. Тому включення у визначення основ правового положення засуджених (ч. 1 ст. 7 КВК) слів, відповідно до яких держава забезпечує необхідні умови для виправлення і ресоціалізаії засуджених, є очевидно зайвим у визначенні основ правового статусу засуджених, оскільки в даному контексті згадування для чогось виправлення й ресоціалізації не несе в собі змістового навантаження, не маючи до визначення правового статусу ніякого відношення. На цьому

[1] Див.: *Кикоть Г.* Проблема класифікації юридичних фактів у сучасній теорії права // Право України. — 2003. — № 7. — С. 30.

[2] Так, О. М. Пастушеня визначив:

1. Під виправленням засудженого розуміється формування стійкої готовності особи вести правослухняний спосіб життя.

2. В оновленому національному кримінально-виконавчому законодавстві утверджуються принципи: законності, гуманізму, демократизму, рівності засуджених перед законом, диференціації й індивідуалізації виконання покарань, раціонального застосування примусових заходів, заходів виправлення засуджених і стимулювання їх правослухняної поведінки, поєднання покарання з виправним впливом. — *Пастушеня А. Н.* Основные принципы и средства эффективного применения прогрессивной системы исполнения наказаний // Реформирование пенитенциарной системы // Материалы международной конференции. — Минск: ООО «Фил Серв плюс», 1998. — С. 104, 105—106.

прикладі ще раз наочно можна переконатися, що мові КВК узагалі не притаманна чіткість, стисліть, визначеність і точність викладу понять, як того вимагає юридична техніка.

На жаль, у статтях 7 і 8 КВК не закріплене положення, відповідно до якого засуджений повинен визнаватися суб'єктом правовідносин у сфері виконання покарань. Здається, що це було б доцільно зробити, виходячи зі ст. 6 Загальної декларації прав людини, яка проголошує, що кожна людина, де б вона не перебувала, має право на визнання її правосуб'єктності.

Не виправданою, на мій погляд, є підміна термінів, закріплених у КК України, що має місце, наприклад, у ст. 11 КВК, де спеціальні виховні установи (про які говорить ст. 102 КК України) перейменовані у виховні колонії, а кримінально-виконавчі установи (ст. 63 КК) — у виправні колонії (ч. 3 ст. 11 КВК); кримінально-виконавчі установи відкритого типу (ст. 61 КК) стали виправними центрами. Як видається, законодавець, закріпивши в КК назву «кримінально-виконавчі установи», відбив тим самим функціональне призначення цих установ, спрямованість їх насамперед на виконання кримінальних покарань. Підміна ж назви цих установ у КВК відбиває прагнення змістити акценти з конкретної реальної кримінально-виконавчої діяльності на «ширяння в хмарах» у пошуках можливості досягнення аморфних і абстрактних цілей виправлення й ресоціалізації, що є, як правило, недосяжними в межах процесу виконання-відбування покарання, регламентованого кримінально-виконавчим законодавством (ст. 1 КВК). У зв'язку з цим впадає в око, що український законодавець явно проігнорував тезу знаного науковця в галузі виправно-трудового і кримінально-виконавчого права І. В. Шмарова, який вважав, що необхідно як аксіому сприймати положення, відповідно до якого кримінально-виконавче законодавство повинне цілком сприймати понятійний апарат кримінального закону, оскільки в іншому випадку не можливе їхнє адекватне застосування[1].

[1] Див.: *Шмаров И. В.* Взаимосвязь и разграничение уголовного и уголовно-исполнительного законодательства в свете их предстоящей реформы // Правовое и методическое обеспечение исполнения уголовных наказаний / Под ред. В. И. Селиверстова: Сб. науч. тр. — М.: ВНИИ МВД России, 1994. — С. 6.

Терміни «ресоціалізація», «соціальна адаптація», «реінтеграція», «соціальна реабілітація», «діагностика», «заходи психотерапевтичного, психокорегуючого характеру», «локальне проживання» і т. ін., якими перенасичений КВК, дотепер були невідомі вітчизняному законодавству кримінального циклу. На мій погляд, уживання подібної термінології аж ніяк не сприятиме чіткості і ясності правового регулювання процесу виконання-відбування покарань, застосування державного примусу, спрямованого на обмеження прав і свобод засуджених, де повинні бути виключені будь-які непорозуміння. Крім того, видається, що запозичення в таких обсягах іноземної лексики є очевидним свідченням досить низького рівня юридичної техніки тих, хто розробляв КВК, а це з неминучістю призведе до збільшення плутанини й сум'яття в понятійному апараті, що повинен бути єдиним для кримінального і кримінально-виконавчого права, на що небезпідставно звертав увагу І. В. Шмаров. Таким чином, український законодавець не взяв до уваги положення теорії права, відповідно до якої використання термінології в законах повинно відповідати ряду вимог. Це зокрема, 1) єдність термінології, 2) загальне визнання терміна, коли ті чи інші слова не є спеціально винайденими чи вигаданими законодавцем тільки для даного закону, 3) стабільність термінів і 4) доступність, тобто зрозумілість тексту закону як для фахівців, так і для широких мас[1].

Отже, законодавче регулювання виконання покарань, у процесі якого здійснюється обмеження прав і свобод засуджених, повинне ґрунтуватися на застосуванні чіткої, упорядкованої, загальноприйнятої термінології. Якщо ж, як указував В. М. Савицький, застосовується неупорядкована термінологія, що відображає аморфність, невизначеність системи понять, то це може знизити інформативні можливості закону, негативно відбитися на правозастосуванні, призвести до нескінченних і марних суперечок у теорії і на практиці[2]. Якщо дотримуватись запропонованих В. М. Савицьким вимог до вживаної в законі

[1] Див.: *Алексеев С. С.* Право: азбука — теория — философия: Опыт комплексного исследования. — С. 107—108.

[2] Див.: *Савицкий В. М.* Язык процессуального закона. Вопросы терминологии. — М.: Наука, 1987. — С. 23.

термінології, то впадає в око марнотратність намагань українського законодавця ввести специфічну термінологію виняткова для КВК України, тому що ця галузь законодавства не може функціонувати автономно сама по собі, оскільки її норми мають відповідати, повинні перетинатися з нормами кримінального й кримінально-процесуального законодавства. Впровадження ж у КВК України специфічної термінології, не характерної для КК і для КПК України, неминуче призведе, як і в інших подібних випадках, про що попереджав В. М. Савицький, до безладдя, хаосу в місцях стикування суміжних галузей, викличе небажану відчуженість, взаємне непорозуміння[1]. Таким чином, оскільки КК, КПК і КВК складають єдину галузеву систему законодавства кримінального циклу, то і термінологічна система цих суміжних галузей законодавства повинна бути стандартизована й уніфікована.

Не цілком зрозумілим і виправданим є прагнення ввести замість кримінально-виконавчих установ загального, посиленого, суворого й особливого режиму колонії мінімального, середнього й максимального рівня безпеки (ч. 4 ст. 11 КВК), про які не згадується в КК. Більш послідовним було б впровадження поряд із уже законодавчо закріпленими кримінально-виконавчими установами відкритого типу (ст. 61 КК України), кримінально-виконавчих установ напіввідкритого і закритого типу. А щодо встановлення рівнів безпеки, то виникає питання: для кого безпека? Якщо мова йде про створення безпечних умов для засуджених до позбавлення волі, як це сказано в ч. 1 ст. 7 КВК, то виникає ще одне запитання: чому тоді більший рівень безпеки повинен бути для засуджених, що вчинили більш тяжкі злочини? Ще одне запитання виникає після порівняльного аналізу розходження кримінально-виконавчих установ, що існували до кінці 2003 р., за змістом режиму і виправних колоній за рівнем безпеки. Якщо колишні кримінально-виконавчі установи різних видів режиму відрізнялися між собою за категоріями осіб, що відбувають у них покарання, і елементами режиму (сума грошей, яку засуджені

[1] Див.: *Савицкий В. М.* Язык процессуального закона. Вопросы терминологии. — С. 11.

можуть використовувати на придбання продуктів харчування і предметів першої потреби, кількість посилок (передач), то колонії різних рівнів безпеки відрізняються майже за тими ж показниками. Так у чому ж тоді сенс упровадження трьох рівнів безпеки замість звичних чотирьох режимів? Якщо в прагненні ще раз оголосити про «європейський вибір» України, то і за міжнародними стандартами «режим» є загальноуживаним терміном. «Традиційно режим тримання означає, що установи поділяються на категорії відповідно до якого-небудь одного типу режиму». «Режим тримання — це не просто безпека в межах зовнішніх меж установи, але також ступінь свободи пересування ув'язнених»[1]. Отже, незрозуміло, якими міркуваннями керувався український законодавець, пропонуючи замінити «режим» «рівнем безпеки», адже за змістом вони не відрізняються. Крім того, законодавець України взагалі відмовився від згадування такої установи, як тюрма, пропонуючи для відбування покарання у виді позбавлення волі лише колонії, що повинні відрізнятися за «рівнем безпеки». Але колонія і рівень безпеки, як видається, речі несумісні, адже, як зазначив О. І. Бойцов, колоністському гуртожитку іманентно притаманний ряд легітимних чи завуальованих правообмежень, відсутніх при камерному тюремному триманні. Зокрема, він не забезпечує на належному рівні право засудженого на особисту безпеку і захист від зазіхань з боку інших засуджених на його життя і здоров'я, честь і гідність, права й законні інтереси, обмежує засудженого в праві вільно розпоряджатися особистим часом, одержувати інформацію, що його цікавить, з каналів масової комунікації[2]. У зв'язку з цим видається, що лише тюремне тримання засуджених змогло б забезпечувати їхню особисту безпеку.

[1] Див.: Як змусити стандарти працювати. Практичний посібник по ефективному застосуванню міжнародних тюремних правил. — Донецьк: Східний видавничий дім, 2001. — С. 135.

[2] Уголовное право на современном этапе: Проблемы преступления и наказания / Беляев Н. А., Глистин В. К., Орехов В. В. и др.; / Под ред. Беляева Н. А., Глистина В. К., Орехова В. В.. — СПб.: Изд-во СПб. ун-та. 1992. — С. 538.

Сумнівним є сформульоване в ст. 16 КВК положення, відповідно до якого у виправних центрах повинні відбувати покарання особи, засуджені за злочини середньої тяжкості. Сумніви виникають у зв'язку з тим, що в кримінально-виконавчих установах відкритого типу (як це сказано в ст. 61 КК України) повинні відбувати покарання особи, засуджені до обмеження волі на термін від одного до п'яти років. Злочинами середньої тяжкості є злочини, за які передбачене покарання у виді позбавлення волі на термін не більш п'яти років. Отже, український законодавець не бачить різниці між обмеженням і позбавленням волі. Однак аналіз ч. 2 ст. 12 КК і частини 2 ст. 61 КК України дозволяє зробити висновок, що в кримінально-виконавчих установах відкритого типу (чи у виправних центрах, як вони називаються в КВК) повинні відбувати покарання особи, яким призначене покарання саме у виді обмеження волі, тобто покарання більш м'яке, ніж позбавлення волі.

Порівняльний аналіз ВТК України, Інструкції про порядок розподілу, направлення та переведення для відбування покарання осіб, засуджених до позбавлення волі, затвердженої наказом Державного департаменту України з питань виконання покарань від 16 грудня 2003 р., і КВК переконливо свідчить на користь того, що більш зваженим і послідовним (ніж це передбачено ст. 16 КВК) було б тримати в кримінально-виконавчих установах відкритого типу засуджених за злочини невеликої тяжкості, а в колоніях (за тією градацією рівнів безпеки, що передбачена КВК) мінімального рівня безпеки чоловіків, засуджених за злочини середньої тяжкості, і жінок, засуджених до позбавлення волі на певний строк; у колоніях середнього рівня безпеки — чоловіків, засуджених до позбавлення волі на певний строк за тяжкі злочини, і чоловіків, що раніше відбували покарання у виді позбавлення волі, а також жінок, засуджених до довічного позбавлення волі; у колоніях максимального рівня безпеки — чоловіків, засуджених до позбавлення волі на певний строк за особливо тяжкі злочини, і засуджених до довічного позбавлення волі.

У зв'язку з тим, що в ст. 18 КВК мова йде про те, що в колоніях максимального рівня безпеки повинні відбувати

покарання засуджені, котрим покарання у виді смертної кари замінено довічним позбавленням волі, виникає ще одне запитання до українського законодавця: коли і відповідно до яких нормативних актів в Україні смертна кара замінялася довічним позбавленням волі? Адже якщо Кримінальний кодекс передбачав застосування страти, то не було довічного позбавлення волі. З появою ж у Кримінальному кодексі України за законом від 22 лютого 2000 р. ст. 252 «Довічне позбавлення волі» одночасно була виключена ст. 24 «Виняткова міра покарання — смертна кара» (Від. ВР України. — 2000. — № 17. — Ст. 123). Виходить, що в сучасній історії незалежної України не було періоду, коли б одночасно застосовувалися смертна кара і довічне позбавлення волі і не було можливості заміняти призначену смертну кару довічним позбавленням волі.

Тепер кілька зауважень по Особливій частині КВК.

Якщо виходити з ч. 2 ст. 51 КВК, де сказано, що на засуджених до арешту поширюються правообмеження, встановлені кримінально-виконавчим законодавством для осіб, що відбувають покарання у виді позбавлення волі, то арешт беззастережно можна визнавати різновидом позбавлення волі, що не відповідає ст. 51 КК України, за якою арешт займає проміжне місце між конфіскацією майна й обмеженням волі, тобто є покаранням більш суворим, ніж конфіскація, і більш м'яким, ніж обмеження волі. Разом із тим, ст. 51 КВК, установлюючи для арештантів додаткові (порівняно з позбавленням волі) заборони на побачення й посилки (передачі), створює тим самим більш суворі умови відбування покарання, ніж це передбачено в колоніях максимального рівня безпеки.

Далека від досконалості й ст. 53 КВК, яка передбачає, що «матеріально-побутове забезпечення і медичне обслуговування засуджених до арешту здійснюється відповідно до норм, установлених для осіб, що відбувають покарання у виді позбавлення волі». Така редакція ще раз дозволяє переконатися, що і за мікросоціальними умовами відбування покарання арешт прирівнюється в КВК до позбавлення волі. Разом із тим, КВК не вказує, за якою ж з норм, передбачених для різних категорій позбавлених волі, повинні харчуватися засуджені

до арешту. Може це повинна бути норма харчування для осіб, що містяться в слідчих ізоляторах, оскільки арештних будинків в Україні не було й не має, а засуджені до арешту відбувають покарання в слідчих ізоляторах. А може це повинна бути норма, що була передбачена для осіб, які трималися у тюрмі, адже сучасні умови відбування арешту реально більш суворі, ніж у в'язниці? Видається, що у ст. 53 КВК необхідно було більш точно визначити, до яких категорій позбавлених волі прирівнюються засуджені до арешту в плані їхнього матеріально-побутового забезпечення.

Незрозуміло, чим же все-таки керувався український законодавець, коли у ч. 1 ст. 59 КВК наділив засуджених до обмеження волі правом мати при собі гроші, а у ч. 4 цієї ж статті заборонив засудженим до обмеження волі зберігати гроші, коли ж вони будуть виявлені в обмежених волі, то мають бути передані за рішенням суду в доход держави. То чи можуть обмежені волі мати при собі гроші й користуватися ними без обмежень чи ні?

Ознайомлення з текстом КВК породжує сумніви щодо того, чи насправді його розроблювачі намагалися взяти, як не було задекларовано, за основу пріоритет загальних прав і свобод людини, встановлення системи соціальних і правових гарантій, що забезпечують правовий статус засуджених, приведення порядку й умов відбування покарання у відповідність із загальновизнаними міжнародними стандартами. Подібні сумніви виникають у зв'язку з тим, що порівняно з ВТК деякі статті КВК передбачають для окремих категорій засуджених більш жорсткі умови відбування покарання. Зокрема, це стосується ст. 69 КВК, де не вказується на можливість виїзду засуджених до обмеження волі за межі виправних центрів на період щорічної відпустки, як це було передбачено ст. 107^{10} ВТК України. Більш суворими стали й умови відбування покарання для чоловіків, засуджених за тяжкі злочини, що відбували до кінця 2003 р. покарання в кримінально-виконавчих установах посиленого режиму. За ст. 18 КВК ці категорії засуджених до позбавлення волі повинні відбувати покарання в колоніях середнього рівня безпеки, де умови відбування покарання

є більш суворими, ніж у колишніх кримінально-виконавчих установах посиленого режиму.

Хоча Європейська конвенція з прав людини (1950 р.) вказує на те, що позбавлення життя при запобіганні втечі людини, що законно перебуває під вартою, не є порушенням права кожної людини на життя, однак, на мій погляд, українському законодавцю треба було враховувати, що в Україні після підписання при вступі в Раду Європи протоколу № 6 до Конвенції про захист прав і основних свобод людини від 28 квітня 1983 р. у зв'язку зі скасуванням смертної кари людей не можна позбавляти життя і за більш тяжкі злочини, ніж при втечі з місць позбавлення волі. Отже, наскільки виправданим є застосування зброї для позбавлення життя особи при втечі? Зважаючи на те, що «кожна людина має право на життя, на свободу й на особисту недоторканність», як це проголошено в ст. 3 Загальної декларації прав людини, позбавляти людину життя за прагнення бути вільною — це вступати в протиріччя з принципом поваги до прав людини, що повинен був би бути принципом кримінально-виконавчого законодавства України і який український законодавець не виявився спроможним сформулювати. Хоча прагнення позбавленого волі втекти на волю є протизаконним, однак при цьому прагнення бути вільним залишається природним правом людини. Всі особи, позбавлені волі, користуються правами людини й фундаментальними свободами, викладеними в Загальній декларації прав людини, як це зафіксовано в Основних принципах поводження з ув'язненими. У зв'язку з цим видається, що авторитет України тільки б зміцнів, якби Україна як член Ради Європи виступила б з ініціативою, щоб держави-члени Ради Європи підписали Протокол до Конвенції про захист прав і основних свобод людини на зразок Протоколу № 6, який би заборонив позбавляти життя людей при запобіганні втечі з місць позбавлення волі.

На мою думку, частини 5 і 6 ст. 108 КВК вимагають уточнення для того, щоб було визначено, у який же період можуть придбати засуджені продукти харчування і предмети першої потреби на визначені суми.

Зі змісту ст. 111 КВК видно прагнення звільнити установи Державного департаменту України з питань виконання

покарань ще і від прокурорського нагляду, а не лише від судового контролю, що було зроблено 30 серпня 2001 р. з наділенням функціями правосуддя Комісії з питань розподілу і направлення осіб, засуджених до позбавлення волі, зі слідчих ізоляторів (в'язниць) у виправно-трудові установи. Такий висновок можна зробити з того, що за ч. 3 ст. 39[1] ВТК дозвіл на короткостроковий виїзд, що давав начальник виправно-трудової установи, узгоджувався з прокурором. Відповідно до ч. 2 ст. 111 КВК дозвіл на короткостроковий виїзд начальнику колонії погоджувати з прокурором не потрібно, що, на мою думку, буде знижувати гарантії дотримання принципу законності.

Український законодавець, як здається, виявив деяку непослідовність, передбачаючи в одних випадках для осіб, що перебувають у кримінально-виконавчих установах, можливість перегляду їхньої кореспонденції, а в інших — ні. Так, кореспонденція осіб, обмежених волі, і засуджених військовослужбовців у дисциплінарному батальйоні (який є місцем позбавлення волі), перегляду не підлягає, що, до речі, відповідає, положенням ст. 31 Конституції України, яка кожному гарантує таємницю листування. На відміну від цього ч. 3 ст. 113 КВК указує на те, що кореспонденція осіб, позбавлених волі, підлягає перегляду, а це є не чим іншим, як прихованою формою цензури, що згідно зі ст. 15 Конституції України заборонена.

Розроблювачі КВК задекларували його відповідність міжнародним стандартам поводження із засудженими. Однак те, що в ст. 115 КВК установлено, що норма житлової площі на одного засудженого у виправних колоніях не може бути меншою трьох квадратних метрів, за умови, що засуджені розміщуються в житлових приміщеннях типу гуртожитку з локальним спільним проживанням, аж ніяк не відповідає рекомендаціям ст. 9 Мінімальних стандартних правил поводження з ув'язненими, де сказано, що «кожен позбавлений волі повинен мати окрему камеру чи кімнату»[1]. При цьому Європейський комітет із запобігання катуванням і такого, що принижує гідність, поводження або покарання вказав, що

[1] Права людини і професійні стандарти для працівників пенітенціарної системи в документах міжнародних організацій. — С. 63.

житлова площа менше 7 м² на ув'язненого перетворює умови його тримання на катування[1]. Так про яку відповідність міжнародним стандартам у даному випадку можна говорити?

У статті 118 КВК особам, позбавленим волі, встановлений додатковий обов'язок працювати, хоча в ст. 107 «Права й обов'язки засуджених до позбавлення волі» такий обов'язок не передбачений. Слід сказати, що Конституція України також не передбачає обов'язок працювати, оскільки в ст. 43 закріплене лише право на працю. Крім того, із редакції ст. 118 КВК випливає, що обов'язку позбавлених волі кореспондує обов'язок адміністрації забезпечувати залучення засуджених до праці, що не зовсім відповідає теорії правовідносин, відповідно до якої обов'язку може протистояти право і навпаки. Закріплення в ст. 118 КВК обов'язку працювати зводить нанівець право «брати участь у трудовій діяльності» (ст. 107 КВК), оскільки, як писав О. І. Екімов, якщо право стає обов'язком, воно перестає бути власне правом. Мати право — означає мати можливість вибору. Той, на кого покладений даний обов'язок, такої свободи не має[2]. Далі. Закріплення обов'язку осіб, позбавлених волі, працювати в нормах КВК, що є процедурним нормативним актом, надає примусового характеру праці засуджених, а за ст. 43 Конституції України, яка взагалі забороняє примусову працю, такою не є праця особи, здійснювана за рішенням суду. Оскільки рішення суду, яким би особа була зобов'язана працювати в місцях позбавлення волі, не виноситься, то і праця, зведена в обов'язок КВК, здобуває ознаки примусової. Загальнообов'язковість праці в діяльності виправних колоній є позаекономічним і позаправовим примусом до роботи, що несумісно з конституційним принципом рівноправності. На цю обставину звернув увагу і В. С. Нерсесянц, який прийшов до висновку, що той, хто не за своїм волевиявленням зобов'язаний працювати, хто буде працевлаштований примусово (у даному випадку немає значення — у якості засудженого чи ні),

[1] Решения Европейского Суда по правам человека. Дело «Калашников против России». — Донецк: Донецкий мемориал, 2002. — С. 19.

[2] *Экимов А.И.* Справедливость и социалистическое право. — Л.: Изд-во Ленингр. ун-та, 1980. — С.84.

той звичайно не може розглядатися ні як суб'єкт права на еквівалентну оплату його примусової праці, ні як суб'єкт права взагалі[1]. У зв'язку з цим, на мою думку, редакцію ч. 1 ст. 118 КВК варто було б змінити, вилучивши першу частину речення, замість якої може бути закріплене положення, що загалом відповідало би п. 8 Основних принципів поводження з ув'язненими, а саме: «Необхідно створювати умови, що дають особам, позбавленим волі, можливість займатися корисною оплачуваною працею, за рахунок якої вони зможуть поліпшити свої матеріально-побутові умови і надавати фінансову допомогу своїм родинам і родичам»[2].

Те, що в статтях 107 і 119 КВК особам, позбавленим волі, не передбачене право на відпустку, означає не що інше, як ігнорування не лише ст. 45 Конституції України, де закріплене право кожного працюючого на щорічний відпочинок, але й те, що український законодавець не взяв до уваги рекомендації, що містяться в ст. 70. 2 Європейських тюремних правил, відповідно до яких програми виправного впливу повинні передбачати умови надання відпустки з місць позбавлення волі[3].

Незрозумілою є редакція ч. 4 ст. 122 КВК, відповідно до якої засуджені, що втратили працездатність під час відбування покарання, мають право на пенсію і компенсацію шкоди лише після звільнення від відбування покарання. У зв'язку з цим виникає запитання, а за рахунок яких коштів ці особи зможуть придбати продукти харчування і предмети першої необхідності за умови, якщо під час відбування покарання була втрачена працездатність, а призначення пенсії буде відстрочено до моменту звільнення? При цьому на особовому рахунку в непрацездатної особи не буде і коштів, зароблених у місцях позбавлення волі. Пенсія могла б стати такому засудженому основним джерелом для придбання продуктів харчування і

[1] *Нерсесянц В.С.* Философия права: Учебник для вузов. — М.: Издательская группа НОРМА-ИНФРА-М, 1999. — С. 149.

[2] Права людини і професійні стандарти для працівників пенітенціарної системи в документах міжнародних організацій. — С. 77.

[3] Там же. — С. 242.

предметів першої необхідності. У цьому випадку для того, щоб мати можливість зробити покупки в магазині, засудженому хіба що залишиться сподіватися на щасливий випадок у вигляді поштового переказу від того чи іншого благодійника, що є доволі примарним.

Не вирішеним у такій редакції є питання щодо пенсійного забезпечення осіб, що досягли пенсійного віку в період відбування покарання. Якщо на них буде поширюватися ч. 3 ст. 122 КВК, то як же тоді бути зі ст. 56 Закону України «Про пенсійне забезпечення», відповідно до якої до стажу роботи, що дає право на пенсію, зараховується праця ув'язнених за умови сплати ними страхових внесків? Чому праця осіб, позбавлених волі, зараховується до стажу, що дає право на пенсію, а власне право на пенсію за КВК виникає лише після звільнення від відбування покарання? І це за умови, що в ч. 1 ст. 8 КВК право на одержання пенсій віднесено до основних прав засуджених. У зв'язку з цим видається, що за зразок правового регулювання пенсійного забезпечення осіб, позбавлених волі, можна було б використовувати відповідні положення ст. 93 КВК Республіки Біларусь, відповідно до якої засуджені до позбавлення волі мають право на державне пенсійне забезпечення за віком, інвалідністю, у разі втрати годувальника та інших випадків, передбачених законодавством. Виплата пенсій засудженим здійснюється органами соціального захисту населення за місцем перебування виправної установи шляхом перерахування пенсій на особові рахунки засуджених.

Як видається, в КВК зовсім не зайвим було б дати визначення ступенів виправлення засуджених, про які згадується в ч. 2 ст. 123, адже український законодавець визначив виправлення як процес позитивних змін, що відбуваються в особистості (ч. 1 ст. 6 КВК), залишилося лише визначити етапи «приведення до готовності».

Оголосивши свою прихильність міжнародним стандартам поводження з ув'язненими, розроблювачі КВК у ч. 1 ст. 132, де передбачене таке стягнення, як «призначення на позачергове чергування по прибиранню приміщень і території колонії», ще раз проігнорували рекомендації, що містяться в ч. 1 ст. 28

Мінімальних стандартних правил поводження з ув'язненими, відповідно до якої ув'язнених не слід карати в дисциплінарному порядку роботою по обслуговуванню самої установи.

У статті 133 КВК дається визначення злісного порушника встановленого порядку відбування покарання. Тим самим пропонується оцінювати не поведінку засудженого, а приклеювати особі ярлик злісного порушника режиму. Якщо виходити з того, що законодавець відмовився від визнання особи особливо небезпечним рецидивістом для того, щоб давати оцінку, кримінально-правову кваліфікацію за вчинене, за суспільно небезпечне діяння, а не за особливо небезпечний стан особистості, то, як видається, за аналогією, якщо бути послідовним, у ст. 133 КВК можна було дати визначення саме злісного порушення режиму, а не злісного порушника встановленого порядку відбування покарання. Тим більше, що визначення злісного порушника режиму встановленого порядку відбування покарання в ст. 133 КВК не стало перешкодою для того, щоб у ч. 7 ст. 134 передбачити застосування стягнення за злісне порушення встановленого порядку відбування покарання. Утім, з позицій теорії нового соціального захисту, що знайшла своє втілення в нормах КВК України, залучення до відповідальності засудженого за небезпечний стан особистості як злісного порушника встановленого порядку відбування покарання є цілком природним.

Слід сказати, що викликає подив позиція українського законодавця, який знає, що ст. 44 Конституції України гарантує право працюючим на страйк, але відносить засуджених, що припинили роботу з метою вирішення трудових та інших конфліктів, до злісних порушників режиму відбування покарання. Можна сказати, що, створюючи погрозою застосування заходів дисциплінарної і матеріальної відповідальності перешкоду участі засуджених у страйку, український законодавець змусить адміністрацію колоній балансувати на грані фолу, оскільки перешкоджання участі в страйку при відповідних умовах можна буде кваліфікувати як злочин, передбачений ст. 174 КК України.

У статті 97 КВК термін тримання засудженого у відділенні посиленого контролю не визначений і це, не дивлячись на те, що там установлюється режим, передбачений для тримання засуджених у виправній колонії максимального рівня безпеки, тобто режим, аналогічний тому, що був встановлений у кримінально-виконавчій установі особливого режиму. Про це, зокрема, свідчать: сума грошей (70% мінімального розміру заробітної плати), яку засуджені можуть витрачати на придбання продуктів харчування і предметів першої потреби; можливість одержувати щомісяця короткострокове й один раз на три місяці тривале побачення; а також те, що засуджені можуть одержувати протягом року п'ять посилок (передач) і дві бандеролі. Але якщо це таке своєрідне втілення розроблювачами КВК принципу безмежного гуманізму, то чому за ВТК 1970 р. переведення у приміщення камерного типу в кримінально-виконавчій установі було можливе на строк до 6 місяців? Строк же тримання засуджених у відділенні посиленого контролю є невизначеним, оскільки за ст. 97 КВК засуджений може бути там доти, поки не буде реалізована «спеціальна індивідуальна програма, що передбачає заходи індивідуально-виховного, психотерапевтичного, психокорегуючого характеру». Якщо в українському законодавстві й надалі буде втілюватися концепція «нового соціального захисту», то у подальшому залишиться лише один крок, щоб узагалі застосовувати до засуджених необмежені вироки. Віхами на шляху до цієї мети є вже те, що: 1) у судів відібрана можливість визначати види кримінально-виконавчих установ, що завжди було складовою функції правосуддя; 2) тепер за ч. 2 ст. 65 КК України особі може бути «призначене покарання, необхідне й достатнє для її виправлення та попередження нових злочинів». Таким чином, залишається лише надати виправним установам право тримати там засуджених доти, поки не буде реалізована «спеціальна індивідуальна програма, що передбачає заходи індивідуально-виховного, психотерапевтичного, психокорегуючого характеру».

Редакція ст. 136 КВК викликає запитання, чи є вичерпним перелік випадків, коли засуджені «повинні відшкодувати збитки, заподіяні колонії, і додаткові витрати, пов'язані з

припиненням утечі засудженого, лікуванням засудженого, що навмисне заподіяв собі тілесні ушкодження»? Адже колонія може понести й інші додаткові витрати, наприклад, пов'язані з припиненням масових заворушень, чи при застосуванні карантинних заходів у випадку, якщо засуджений став джерелом епідемії в колонії, чи ж у зв'язку з похороном засудженого, що покінчив життя самогубством, тощо. Хто й у якому порядку повинен відшкодовувати ці та інші збитки, заподіяні колонії, якщо ст. 136 КВК містить вичерпний перелік?

Стаття 137 КВК передбачає, що «матеріальні збитки, заподіяні державі засудженими під час відбування покарання, стягуються з їхнього заробітку за постановою начальника колонії». На мою думку, відшкодування матеріальних збитків, заподіяних засудженими, за постановою начальника колонії може мати місце лише у випадку, якщо збиток був заподіяний у процесі виконання трудових обов'язків. Якщо такий збиток був заподіяний, то начальник колонії, що є одночасно й директором підприємства, має всі повноваження застосувати норми законодавства про працю. Однак в інших випадках, якщо збиток може бути відшкодований за підставами, встановленими цивільним законодавством, начальник колонії повинен зробити так, як це передбачено Цивільно-процесуальним кодексом України, тобто подати цивільний позов до суду. Запропонована українським законодавцем редакція ст. 137 не поширює юрисдикцію суду на колонії, оскільки під час відбування покарання збиток може відшкодовуватися в порядку, визначеному цією статтею КВК. Лише після звільнення засудженого, як це зазначено в ч. 7 ст. 137 КВК, можливе стягнення за рішенням суду збитків, не відшкодованих під час відбування покарання. Таким чином, запропонований порядок відшкодування збитків лише за постановою начальника колонії суперечить ст. 124 Конституції України, відповідно до якої юрисдикція судів поширюється на всі правовідносини, що виникають у державі.

Можливо, лише українському законодавцю відомо, наскільки відповідає статті 24 Конституції України, що декларує матеріальну й моральну підтримку материнства й дитинства, положення ч. 1 ст. 141 КВК, у якій сказано, що

жінки, засуджені до позбавлення волі на термін більше п'яти років за навмисні тяжкі й особливо тяжкі злочини, не можуть поміщати своїх дітей у будинок дитини, де створюються умови, необхідні для нормальної життєдіяльності і розвитку дитини. Виходить, що на таких матерів не поширюється дія ч. 3 ст. 141 КВК, тобто вони не можуть бути направлені в ті колонії, де є будинок дитини, де «забезпечуються умови, необхідні для нормальної життєдіяльності і розвитку дитини». У зв'язку з цим виникає запитання, чому дитина повинна перебувати не в умовах, необхідних для нормальної життєдіяльності і розвитку? Чому дитина повинна страждати за те, що її мати засуджена до позбавлення волі на термін понад п'ять років? Досить своєрідне розуміння мети «захисту інтересів особи, суспільства і держави», задекларованої в ч. 1 ст. 1 КВК.

Далека від досконалості й редакція ст. 143 КВК, оскільки формальне відмовлення від виховних колоній посиленого режиму не привело до того, щоб за всіма елементами режиму виховні колонії, про які мова йде в КВК, відповідали колишнім виховно-трудовим колоніям загального режиму. Зокрема, це стосується такого елемента режиму, як отримання посилок (передач), тому що у ВТК загального режиму вихованці мали право отримувати 10 посилок (передач), а за ст. 143 КВК — 9.

У частині 1 ст. 148 КВК йдеться про «закріплення результатів виправлення». У зв'язку з цим виникає запитання, про які результати можна вести мову, якщо виправлення у ст. 6 КВК визначене як «готовність», а готовність — це стан, що передує досягненню результату?

У статті 151 КВК установлюється порядок і умови виконання і відбування покарання у виді довічного позбавлення волі, що за елементами режиму не відрізняються від тих, що були створені у тюрмах для даної категорії засуджених. Разом із тим, умови тримання в колоніях максимального рівня безпеки осіб, засуджених до довічного позбавлення волі, є більш жорсткими, ніж в інших категорій осіб, що відбувають покарання в даних виправних колоніях. У зв'язку з цим постає запитання, а чи не було доцільним указати в ст. 151 КВК, що особи, засуджені

до довічного позбавлення волі, тримаються у дільницях посиленого контролю колоній максимального рівня безпеки?

Далі. У частині 1 ст. 151 КВК сказано, що засуджені, які відбувають довічне позбавлення волі, розміщаються в камерах, як правило, по дві особи. Такий підхід дозволяє зробити висновок, що український законодавець не взяв до уваги рекомендації, що містяться в ст. 9 Мінімальних стандартних правил поводження з ув'язненими, де сказано, що «розміщати двох ув'язнених в одній і тій же камері чи кімнаті є небажаним[1].

Як видається, встановлення адміністративного нагляду за особами, звільненими з місць позбавлення волі (ст. 158 КВК), цілком вписується в теорію «нового соціального захисту», що знайшла своє втілення в нормах і інститутах КВК України, з її постулатами про необхідність застосування превентивних заходів за небезпечний стан особистості. Але при цьому встановлення адміністративного нагляду суперечить принципу справедливості, закріпленому в ст. 5 КВК. Принцип справедливості в кримінально-виконавчій діяльності ґрунтується на домірності покарання вчиненому злочину. Це означає, що державний примус при застосуванні покарання повинен бути обмежений тими рамками, що були визначені в справедливому вироку суду. Застосування державного примусу понад той, що був визначений вироком, суперечить принципу справедливості, поширюючи примус за межі покарання. Такий висновок дозволяє зробити визначення поняття адміністративного нагляду як системи тимчасових примусових профілактичних заходів нагляду й контролю за поведінкою окремих осіб, звільнених з місць позбавлення волі. З цього випливає, що адміністративний нагляд є тим самим додатковим примусом, застосовуваним за межами покарання, яке у свою чергу визначено в ч. 1 ст. 50 КК України як примусовий захід.

Крім того, необхідно звернути увагу й на те, що обмеження прав і свобод засуджених відповідно до ч. 3 ст. 63 Конституції України може бути визначено законом і установлено

[1] Права людини і професійні стандарти для працівників пенітенціарної системи в документах міжнародних організацій. — С. 63.

вироком суду, а не **постановою** судді про встановлення адміністративного нагляду.

Сумнівним видається формулювання статей 160 і 161 КВК, де мова йде про те, що за особами, достроково звільненими від відбування покарання, встановлюється нагляд громадських організацій і трудових колективів і з ними проводиться виховна робота. У такій редакції незрозуміло, здійснювати виховну роботу зі звільненими — це право чи обов'язок громадських організацій і трудових колективів. У статтях 161—162 КВК не встановлений обов'язок засуджених перебувати під контролем, не визначений і обов'язок громадських організацій і трудових колективів здійснювати контроль за достроково звільненими. Як справедливо зазначив В. М. Савицький, розпорядження, в якому точно не визначений адресат, по-перше, утруднює сприйняття і розуміння сутності норми, по-друге, не фіксує в належному ступені увагу того, на кого в принципі це розпорядження розраховане, по-третє, не дозволяє вирішити, а то й зовсім знімає питання про відповідальність суб'єкта у випадку невиконання чи неналежного виконання розпорядження. У процесуальному законі (а КВК є таким законом), що регулює діяльність чітко визначених органів і осіб, точне визначення адресатів, до яких звертається норма, має особливо важливе, першорядне значення[1].

Якщо в статтях 160—162 КВК установлене право громадських організацій і трудових колективів здійснювати нагляд за достроково звільненими і проводити з ними виховну роботу, то у звільнених відповідно до теорії правовідносин повинен бути обов'язок перед громадськими організаціями й трудовими колективами, не виконання яких може мати для звільнених несприятливі наслідки. Однак статті 160—162 КВК нікого ні до чого не зобов'язують. Якщо особа, достроково звільнена від відбування покарання, буде ухилятися від громадського контролю (а такий однозначний за змістом, імперативний, безперечний, забезпечений юридичними механізмами обов'язок перебувати під контролем звільненому

[1] Див.: *Савицкий В. М.* Язык процессуального закона. Вопросы терминологии. — С. 124—125.

не встановлений), то громадською організацією чи трудовим колективом до такої особи може бути застосований «захід впливу у виді громадського попередження» (ч. 1 ст. 162 КВК). У випадку ж якщо достроково звільнений після такого громадського попередження й надалі буде ухилятися від громадського контролю, ніякі негативні наслідків для нього не настануть. Що ж це за ефективність здійснення громадського контролю й застосування громадського попередження?

Не може бути встановлений і адміністративний нагляд щодо достроково звільненого, якщо він раніше відбував покарання не за тяжкий злочин чи був засуджений один раз до позбавлення волі за навмисний злочин, не дивлячись навіть на систематичне порушення ним громадського порядку. Але, з огляду на сумнівність існування інституту адміністративного нагляду, те, що до таких осіб не може бути застосований додатковий примус від імені держави, є скоріше достоїнством КВК, ніж його недоліком.

На завершення необхідно зазначити, що підпорядкування норм КВК ідеї втілення позитивної (а не ретроспективної) відповідальності із широким залученням педагогічної, психологічної й етичної термінології при перенасиченні іноземною лексикою, по суті, якщо не позбавило зовсім цей документ правових характеристик, то щонайменше значно знизило його правовий рейтинг. Прагнення ж здійснити в даній роботі аналіз деяких норм КВК України, що є програмою реалізації позитивної кримінальної відповідальності в діяльності ОУВП, наочно підтвердило думку І. Л. Галагана, що для аналізу позитивної юридичної відповідальності взагалі неприйнятний правовий інструментарій[1]. Оперування в КВК правовими категоріями, як показав вищевикладений матеріал, не витримує ніякої критики, тому що в ряді випадків не відповідає вимогам теорії права. І, можливо, справа не стільки

[1] *Галаган И. Л.* Методологические проблемы общей теории юридической ответственности по советскому праву // Уголовная ответственность: проблемы содержания, установления, реализации. Межвуз. сб. науч. тр. / Баев О. Я. (отв. ред.), Лукашевич В. З., Мотовиловкер Е. Я., Семенко Л. А. — Воронеж: Изд-во Воронеж. ун-та, 1989. — С. 20.

Г. А. Матусовський,

д-р юрид. наук, зав. сектором Інституту вивчення проблем злочинності АПрН України

ОСОБЛИВОСТІ ФОРМУВАННЯ КРИМІНАЛІСТИЧНОЇ ХАРАКТЕРИСТИКИ ЛЕГАЛІЗАЦІЇ (ВІДМИВАННЯ) ДОХОДІВ, ОДЕРЖАНИХ ЗЛОЧИННИМ ШЛЯХОМ[1]

Процес формування методик розслідування економічних злочинів, особливо діянь, криміналізованих в останні роки, показує, що розробка ефективних наукових рекомендацій з розслідування таких злочинів неможлива без системного вивчення їх особливостей з метою побудови криміналістичних характеристик, що являють собою систему ознак (слідів) відповідних видів економічних злочинів, знання яких необхідні для їх виявлення, розкриття, припинення та попередження.

Проведені останнім часом наукові дискусії про роль розробки криміналістичної характеристики злочинів і застосування її положень у практичній діяльності підтверджують висновок більшості криміналістів щодо незмінної актуальності даної проблеми для практики і подальших теоретичних досліджень. Одним з суттєвих результатів проведених досліджень є висновок про необхідність формування загальної юридичної характеристики відповідних видів злочинів і їх предметних (галузевих) характеристик: кримінально-правової (кваліфікаційної),

[1] Ця проблема розглядалася Г. А. Матусовським (1923—2003) в межах дослідження сектору дослідження проблем боротьби з корупцією та організованою злочинністю, який він очолював з 1997 по 2003 р., за темою: «Криміналістична характеристика легалізації (відмивання) грошових коштів та іншого майна, здобутого злочинним шляхом», затвердженою постановою Президії АПрН України №19 від 14 лютого 2002 р.

© Г. А. Матусовський, 2004

кримінально-процесуальної (доказової), кримінологічної (попереджувальної), криміналістичної (слідової)[1].

У практичному відношенні такий підхід до проблеми криміналістичної характеристики злочинів має мету забезпечити наповнення її елементів не лише специфічними «слідовими» даними, але й тими відомостями інших предметних характеристик, які необхідні для побудови ефективних криміналістичних методик.

Викладене особливо стосується формування методик розслідування злочинів, які пов'язані з використанням доходів, одержаних злочинним шляхом (статті 198, 209, 209[1], 306 КК), і утворюють класифікаційну групу в системі методик розслідування економічних злочинів.

Серед вказаних діянь найбільші труднощі у розробці криміналістичної характеристики і в цілому методики розслідування становить легалізація (відмивання) доходів, здобутих злочинним шляхом (ст. 209 КК). Така складність обумовлена низкою причин.

1. Характером самої злочинної діяльності з легалізації злочинних доходів як завершення процесу кримінального накопичення значних коштів (а в ряді випадків — великих капіталів), які виходять за рамки інтересів особистого споживання і збагачення та потребують реалізації в легальному бізнесі, в тіньовій економіці для кримінального відтворення, а останнього часу — в фінансуванні тероризму.

2. Цільовою спрямованістю діянь на :

— укорінення кримінального капіталу в прибуткові галузі економіки з метою заволодіння ключовими позиціями в них, вплив на прийняття вигідних для себе, а в ряді випадків — таких, що суперечать національним інтересам, економічних і політичних рішень, створення кримінальних угруповань;

— застосування кримінального капіталу з метою здійснення терористичної діяльності, фінансування заздалегідь

[1] Докладніше див.: *Матусовский Г. А.* Юридична характеристика злочинів// Вісник Академії правових наук України. — 1998. — №2 (13). С. 120—124.

терористичних груп (організацій). Цим скоріш за все зумовлюється те, що законодавець вперше визначив у преамбулі Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом» однією з його завдань «боротьбу з фінансуванням тероризму», а Закон України «Про боротьбу з тероризмом» встановив відповідальність за сприяння терористичній діяльності, зокрема шляхом її фінансування (пп. 1—4 ст. 25);

— легалізацію злочинних коштів не лише в межах країни, але і (як показують сучасні тенденції) в транснаціональному плані (західні країни, Росія). На такі обставини звертається увага у Віденській декларації 2000 р., яку було прийнято Десятим Конгресом ООН. Як зазначає учасник даного Конгресу В. В. Лунєєв, «зараз у світі існують глобальні правові системи офшорних корпорацій, які мають декілька шарів захисту від викриття: банківську і фінансову таємницю, корпоративну таємницю з правом адвоката її нерозголошення, офшорні комплекси з довірчою власністю, які дають право довіреній особі змінювати місце реєстрації капіталу при наявності найменшої загрози»[1]. На цей час склалася суперечлива ситуація, у зв'язку з чим Ю. В. Голік зазначає, що «великі» країни не можуть навести порядок у себе, тому намагаються навести порядок в офшорних зонах, а ті, в свою чергу, зрозуміло, всіляко цьому перешкоджають… Навіть не торкаючись теми офшору, очевидно, що країна — отримувач капіталу — «чистого» чи «брудного» — не хоче просто так розлучитися з ним. Ось чому на Заході нема жодної «гучної» справи щодо грошей, вивезених із Росії»[2]. На думку Б. В. Волженкіна, «перші кілька років дії нового Кримінального кодексу РФ показали, що правовий потенціал, закладений у нормах КК про відповідальність за злочини в сфері економічної діяльності, використовується не повністю», зокрема, згідно із статистичними даними, кількість зареєстрованих в 2000 р. злочинів щодо легалізації

[1] Проблемы борьбы с отмыванием денежных средств и иного имущества, приобретенных незаконным путем: Материалы работы «круглого стола». Москва, 27 апреля 2000 г.).— С. 15.

[2] Там же. С. 7.

кримінальних коштів (ст. 174 КК РФ) складала 1784, було виявлено 146 осіб, що вчинили такі діяння, і лише 28 осіб було засуджено за відмивання грошей[1].

Наведені дані про недоліки практики протидії легалізації кримінальних доходів у країнах Заходу і Росії необхідно враховувати при розробці і застосуванні методик розслідування таких злочинів в Україні.

Однією з причин, що ускладнюють формування методики розслідування легалізації злочинних доходів, є недостатньо чітка і повна розробка законодавства.

Складність формування законодавства, яке має врегульовувати відносини в сфері протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, викликана як недоліками внутрішнього законодавчого процесу, так і зовнішніми факторами: повільною адаптацією правових норм законодавства України до законодавства Європейського Союзу, імплементацією рекомендацій FATF в національне законодавство. В результаті цього за короткий період дії нового Кримінального кодексу України було прийнято низку нормативно-правових актів зі значними змінами і доповненнями основних положень предмета регулювання, які потребують систематизації, проведення порівняльно-правового аналізу в сфері кримінального, фінансового, банківського та інших галузей національного законодавства і норм міжнародного права (ООН, ЄС). Вочевидь, що таке становище ускладнило розробку кримінально-правової характеристики легалізації доходів, одержаних злочинним шляхом, яка складає правову основу для побудови криміналістичної характеристики.

У зв'язку з цим необхідно особливо підкреслити важливе значення підзаконних нормативно-правових актів, спрямованих на боротьбу зі злочинністю. Так, правовому регулюванню та криміналістичному забезпеченню протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, покликані сприяти положення, які містяться в Указі Президента України

[1] Див.: *Волженкин Б.В.* Преступления в сфере экономической деятельности (экономические преступления). — СПб, 2002. — С. 110—111.

«Про невідкладні додаткові заходи щодо посилення боротьби з організованою злочинністю та корупцією» від 6 лютого 2003 р., які стосуються:

— знешкодження організованих злочинних угруповань, які використовують кримінальні доходи для приватизації об'єктів паливно-енергетичного комплексу, вугледобувної та металургійної промисловості, сфери обслуговування та інших прибуткових сфер економіки;

— перевірки законності джерел походження коштів, що залучаються для формування статутних капіталів банків та інших фінансових установ;

— ефективності протидії легалізації (відмиванню) коштів, одержаних злочинним шляхом організованими злочинними угрупованнями з використанням фінансових установ та інших комерційних структур, зареєстрованих в офшорних зонах;

— заходів, спрямованих на перекриття каналів незаконного відтоку капіталів за кордон;

— встановлення жорсткого контролю за виконанням умов кожного договору купівлі-продажу стратегічно важливих об'єктів, запобігання фактам приватизації через компанії, зареєстровані в офшорних зонах, як форму приховування реальних власників, джерел надходження коштів і ухилення від сплати податків.

У системі нормативно-правових актів великого значення також набуває Програма протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, на 2003 р., яку затверджено постановою Кабінету Міністрів України і Національним банком України від 29 січня 2003 р. №140.

Важливим фактором формування криміналістичної характеристики і в цілому методики розслідування легалізації злочинних доходів є «предикатний фактор» злочину, який, хоча і сформульований у новій редакції ст. 209 (примітка 1) КК України, однак потребує криміналістичного тлумачення і конкретизації особливостей формування ознак (слідів) залежно від специфіки предикатних корисливих діянь. Така особливість, що предикатні діяння можуть належати до різних груп злочинів: насильницько-корисливих, економічним (у сфері охорони

власності, господарської діяльності), у сфері обігу наркотичних засобів, службової діяльності тощо, викликають необхідність їх криміналістичної класифікації з метою систематизації ознак (слідів), які вказують на джерело походження кримінальних коштів, місця їх можливого знаходження, обігу (переміщення) та ін.

Велике значення для формування методики розслідування має досвід протидії легалізації кримінальних коштів, який було одержано до початку 90-х рр., коли саме явище «відмивання грошей» в Україні розглядалося в прогностичному плані, враховуючи досвід західних країн. Слід особливо зазначити, що легалізація кримінальних коштів і на той час вважалася небезпечною тенденцією та реально існуючим явищем, однак ще не криміналізованим. У тих умовах слід вважати досить позитивним зусилля правоохоронних органів протистояти негативним явищам шляхом боротьби з такими злочинами, пов'язаними з відмиванням доходів, як фіктивне підприємництво, фіктивне банкрутство та ін.

Для формування криміналістичної характеристики зазначеного виду злочинів необхідне вивчення механізму легалізації кримінальних коштів, які зараз можна представити на основі узагальнення різних моделей процесу відмивання злочинних коштів, серед яких виділяються трифазова як модель, що акумулює зміст та структуру інших моделей.

Дана модель охоплює три стадії кримінального процесу відмивання грошей: розміщення, розшарування, інтеграція.

Розміщення виражається у фізичному розташуванні грошей та інших коштів і використанні їх як в традиційних фінансових операціях, вказаних у ст. 1 Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом», так і нетрадиційних (ігорних закладах, ломбардах), нерідко в місцях, територіально віддалених від джерел їх походження, іноді за межами країни.

Розшарування полягає у відриві незаконних доходів від їх джерел шляхом проведення фінансових і господарських операцій.

Інтеграція — стадія, яка спрямована на те, щоб надати видимості законного походження коштів, включення їх в легальне середовище та обіг.

При побудові криміналістичної характеристики зазначеного виду злочину необхідно прослідкувати особливості механізму, що розвивається залежно від реалізації злочинних цілей, з яких слід виділити: кінцеві цілі та цілі приховування злочину. До перших належать цілі, пов'язані з використанням їх за певним призначенням, зокрема:

— використання частини легалізованих коштів для особистого споживання;

— інвестування легалізованих коштів у легальний сектор економіки;

— фінансування тіньового бізнесу з коштів, які не піддалися легалізації,

— підтримання тіньового капіталу як джерела легалізації;

— фінансування злочинної діяльності.

Розглядаючи приховування злочинів як форму протидії розслідуванню слід підкреслити особливість даного виду діяння, яка полягає в створенні умов і застосуванні злочинних способів, спрямованих на маскування злочину на різних його стадіях шляхом:

— створення видимості законного одержання доходів;

— приховування слідів виникнення доходів, одержаних злочинним шляхом;

— приховування осіб, які вилучали «предикатні» доходи, а також осіб, що ініціюють і здійснюють процес їх відмивання;

— створення видимості законності фінансових операцій чи укладання угод.

Враховуючи викладене, можна намітити загальну *структуру криміналістичної характеристики легалізації кримінальних коштів*, яка складається з таких типових елементів:

1. Суб'єкт злочину:

— особа, яка вчинила предикатний злочин,

— особа, не пов'язана з таким діянням.

2. Предмет злочинного посягання.

3. Джерело коштів, здобутих при вчиненні предикатних діянь.

4. Обстановка і обставини легалізації злочинних доходів, її вчинення та приховування.

5. Злочинні способи і технології підготовки до легалізації злочинних доходів, її вчинення і приховування.

6. Наслідки вчинення злочину: сліди, завдана шкода, використання легалізованих коштів у легальному секторі економіки, фінансування злочинної діяльності, надходження (повернення) нелегалізованих коштів у тіньовий сектор економіки.

Рекомендовано до опублікування сектором дослідження проблем боротьби з корупцією та організованою злочинністю ІВПЗ АПрН України (протокол № 9 від 30 квітня 2003 р.).

Рецензент — кандидат юридичних наук, доцент ***О. Г. Кальман.***

***О. В. Сердюк*, канд. філос. наук,**
зав. лабораторією;
***М. В. Буроменський*, член-кореспондент**
АПрН України, провідний науковий співробітник;
***В. М. Стешенко*, канд. юрид. наук,**
провідний науковий співробітник;
***Р. Б. Хорольський*, канд. юрид. наук,**
науковий співробітник.
Інститут вивчення проблем злочинності АПрН України

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ МІГРАЦІЙНИХ ПРОЦЕСІВ ЯК ЗАСІБ ПОПЕРЕДЖЕННЯ ЗЛОЧИННОСТІ: СОЦІОЛОГІЧНИЙ ТА ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ[1]

Кардинальні суспільні перетворення в Україні та її включення до світових інтеграційних процесів викликало підвищення міграційної активності населення, а також посилення ролі України як «транзитної» країни для мігрантів з різних регіонів світу. Зазначений процес супроводжується різким посиленням злочинних проявів у сфері міграції, які мають транснаціональний характер і тісно пов'язані з іншими видами злочинності. Цим обумовлюється практичний інтерес до проблем правового регулювання міграційних процесів в Україні, а також необхідність вдосконалення законодавства, що регулює міграційні процеси. Складність цього завдання викликана тим, що при цьому мають бути враховані принаймні три цілі: а) гармонізація національного законодавства та законодавства Європейського Союзу; б) необхідність реального забезпечення прав людини; в) вжиття заходів щодо боротьби зі злочинністю в усіх її проявах, а також її попередження.

[1] Наукове дослідження виконане згідно з Комплексною програмою профілактики злочинності на 2001—2005 роки, затвердженою Указом Президента України від 25 грудня 2000 р., включеної до плану досліджень Академії правових наук України та Інституту вивчення проблем злочинності. Тема наукового дослідження затверджена постановою Президії АПрН України № 12/5 від 17 квітня 2001 р.

©О.В.Сердюк,М.В.Буроменський,В.М.Стешенко,Р.Б.Хорольский,2004

За останні роки в Україні кількість публікацій з цих питань значно зросла. У вітчизняній науковій літературі дослідженням нелегальної міграції займаються вчені В. Андріенко, Г. Суботенко[1], А. Кучеров[2], А. Мозоль[3], І. Прибиткова[4], О. Джужа[5], А. Мацко[6], П. Бурлака[7], В. Палько[8], С. Чехович[9] та інші. Серед іноземних дослідників слід виділити таких як проф. А. І. Долгова[10], А. Міллбенк (Millbank)[11], Х. Енторф (Entorf)[12], Дж. Вілкінсон (Wilkinson)[13] та інші.

Виконані раніше роботи мають безумовну наукову та практичну цінність, проте, враховуючи складний суспільний

[1] Правове регулювання міграційних процесів в Україні. Інформаційно-довідковий посібник (російською мовою). — К.: Атіка, 2002. — 328 с.

[2] *Кучеров А.* Нелегальна міграція в Україні. Стан та шляхи боротьби з цим явищем на кордоні // Проблеми міграції. Український інформаційно-аналітичний журнал. Т. 5. — К.: «МП Леся», 2000. — № 3. — С. 2—7.

[3] *Мозоль А.П.* Кримінологічні проблеми нелегальної міграції в Україні: Автореф. дис... канд. юрид. наук. — К.: Науковий світ, 2002. — 18 с.

[4] *Прибыткова И. М.* Угрожает ли миграция национальной безопасности Украины? // Украинский обозреватель. — 1992. — № 3.

[5] *Джужа О., Мозоль А.* Міграційні процеси та злочинність в Україні: їх взаємозв'язок. — Право України. — 1998. — № 7.

[6] *Мацко А.* Діяльність міліції, міграція та біженці // Біженці та міграція: український часопис права і політики. — 1999. — № 1.

[7] *Бурлака П., Палько В.* Відповідальність іноземців за порушення порядку перебування в Україні//Проблеми міграції. Український інформаційно-аналітичний журнал. — 1998. — №25.

[8] *Палько В.* Міграційні процеси: від теорії до життєвих реалій // Проблеми міграції. Український інформаційно-аналітичний журнал. Т.5. — К.: «МП Леся», 2000. — № 2. — С. 27—28.

[9] *Чехович С.* Міграційне право України: Підручник / С. Б. Чехович. — К.: Школа, 2003. — 368 с.

[10] Криминология. Учебник для юридических вузов / Под общей ред. д-ра юрид. наук, проф. А. И. Долговой. — М.: Издательская группа НОРМА-ИНФРА М, 1999. — 784 с.

[11] *Adrienne Millbank.* Boat People, Illegal Migration and Asylum Seekers: in Perspective. 14 December 1999. Social Policy Group // <www.aph.gov.au/library/pubs/cib/1999-2000/2000cib13.htm> 20.05.2003 р.

[12] *Х. Энторф.* Нелегальная миграция и рациональное поведение: моделирование рынка нелегальной миграции // Экономическая теория преступлений и наказаний. — 2002. — № 5—2.

[13] *Wilkinson John.* Creation of a charter of intent on clandestine migration. 15 July 2002. Committee on Migration, Refugees and Demography. Doc. 9522. // <http://assembly.coe.int.> 20.05.2003.

характер міграційних процесів, аналіз їх зв'язку зі злочинністю потребує комплексних соціально-правових досліджень. Крім цього, підвищення ефективності наукового забезпечення правоохоронної діяльності в сучасних умовах вимагає міжгалузевих досліджень, які мають забезпечити формування адекватного уявлення про сучасну злочинність. Потреба в таких дослідженнях, що здатні доповнити та підсилити традиційні підходи доктринального і кримінологічного аналізу, особливо відчувається стосовно нових різновидів злочинності, які мають складну суспільну обумовленість і неоднозначно сприймаються суспільством.

Ще один важливий аспект досліджень у сфері міграції — питання адаптації відповідних положень законодавства Європейського Союзу та законодавства України. Досить часто проблематика таких досліджень обмежується суто технічними проблемами гармонізації та уніфікації національного та європейського законодавства в цій сфері. Такий підхід не завжди враховує зв'язок міграційних процесів з комплексними соціальними та політичними проблемами, що мають бути вирішені для забезпечення інтеграції України до Європейського Союзу, з перспективою набуття статусу повноправного членства, яка визначається як «головний зовнішньополітичний пріоритет країни у середньотерміновому вимірі»[1]. Це стосується, зокрема, проблеми попередження злочинності. Здатність не лише забезпечити протидію злочинності, але й нейтралізувати суспільні чинники, що її породжують, розглядається як один з критеріїв при оцінці можливості набуття членства країни в Європейському Союзі[2].

Лабораторією соціологічних та порівняльно-правових досліджень проблем злочинності Інституту вивчення проблем злочинності Академії правових наук України в 2002—2003 рр. здійснене планове наукове дослідження за темою «Правове регулювання міграційних процесів як засіб попередження

[1] Указ Президента України «Про затвердження Стратегії інтеграції України до Європейського Союзу» від 11 червня 1998 р. № 615/98 // Офіційний вісник України.— 1998. — № 9. — Ст. 870.

[2] Monitoring the EU acession process. — Budapesht: OSI, 2002.

злочинності: соціологічний та порівняльно-правовий аналіз». Планово-нормативним обґрунтуванням цього дослідження є перелік завдань, поставлених Комплексною програмою профілактики злочинності на 2001—2005 роки, затвердженої Указом Президента України від 25 грудня 2000 р. № 1376/2000, які включено до плану досліджень Академії правових наук України та Інституту вивчення проблем злочинності.

Дана стаття містить комплексний соціально-правовий аналіз відповідних положень законодавства Європейського Союзу та законодавства України в галузі боротьби з нелегальною міграцією. Таке дослідження в Україні виконане вперше і тому матиме значний вплив на практичну реалізацію державної політики України у контексті Закону України «Про Концепцію Загальнодержавної програми адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу» від 21 листопада 2002 р. № 228-IV.

Проведене дослідження має своїм завданням такі цілі:

1) виконати комплексне соціологічно-правове дослідження проблеми впливу міграційної політики на попередження злочинності з урахуванням європейських політико-правових стандартів;

2) дослідити питання імплементації європейських політико-правових стандартів, що належить до пріоритетних напрямків правових досліджень в Україні;

3) виробити на основі дослідження рекомендації з удосконалення діяльності в сфері правового регулювання міграційних процесів, практики планування і координації заходів протидії злочинним проявам у цій сфері.

Методологічні проблеми дослідження взаємозв'язку міграційної політики та попередження злочинності

Злочинність — складне соціальне явище, дослідження якого передбачає використання підходів різних суспільних наук. Тому існує проблема методологічно коректного застосування в правових дослідженнях теоретичних і методичних прийомів інших суспільних наук. Виходячи з цього, завданням дослі-

дження є визначення теоретичних та практичних проблем застосування соціологічного та порівняльно-правового підходів у дослідженнях взаємодії міграційної політики та попередження злочинності в Європейському Союзі.

Соціологічний підхід насамперед дозволяє вийти за межі спрощених уявлень про засоби та форми попередження злочинності як переважно адміністративних та організаційно-правових. У Рекомендації Ради Європи № 8 (1996) «Європа в епоху змін: кримінальна політика та кримінальне право» вказується, що ефективна політика попередження злочинності має базуватись на використанні результатів не лише кримінологічних і кримінально-правових досліджень, але й здобутків інших наук у визначенні впливу різних суспільних чинників на злочинність. Соціологічний підхід у цій системі пізнавальних засобів виконує функцію синтетичного, оскільки саме на його основі виявляється природа та взаємодія інтересів різних соціальних груп, які є визначальними щодо їх реальної поведінки[1].

Наприкінці 90-х рр. XX ст. було визначено концептуальні засади політики профілактики злочинності в Європейському Союзі, яка стала важливою складовою його внутрішньої політики. Хоча ця політика є субсидіарною до превентивної діяльності держав — членів Європейського Союзу, вона не обмежується профілактикою лише тих різновидів злочинної поведінки, яка загрожує інтересам Союзу, а визначає загальний підхід, що реалізується як на «комунітарному» рівні, так і на національному. Тобто утворюється певний європейський стандарт превентивної діяльності. Вона базується на тлумаченні поняття «злочинність» як таких різновидів соціальної поведінки людей та їх об'єднань, що не обмежуються злочинами в прямому розумінні слова (поведінки, криміналізованої згідно з національним законодавством), а й охоплюють більш «м'які» порушення соціальних норм (наприклад, будь-які прояви насильства).

[1] Migration Policy Group, 2000. European Union — Proposal for EU immigration policy for the next 20-30 years // Migration News Sheet.— Vol. 210.

Відповідно превентивна діяльність включає всі різновиди суспільної активності, яка спрямована на обмеження (кількісне та якісне) злочинності як «соціального феномена» і здійснюється або у вигляді постійної структурованої системи дій, або ad hoc ініціатив. Ця діяльність включає такі форми: підтримка соціальних сил, що протидіють злочинності (тобто є носіями стандартів поведінки, несумісних зі злочинністю), виявлення та соціальна підтримка потерпілих від злочинності (жертв злочинів), усунення суспільних передумов злочинності (чинників, що безпосередньо викликають злочинні прояви або сприяють їх поширенню). Такі різновиди превентивної діяльності не реалізуються самостійно, а, як правило, є складовою інших видів внутрішньої політики: економічної та фінансової політики (попередження корупції, бюджетних зловживань тощо), соціальної політики (боротьба з усіма формами дискримінації), екологічної політики тощо. Загальна стратегія реалізації будь-яких превентивних заходів має три базових компоненти: поширення знань про злочинність і формування на цій основі стійких антикримінальних стереотипів масової свідомості, інституціалізація антикримінальних інститутів (як державних, так і громадянського суспільства), комплексність вирішення проблем.

Міграційна політика за своїм змістом — це спосіб державного регулювання міграційних потоків, що мають своїм наслідком кількісні та якісні зміни у складі населення певної держави-члена та Європейського Союзу в цілому. Численними дослідженнями, проведеними в Європі за останні роки, доведено зв'язок цих змін з динамікою злочинності. Наприклад, у деяких країнах від 20 до 70% осіб, що притягуються до кримінальної відповідальності за деякі види злочинів (як корисливої, так і насильницької спрямованості), не належать до автохтонного населення. За оцінками правоохоронних органів у Німеччині близько 40% членів організованих злочинних груп належать до іноземців. Незаконна міграція перетворилась на самостійну кримінальну проблему[1].

[1] Guidelines of the Commitee of Ministers of the Council of Europe on human rights and fights against terrorism, adopted by Commitee of Ministers on 11 July 2002. — Strasburg: COE, 2002. — P. 23—28.

На основі цих процесів відбуваються суттєві зміни в масовій свідомості, формуються певні соціально-психологічні стандарти ставлення до проблеми міграції, які мають безпосередній вплив на зміст законодавчих рішень та практику правозастосування.

Міграційна політика в сучасній Європі набула ознак самостійного напрямку державного управління лише в останній чверті XX ст. За свідченням К. Коданьоне, в період з 1945 по 1973 р. міграційна політика в більшості країн Європи не вважалась пріоритетним напрямком, залишаючись за межами власне політичної сфери як різновид рутинної бюрократичної діяльності. Заперечувалась необхідність координації та зближення національного міграційного законодавства та адміністративної практики, оскільки вважалось, що контроль над міграційними потоками є можливим та простим[1]. Іноземні робітники ввозились на основі системи ротації, а їх присутність вважалась тимчасовою і корисною для підтримання економічного зростання та зниження попиту на власну робочу силу.

Радикальні зміни в підходах до регулювання міграційних процесів відбулися після нафтової кризи 1973 р., коли всі основні «приймаючі країни» практично заморозили програми в'їзду. Це рішення базувалося на далекому від реальності припущенні, що в попередні роки в'їзд іноземних робітників був повністю ротаційним, а самі вони вважали себе тимчасовими працівниками. На основі цього припущення були розроблені програми репатріації, які проте виявились неефективними[2]. Ці рішення загалом призвели до певного зменшення міграційних потоків, хоча при цьому мали й інші наслідки. Така політична стратегія фактично перекрила найбільш контрольований канал міграційних переміщень (трудову міграцію), що примусило потенційних мігрантів звертатись до інших каналів, які надзвичайно важко контролювати та регулювати за допомогою політичних інструментів: возз'єднання сімей, отримання

1 *Codagnone C.* New Migration in Europe. Social Construction and Social Realities. — L.: Macmillan, 1998. — P. 39.

2 Mechanisms of Immigration Controls. — Oxford: Berg, 1999. — P. 236.

політичного притулку, «міграція без документів» (незаконна міграція).

Першідваканалинелишеважкоконтролювати.Самевтручання в цих ситуаціях має важливі конституційні та міжнародно-правові наслідки, оскільки застосування адміністративного регулювання вимагає врахування прав людини та принципів демократії. Третій канал, хоча й має очевидний нелегітимний характер, однак і в даному випадку не існує підстав для беззастережного використання будь-яких засобів. Сучасна міграційна політика в Європі перебуває під впливом політичного вибору, який було зроблено в середині 70-х рр. XX ст.[1]

У 90-х рр. у Європі визначились контури «ортодоксального підходу» до проблем міграції (К. Коданьоне)[2], складовими якого є: обмеження легального в'їзду мігрантів; запровадження обмежень для тих, хто претендує на отримання політичного притулку; боротьба з «міграцією без документів»; підвищення уваги правоохоронних органів до міграційних процесів; міжнародне співробітництво; посилення уваги до країн походження іммігрантів та транзитних країн.

Саме на цих засадах відбувалась гармонізація правових засобів, які використовували європейські країни.

Події 11 вересня ініціювали активне обговорення проблеми соціальної ефективності створеної в Європі системи управління міграційними процесами. Досить виразно визначились дві позиції. З одного боку, стверджується, що існуюча в Європі система контролю міграційних процесів навіть за умов різкого збільшення притоку мігрантів продемонструвала свою здатність контролювати ці процеси[3]. З іншого боку, наводяться докази «кризи системи контролю», яка не здатна успішно втілювати політичні цілі в сфері міграції. Одним з найбільш вагомих аргументів при цьому є посилання на те, що

1 *Hollifild J.* The Migration Crisis in Western Europe // Migration, Ethnicity, Conflict. — Osnabruk, 1996. — P. 376.

2 *Codagnone C.* New Migration in Europe. Social Construction and Social Realities. — L.: Macmillan, 1998. — P. 21.

3 Europen Migration and Refugee policy. New Development Report. — Paris, 2001.— P. 4.

сучасні європейські політичні режими фактично не спроможні демократичними методами вирішувати проблему нелегальної міграції. Створення адміністративних бар'єрів ініціює нові форми незаконної міграції, а в деяких країнах формує передумови корупційних ризиків у діяльності міграційних служб та інших державних органів, включених до регулювання міграції[1].

Звичайно розрізняють три основних види міграції: трудова міграція, міграція у зв'язку з возз'єднанням сімей і міграція біженців та шукачів притулку. Кожний з них має свою «тіньову» складову, питома вага якої різниться залежно від багатьох чинників, зокрема вжитих засобів правового регулювання. Дослідження, проведені останніми роками в Європі, а також в інших регіонах, дозволили визначити таку закономірність: запровадження міграційних обмежень, загальне посилення адміністративних засобів обмеження для в'їзду до країни є малоефективним — міграційний приріст зменшується лише на 10—20%, натомість зростає частка незаконної міграції. Чи не найважливішим негативним наслідком таких заходів стає втрата контролю за міграційними процесами з боку держави.

Найбільш проблематичними з точки зору впливу на злочинність є міграція біженців та шукачів притулку, а також трудова міграція. Наявні процедури набуття статусу біженця та їх інтеграції в суспільство залишаються неефективними, що стає передумовою поширення в їх середовищі різних видів антисоціальної поведінки. В деяких країнах законодавство містить положення, що є дискримінаційними щодо біженців і шукачів притулку та суперечать мінімальним стандартам захисту прав біженців, передбачених Женевською конвенцією про статус біженців 1951 р.

Вироблені в Європейському Союзі стандарти взаємодії міграційної політики та попередження злочинності базуються на таких принципах: координації національного законодавства та визнання пріоритетності права ЄС; гармонізації правових стандартів Європейського Союзу та Ради Європи («принцип єдиної Європи»); застосування стандартів прав людини як критеріїв допустимості тих чи інших заходів; принципі прагматизму: врахування економічних та соціальних потреб як загальноєвропейського, так і національного масштабу.

[1] Controlling Immigration. A Global Perspective. — Stanford: SUP, 1994.

Соціальні та правові проблеми попередження незаконної міграції і торгівлі людьми

Потреба у збалансованій і багатовекторній політиці боротьби з незаконною міграцією та торгівлею людьми була визнана переважною більшістю держав світу, а також універсальними і регіональними міжнародними організаціями. Необхідність використання цілісного і скоординованого підходу, що включав би попередження цих злочинів, захист їх жертв і переслідування злочинців, була нещодавно підкреслена світовим співтовариством у преамбулі до Протоколу ООН проти торгівлі людьми, а також у документах ОБСЄ[1] і Ради Європи[2].

Було досліджено загальний підхід та систему конкретних заходів з попередження незаконної міграції та торгівлі людьми, що були запропоновані в рамках ОБСЄ, Ради Європи і Європейського Союзу. Основні висновки зводяться до такого.

1. Мігранти часто перебувають у невигідній ситуації через недолік інформації, що примушує їх звертатися до третіх осіб, які допомагають їм мігрувати і знаходити роботу за кордоном. Тому кампанії з підвищення інформованості дуже важливі, бо вони забезпечують потенційних правопорушників і жертв торгівлі людьми інформацією, достатньою для прийняття «поінформованих» рішень щодо міграції. Сюди входить інформація про саме явище незаконної міграції та торгівлі людьми, а також про існування можливостей законної міграції, про ситуацію із зайнятістю в країнах призначення і можливих розмірах заробітку. Окрім потенційних жертв, інформаційні кампанії повинні також проводитися стосовно широкої громадськості, а також співробітників правоохоронних органів та інших службовців, що можуть входити в контакт

[1] Рішення Ради Міністрів ОБСЄ № 1 від 28 листопада 2000 р. (ст. 3).

[2] Рекомендація Комітету Міністрів Ради Європи R (2000) 11 від 19 травня 2000 р. про дії проти торгівлі людьми з метою сексуальної експлуатації.

з потенційними правопорушниками та жертвами торгівлі людьми.

2. Торгівля людьми починається з міграції, а причини міграції криються в економічних і соціальних відмінностях між країнами і регіонами країн. Жертвами торгівлі людьми часто стають люди, які бажають поїхати за кордон, щоб знайти роботу або вступити у шлюб для поліпшення свого рівня життя.

Низький правовий і суспільний статус жінок часто призводить до того, що на жінок, як на групу, найбільш негативно впливають загальна бідність і безробіття. Це призводить до фемінізації трудової міграції і, отже, до обставин, за яких торгівля людьми непропорційно сильно зачіпає жінок. Поліпшення статусу жінок у країнах походження не може гарантувати, що торгівля людьми буде попереджена в майбутньому. Однак зв'язок між статусом груп високого ризику в країні походження, з одного боку, і вразливістю до торгівлі людьми — з іншої, є очевидним, що підтверджено численними фактами[1].

3. Обмежувальне імміграційне законодавство і політика країн призначення сприяють зростанню незаконної міграції і торгівлі людьми. Люди, що бажають у пошуках кращого життя мігрувати за кордон і отримати там роботу, але не мають легальної можливості це зробити, схильні покладатися на тих, хто обіцяє забезпечити їх підробленими документами, організувати подорож і знайти роботу. Оскільки обмежувальна імміграційна політика не дозволяє законно в'їжджати до країни такій кількості мігрантів, що могла б заповнити всі існуючі вакансії, мігранти примушені вдаватися до незаконних засобів працевлаштування. Може виявитися, що після приїзду мігранти можуть бути піддані примусовій праці і жити в рабських умовах.

---

[1] Див., наприклад, International Helsinki Federation of Human Rights, A Form of Slavery: Trafficking in Women in the OSCE members states. Report to the OSCE Supplementary Human Dimension Meeting on Trafficking in Human Beings, Vienna, 19 June 2000. Рада Європи у Рекомендації Ради Міністрів R (2000) 11 також визнала, що з довготерміновими причинами торгівлі необхідно боротися, покращуючи соціальне і економічне становище жінок у країнах походження (пункт 23).

Тому держави повинні створювати додаткові можливості для осіб, що бажають легально мігрувати з метою отримання роботи, освіти і професійної підготовки. Особливо це стосується дівчат і жінок. Для цього країни призначення повинні укладати угоди з країнами походження і/або регіональними і міжнародними організаціями, такими як Міжнародна організація міграції.

Однією з найважливіших проблем у посиленні ролі правових засобів боротьби з незаконною імміграцією та торгівлею людьми є визначення складу злочину торгівлі людьми.

Боротьба правовими засобами з певним небезпечним соціальним явищем може бути ефективною лише за умови, що ознаки (склад) цього правопорушення будуть чітко визначені в законі. Крім того, торгівля людьми є злочином, що часто має транснаціональний характер. Тому міжнародно-правове співробітництво держав у боротьбі з ним буде ефективним, якщо ці держави в єдиний спосіб визначатимуть склад цього злочину.

Дослідження кримінального законодавства країн світу показує, що у багатьох з них торгівля людьми не становить окремий склад злочину[1]. У цих державах торгівля людьми переслідується в рамках інших складів злочинів або ж не переслідується взагалі. Наприклад, досить часто торгівля жінками з метою примусу до заняття проституцією переслідується за статтями про контрабанду або злочини, пов'язані з проституцією (сутенерство). Як наслідок особи, що займаються незаконною торгівлею людьми, отримують відносно м'яке покарання, що не відповідає ступеню соціальної небезпечності та жорстокості цього злочину. Інший серйозний недолік кримінального законодавства багатьох держав — переслідування жертви торгівлі людьми як злочинця за незаконний в'їзд в країну, нелегальну працю або проституцію. При цьому не береться до уваги, що людина вчиняла ці дії під примусом.

Донедавна визначення торгівлі людьми було відсутнє на міжнародному рівні, що перешкоджало вирішенню цієї проб-

---

[1] Trafficking in Human Beings: Implications for the OSCE: ODIHR Background Paper. — 1999. — № 3.— P. 37.

леми. Лише в грудні 2000 р. був прийнятий Протокол про попередження, припинення та покарання за торгівлю людьми на доповнення до Рамкової конвенції ООН проти транснаціональної організованої злочинності[1]. У ньому дається таке визначення торгівлі людьми: «дії, що здійснюються з метою експлуатації, вербування, перевезення, передачі, приховування або отримання людей шляхом загрози силою або її застосування або інших форм примусу, викрадання, шахрайства, обману, зловживання владою чи вразливістю становища, або шляхом підкупу, у вигляді платежів або вигод, для отримання згоди особи, яка контролює іншу особу. Експлуатація охоплює, як мінімум, експлуатацію проституції інших осіб або інші форми сексуальної експлуатації, примусову працю або послуги, рабство або звичаї, схожі з рабством, підневільний стан або вилучення органів» (п. «а» ст. 3).

Це визначення можна оцінити позитивно, оскільки воно враховує реалії сучасної торгівлі людьми. По-перше, воно визнає всі форми торгівлі людьми, не обмежуючи торгівлю людьми лише примусом до надання сексуальних послуг. При цьому такі поняття, як примусова праця, підневільний стан, рабство і звичаї, схожі з рабством, вже визначені в сучасному міжнародному праві. По-друге, воно допускає, що жертвою торгівлі людьми може бути не лише жінка. По-третє, Протокол передбачає наявність порушення свободи волі жертви, таким чином підкреслюючи важливість власного рішення дорослих людей щодо власного життя, а саме, трудового вибору і вибору країни перебування. По-четверте, це визначення не вимагає факту перетину жертвою державного кордону, а тому достатньо, щоб злочин було вчинено всередині однієї країни.

Отже, держави повинні намагатися запроваджувати до свого національного законодавства склад злочину, передбачений саме Протоколом, що створить передумови для організації дієвого міжнародного співробітництва у боротьбі з цим злочином. Цей склад злочину повинен бути досить широким, щоб охопити всі можливі форми торгівлі людьми; принаймні, він повинен включати в себе такі елементи:

а) дії: вербування, транспортування, передача, переховування або утримання особи;

б) засоби: загроза силою чи її застосування або інші форми примусу, викрадення, шахрайство, обман, зловживання владою або вразливістю становища особи;

в) мета: примусова праця або послуги, рабство, звичаї, схожі з рабством або підневільний стан.

Проблема встановлення покарання (санкції) за торгівлю людьми полягає у тому, що зараз у багатьох державах санкції, передбачені за незаконну торгівлю людьми, не мають стримуючого ефекту через м'якість покарання. Очевидно, що вид і суворість можливого покарання здатні впливати на ефективність боротьби з цим злочином. Мова йде не лише про стримуючий ефект (загальнопревентивну функцію покарання). Законодавство деяких держав передбачає, що міжнародний запит про інформацію, допомогу або екстрадицію подається лише тоді, коли вирок, який може отримати підозрювана у вчиненні злочину особа, був більш суворим, ніж це передбачено внутрішнім кримінальним законом.

Традиційно міжнародне право залишає за державами виключне право встановлювати розмір санкції за злочин, що став об'єктом міжнародно-правової уніфікації. Не став винятком і згаданий Протокол про торгівлю людьми. Проте слід зважати на наявність регіональних стандартів, що закріплені в документах переважно рекомендаційного характеру таких європейських організацій, як Європейський Союз, Рада Європи і ОБСЄ[1]. На основі їх аналізу можна зробити такі висновки щодо належних характеристик санкції кримінального закону,

---

[1] Конвенція набула чинності 29 вересня 2003 р., Протокол — 25 грудня 2003 р. Станом на 1 грудня 2003 р. учасницями Конвенції були 56 держав, згоду на обов'язковість Протоколу висловили 43 держави. Україна тільки підписала Конвенцію і Протокол, але ще не ратифікувала їх.

[1] Joint Action of 24 February 1997 (97/154/JHA) adopted by the Council on the basis of Article K.3 of the Treaty on European Union concerning action to combat trafficking in human beings and sexual exploitation of children // Official Journal of the European Union. — № L 63, 04.03.1997. — P. 2; Рекомендація Комітету Міністрів Ради Європи R(2000)11 від 19 травня 2000 р. про дії проти торгівлі людьми з метою сексуальної експлуатації. — Пункт 43.

що має передбачати відповідальність за торгівлю людьми. Санкція повинна: а) відбивати тяжкість цього злочину і серйозність порушень прав людини; б) мати стримуючий ефект. Серед можливих видів покарання може бути позбавлення волі, штраф, конфіскація майна, придбаного в результаті незаконної торгівлі людьми. Бажано, щоб конфісковане майно використовувалося для відшкодування постраждалим від незаконної торгівлі людьми та для підтримки програм допомоги жертвам торгівлі людьми (у тому числі в країнах походження жертв).

У Кримінальному кодексі України склад злочину торгівля людьми вперше з'явився 1998 р., після доповнення його статтею 124[1] «Торгівля людьми»[1]. У розділі III «Злочини проти волі, честі та гідності особи» нового КК, що набув чинності 1 вересня 2001 р., міститься стаття 149 «Торгівля людьми або інша незаконна угода щодо передачі людини»[2]. Очевидно, диспозиція цієї статті відповідає вимогам міжнародно-правових документів. Тому ратифікація Україною Конвенції ООН проти транснаціональної організованої злочинності та Протоколу про попередження, припинення та покарання за торгівлю людьми, що доповнює її, не вимагатиме внесення змін до ст. 149 КК України. Що стосується санкцій, то вони також є досить суворими. Єдине зауваження — щодо мінімального строку позбавлення волі: у державах — членах Європейського Союзу він не може становити менше шести років.

Проблема віктимізації українських трудових мігрантів

Для України проблема захисту прав громадян за кордоном набула особливої гостроти одразу ж після набуття нею незалежності. Мільйони українських трудових мігрантів змушують державу по-новому оцінити її роль у захисті прав

[1] Закон України від 24 березня 1998 р. «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Закону України «Про внесення змін і доповнень до Кодексу про шлюб та сім'ю України»» № 210/98-ВР // Відомості Верховної Ради України. — 1998. — № 35. — Ст. 241.

[2] Відомості Верховної Ради України. — 2001. — № 25—26. — Ст. 131.

та свобод своїх громадян. Ситуація ускладнюється тим, що більшість громадян України перебуває за кордоном у статусі нелегальних мігрантів, які є найбільш дискримінованою та незахищеною категорією іноземців, права яких порушуються найбрутальнішим чином.

На міграційні процеси в Україні значною мірою впливають такі явища, як бідність та рівень безробіття.

Частка громадян України, які легально працюють в іноземних країнах, становить лише незначний відсоток від кількості нелегальних працівників. Є підстави стверджувати, що реально можна говорити про не менш як 5 млн. громадян України, які щороку залежно від сезону перебувають за межами України на заробітках. Враховуючи те, що в Україні 28 млн. громадян працездатного віку, можна зробити висновок, що на заробітках за кордоном сьогодні перебуває як мінімум кожен п'ятий економічно активний українець.

Переважна більшість українських трудових мігрантів є нелегалами в повному значенні — особами, які і перебувають, і працюють поза межами правового поля країни перебування. Саме ця категорія мігрантів перебуває у найбільш тяжкому становищі. Такі особи, більшість з яких перебуває на території країн — членів ЄС, майже повністю безправні в обстоюванні своїх прав, повністю залежні від роботодавця. При оформленні на роботу такі особи, зазвичай, укладають лише усний контракт, який, як правило, не виконується, передусім порушується їх право на належні умови праці, на отримання належної та своєчасної винагороди, соціальні гарантії тощо.

Це викликано передусім проблемами, пов'язаними з їхнім правовим статусом у країні перебування. Адже нелегальне становище таких осіб, їх правова неграмотність ускладнюють та обмежують можливості дипломатичних представництв України за кордоном щодо захисту їхніх прав та свобод. Крім того, такі особи фактично позбавлені можливості і самостійно відстояти свої порушені права в суді або в інший спосіб, зважаючи на відсутність належним чином оформлених контрактів, а також той факт, що звернення до офіційних органів означає для них автоматичну депортацію з країни перебування.

Як правило, нелегали, або, як їх ще називають, «недокументовані робітники», змушені погоджуватися виконувати роботу без урахування їхнього фаху та без жодного захисту.

Загальні умови праці українських трудових мігрантів за кордоном, як правило, не відповідають мінімальним стандартам. За даними дослідження, проведеного у 2000 р. Міністерством праці та соціальної політики України, понад дві третини трудових мігрантів мали робочий день тривалістю 10 годин і більше, одна четверта — 12 годин і більше. В окремих мігрантів тривалість робочого дня доходила до 18 годин[1].

Типовим порушенням прав трудових мігрантів є недотримання домовленостей про оплату праці. Були встановлені випадки, коли особи, пропрацювавши певний час у приватного роботодавця, не одержували за свою працю нічого, а напередодні розрахунку передавалися до рук поліції для подальшої депортації.

У таких ситуаціях трудові мігранти часто залишаються без засобів до існування і коштів для повернення в Україну, багато з них звертаються до дипломатичних представництв України за кордоном, які, зважаючи на обмеженість фінансування, не завжди мають можливість надати необхідну матеріальну допомогу всім тим, хто її потребує.

Корупція в державних органах, що виконують регуляторні функції у сфері міграції

Однією з важливих умов, що спричиняють поширення таких злочинних проявів, як незаконна міграція і торгівля людьми, є криміналізація органів, які виконують контрольні та регуляторні повноваження у сфері міграції, що проявляється, перш за все, в поширенні корупції. У дослідженні була здійснена спроба визначити рівень поширеності корупційних ризиків в адміністративних процедурах прийняття рішень при здійсненні міграційного контролю, а також порівняти з іншими сферами державного управління.

[1] Стан дотримання та захисту прав громадян України за кордоном. Спеціальна доповідь Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини. http://www.ombudsman.kiev.ua/d1s_zm.htm

Прийняття рішень складає найбільш суттєвий елемент взаємовідносин державних органів з юридичними та фізичними особами. Тому відповідні адміністративні процедури надання державних та управлінських послуг в сфері регулювання міграційних процесів мають бути оцінені щодо наявності в них корупційних ризиків.

У дослідженні визначались найбільш «корумповані процедури», тобто процедури, в яких корупційні ризики набули найбільшого поширення.

Було проведено шість експертних фокус-груп, сформованих з представників таких категорій: керівники та власники середніх та великих підприємств, представники малого бізнесу, державні службовці, працівники правоохоронних органів, працівники юридичних та консультаційних фірм, пересічні громадяни (студенти, пенсіонери, домогосподарки). Враховуючи методичну складність вирішення такого завдання, було визначено перелік найбільш масових процедур, з якими найчастіше мають справу юридичні та фізичні особи. Загалом було виділено 52 процедури.

Отримані результати показали, що процедури у сфері компетенції паспортно-реєстраційних органів та органів міграційного контролю були зараховані респондентами до групи процедур з високим рівнем корупційності. При цьому жодна з процедур, які були запропоновані опитуваним, не була визнана повністю вільною від корупції.

Корупція в міграційних органах обумовлюється низкою різнопланових соціальних умов, які мають бути враховані при розробці та реалізації заходів з її попередження. При цьому першочергове значення має усунення інституційних передумов корупційних ризиків, що викликані недоліками законодавчого регулювання та правозастосування в цій сфері. Серед цих недоліків основними є такі: невизначеність окремих елементів адміністративних процедур, можливість створення (використання) альтернативних («тіньових») процедур, відсутність регламентації застосування дискреційних повноважень, пріоритет «відомчого» тлумачення, перешкоди в адміністративному оскарженні прийнятих рішень, проб-

лемність притягнення до відповідальності за неправомірні рішення. Поширеним є також запровадження непередбачених законодавством умов надання державних послуг: витребування документів, що не передбачені законодавством, накладення додаткових обов'язків та введення додаткових стадій (умов) провадження, не передбачених законодавством, примушування до контактів з певними («своїми») консультаційними та юридичними фірмами, нотаріусами тощо, примушування до надання благодійних внесків до фондів, що створені при відповідних державних органах.

Проблеми адаптації міграційного законодавства України до стандартів Європейського Союзу

Європейський Союз вживає значних організаційно-правових, матеріально-технічних та інших заходів для зміцнення та захисту своїх східних кордонів, одним з елементів якого є співробітництво з Україною у питаннях боротьби з нелегальною міграцією. План дій Європейського Союзу щодо правосуддя та внутрішніх справ України, зокрема, передбачає:

— забезпечення ратифікації та повну імплементацію міжнародних інструментів у боротьбі з нелегальною міграцією, організованою злочинністю та корупцією;

— удосконалення управління міграційними потоками і вжиття відповідних заходів у сфері прикордонного контролю, реадмісії та візової політики з метою запобігти використанню території України для нелегальної міграції або транзиту нелегальних мігрантів через територію України до Європейського Союзу;

— боротьба з транснаціональною злочинністю, зокрема, торгівлею людьми, наркотиками, краденими транспортними засобами, ядерними матеріалами, а так само відмиванням «брудних грошей»[1].

У загальному вигляді підхід Європейського Союзу щодо боротьби з нелегальною міграцією можна охарактеризувати

[1] EU Action Plan on Justice and Home Affairs in Ukraine // Official Journal of the European Union. — № C 254. — 19.08.1997.— P. 1.

таким чином. Держави — члени ЄС встановлюють дозвільний правовий режим для бажаних осіб на своїй території, до яких, зокрема, слід зарахувати тих, хто легально прибуває до ЄС, не порушує правові норми під час перебування і також легально залишає територію ЄС. Під цей правовий режим також потрапляють біженці та шукачі притулку, які навіть у випадку порушення правил перетину кордонів ЄС не притягаються до відповідальності, оскільки ці порушення є вимушеними і зумовлені обставинами надзвичайного характеру. Відповідно всі інші особи, крім зазначених вище, кваліфікуються в Європейському Союзу як нелегальні мігранти.

В ЄС серйозна увага приділена зусиллям уніфікації правового регулювання процедур надання притулку громадянам третіх країн.

Визначальну роль у цьому питанні мають універсальні міжнародні договори про надання притулку іноземцям, що є мінімальними міжнародними стандартами поводження з шукачами притулку і не можуть бути погіршені в межах будь-якого регіону світу. До таких міжнародно-правових актів слід віднести Женевську конвенцію про статус біженців від 28 липня 1951 р. та Нью-Йоркський Протокол до неї щодо статусу біженців від 31 січня 1967 р. Україна також стала учасником даних договорів на підставі відповідного Закону України про приєднання[1].

Центральним нормативним актом, що імплементує положення Конвенції 1951 р. та Протоколу 1967 р. для Європейського Союзу, є так звана Дублінська конвенція від 16 червня 1990 р., повна назва якої — Конвенція, що визначає державу, відповідальну за розгляд заяв про надання притулку, поданих в одній з держав-членів Європейських Співтовариств[2]. Реалізація Конвенції дозволить забезпечити, щоб кожна заява шукача притулку була

[1] Закон України від 10.01.2002 р. «Про приєднання України до Конвенції про статус біженців та Протоколу щодо статусу біженців» № 2942-III // Офіційний вісник України. — 2002. — № 4.

[2] Convention determining the State responsible for examining applications for asylum lodged in one of the Member States of the European Communities // Official Journal. — № C 254. — 19.08.1997.— P. 1.

вивчена державою-членом. Це дозволить уникнути ситуації, коли біженець відсилається з однієї держави-члена до іншої без відповідальності жодної з них. Конвенція набула чинності 1 вересня 1997 р. На виконання цієї Конвенції була затверджена низка документів, що імплементують її положення.

Для адаптації цих документів до умов Європейського Союзу були прийняті відповідні законодавчі акти, що ухвалили спільну позицію держав-членів про гармонізоване застосування визначення термінів «біженець» і «переслідування», які закріплені у ст. 1 Женевської конвенції 1951 р. щодо статусу біженців. Документ ухвалений для гармонізації застосування критерію визначення статусу біженця. Крім цього, законодавством Європейського Союзу також детально врегульовано питання про мінімальні стандарти надання тимчасового захисту у випадку масового припливу переміщених осіб; критерії і механізми встановлення держави, відповідальної за розгляд прохання про надання притулку, поданої в державі-члені; засоби запобігання зловживанням процедурою отримання статусу біженця громадянами з третіх країн; здійснення аналізу ситуації в третіх країнах.

Стосовно стану вітчизняної політики щодо міграції слід визнати, що Україна стала заручником досить специфічної позиції з цього питання колишнього СРСР. Власне, як така імміграційна політика протягом всього часу існування Радянського Союзу була виключно заборонною, і будь-які міграційні потоки йшли поза Радянським Союзом.

Після отримання державності в 1991 р. Україна зіткнулася з ситуацією, коли старий підхід до міграційної політики, успадкований від СРСР, вже не відповідав реаліям часу. Лише на початку XXI ст. вдалося схвалити необхідний комплекс нормативних актів прийнятної якості. Зокрема, було вперше прийнято Закон України від 7 червня 2001 р. «Про імміграцію» № 2491-III, а Закон України «Про біженців» прийнято в новій редакції Законом від 21 червня 2001 р. № 2557-III. Останній загалом можна визнати таким, що відповідає міжнародним та європейським стандартам поводження з біженцями, проте він не позбавлений певних недоліків.

Основою попередження злочинності в сфері міграційних процесів значною мірою є діяльність державних органів, уповноважених здійснювати регулювання цими процесами. В Україні проблема статусу міграційної служби є предметом досить гострих дискусій, які найчастіше виходять за межі теоретичних спорів у площину політичних. У квітні 2003 р. Верховна Рада України в першому читанні прийняла проект Закону України «Про державну міграційну службу в Україні». Проект передбачає створення державної міграційної служби як органу державної виконавчої влади зі спеціальним статусом та покладення на неї у повному обсязі питань забезпечення реалізації державної політики у сферах міграції та громадянства, здійснення паспортного та імміграційного контролю, у тому числі в пунктах пропуску на державному кордоні. Загальним принципом побудови державної міграційної служби має бути її «гуманізація», що, зокрема, передбачає її виведення за межі правоохоронних органів. Цивільний характер міграційної служби сприятиме реальному втіленню принципу презумпції невинуватості у відносинах з мігрантами. Наприклад, у Нідерландах з метою подолання упередження стосовно кримінальної природи мігрантів повноваження щодо забезпечення їх інтеграції в суспільство були передані від органів внутрішніх справ до міністерства юстиції.

Особливу увагу в ЄС приділено формуванню і підтриманню інформаційних систем, зокрема, створенню «Центру інформації, обговорення й обміну інформацією щодо притулку» (CIREA). Мета створення Центру — організація, обмін і розповсюдження інформації та збирання інформації з усіх питань, що стосуються надання притулку. Центр започаткував у 1993 р. нову статистичну систему фіксування інформації про кількість шукачів притулку та процент надання притулку у кожній державі-члені. Зокрема, ця система допомагає більш ефективно реалізовувати Дублінську конвенцію. З 1994 р. статистична інформація подається у географічному розрізі.

Досить ефективним засобом реалізації Дублінської конвенції є заснування системи «Eurodac» для порівняння відбитків

пальців. Було створено централізовану базу даних, що містить відбитки пальців шукачів притулку та незаконних іммігрантів.

Окремим документом було утворено Європейську систему архівування зображення. Документ запроваджує на рівні держав-членів комп'ютеризовану систему архівування зображень з метою боротьби з незаконною імміграцією та організованою злочинністю. Ця система дозволить обмінюватися за допомогою комп'ютерних засобів і протягом дуже короткого часу інформацією, яка є у держав-членів, щодо справжності або фальшивості документів. Проте ця система не замінить і не скасує існуючу звичайну систему паперового обміну, допоки усі держави-члени не будуть мати можливість її використовувати.

Проблема фальшивих документів є особливо болючою для України, оскільки значна частина нелегальних мігрантів використовує саме підроблені паспорти (30,5%). Власне, наявні вітчизняні інформаційні бази щодо нелегальної міграції потребують вдосконалення, перш за все, належного технічного забезпечення. Вихід з цієї ситуації для України є очевидним — це поступове приєднання до відповідних баз даних Європейського Союзу.

Висновки та рекомендації

За результатами проведеного дослідження запропоновані рекомендації з удосконалення діяльності в сфері правового регулювання міграційних процесів, практики планування і координації заходів протидії злочинним проявам у цій сфері.

1. Розробити та затвердити загальнодержавну Програму попередження та протидії злочинності в сфері міграції, що дозволить забезпечити комплексність вирішення завдання декриміналізації міграційної сфери; Концепцію міграційної політики України (бажано рівні Закону України), яка б комплексно поєднувала її імміграційну та еміграційну складові.

2. Визначити єдиний орган, відповідальний за вироблення та реалізацію міграційної політики в державі, чітко розмежувавши при цьому компетенцію МЗС, Держкомкордону, Держкомнацміграції, МВМінпраці.

3. Розробити ефективну систему збору, обробки і аналізу статистичної та іншої інформації про міграційні й імміграційні процеси в Україні з метою її подальшого використання у реалізації державної міграційної політики.

4. У першочерговому порядку вирішити головну проблему міграції до України — укладення міжнародних договорів про делімітацію та демаркацію державного кордону України з сусідніми державами і посилення прикордонного контролю на кордоні з Білоруссю, Молдовою та Російською Федерацією.

5. Удосконалити міжнародне співробітництво України з іншими державами, насамперед з країнами СНД та ЄС, з питань автоматичного обміну інформацією з усього комплексу питань щодо нелегальної міграції і видворення як засобу адміністративної відповідальності.

6. Відповідно до державної програми адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу прийняти і запровадити відповідні нормативно-правові акти в галузі боротьби з нелегальною міграцією щодо: мінімальних стандартів надання тимчасового захисту у випадку масового припливу переміщених осіб; засобів запобігання зловживанням процедурою отримання статусу біженця; аналізу ситуації в іноземних країнах щодо можливості припливу біженців або нелегальних мігрантів; вжиття заходів для боротьби з фіктивними шлюбами; більш широкого запровадження взаємного визнання рішень щодо видворення іноземних громадян; перевірок і видворення іноземців, які проживають або працюють без дозволу; боротьби з нелегальним працевлаштуванням іноземців; обміну інформацією щодо допомоги при добровільній репатріації.

7. Запровадити головний принцип політики Європейського Союзу щодо боротьби з нелегальною міграцією: встановлення чітких, зрозумілих, ефективних і достатньо деталізованих процедур для осіб, що легально перетинають кордони ЄС. Особи, які порушують ці правила, визнаються нелегальними мігрантами, і до них застосовуються заходи примусового впливу.

8. Для запобігання віктимізації трудових мігрантів з України за кордоном[1]:

— ратифікувати Конвенцію ООН проти транснаціональної організованої злочинності 2000 р. та Протоколів до неї про попередження і припинення торгівлі людьми та незаконного ввозу мігрантів, Європейську конвенцію про правовий статус трудящих-мігрантів 1977 р., Конвенції МОП № 179 про найм і працевлаштування моряків 1996 р., № 97 про трудящих-мігрантів 1949 р. та № 143 про зловживання у сфері міграції та забезпечення трудящим-мігрантам рівних можливостей і рівного ставлення 1975 р.;

— прискорити розгляд проекту Закону України «Про підприємства, що здійснюють посередництво у працевлаштуванні громадян за кордоном», зареєстрований у Верховній Раді України 10 грудня 2002 р.;

— укласти двосторонні угоди, на рівні Кабінету Міністрів України, про підтримку трудових мігрантів у галузі медичного страхування;

— прискорити процес укладення двосторонніх угод про працевлаштування та соціальний захист, передусім з тими країнами, де перебуває найбільша кількість українських трудових мігрантів, зокрема, з Іспанією, Італією, Грецією. Паралельно підготувати угоди про взаємне визнання професійної освіти з метою збереження і підвищення кваліфікації вітчизняних спеціалістів під час їх тимчасового перебування за кордоном;

— прискорити процес укладення Україною двосторонніх угод про передачу засуджених осіб для подальшого відбування покарання, передусім з Російською Федерацією, Республікою Білорусь та Республікою Молдова;

— передбачити в Державному бюджеті України цільові кошти для забезпечення правового (дипломатичного) захисту громадян України, які перебувають під слідством або позбавлені волі на території іноземних держав;

[1] Стан дотримання та захисту прав громадян України за кордоном. Спеціальна доповідь Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини. http://www.ombudsman.kiev.ua/d1s_zm.htm

— розробити комплекс заходів, спрямованих на всебічне роз'яснення громадянам України їхніх прав під час перебування та працевлаштування за кордоном;

— кадрово посилити штат дипломатичних і консульських представництв України у державах, де перебуває найбільша кількість громадян України — трудових мігрантів;

— визначити у дипломатичних представництвах України у державах — реципієнтах українських трудових мігрантів відповідальних осіб з питань трудової міграції, покласти на них завдання здійснювати моніторинг національного ринку праці країн перебування, надавати роз'яснення та сприяти реалізації українськими трудовими мігрантами своїх прав;

— посилити контроль і реагування на випадки неналежного розслідування кримінальних справ, порушених за фактом загибелі громадян України за кордоном;

— забезпечувати своєчасне оформлення документів, пов'язаних зі смертю громадян України за кордоном, з метою захисту прав та інтересів їхніх рідних на Батьківщині; надавати державну допомогу для перевезення тіл громадян, загиблих за кордоном, якщо родичі та близькі не в змозі забезпечити фінансування цих витрат;

— з метою підвищення ефективності захисту прав і свобод українських мігрантів у країнах їх перебування сприяти їхній самоорганізації з використанням можливостей української діаспори за кордоном;

— посилити контроль за дотриманням чинного законодавства України та виконанням умов ліцензування суб'єктами підприємницької діяльності, які здійснюють посередництво у працевлаштуванні громадян України за кордоном;

— підвищити рівень повноважень державних регіональних структур щодо підготовки та укладання зовнішньоекономічних договорів (контрактів) з іноземними суб'єктами господарської діяльності щодо працевлаштування громадян України;

— посилити контроль за туристичними фірмами, які під виглядом туристичних послуг здійснюють незаконну посередницьку діяльність щодо працевлаштування громадян України за кордоном;

— з метою запобігання відтоку висококваліфікованих наукових кадрів за кордон збільшити фінансування розвитку науки в Україні, забезпечити необхідні умови роботи для науковців і наукових установ держави;

— здійснювати постійний моніторинг еміграції українських вчених за кордон;

— з метою більш ефективного використання наукового потенціалу України розробити довгострокові комплексні заходи міжнародного співробітництва у сфері науки, а також участі українських науковців у міжнародних наукових програмах тощо;

— розширювати міжнародну співпрацю українських правоохоронних органів з відповідними закордонними структурами з метою підвищення ефективності боротьби з організованою, у тому числі транснаціональною, злочинністю, спрямованою проти українських трудових мігрантів. З цією метою збільшити кількість представників МВС України в закордонних дипломатичних представництвах.

Рекомендовано до опублікування лабораторією соціологічних та порівняльно-правових досліджень проблем злочинності ІВПЗ АПрН України (протокол № 2 від 3 грудня 2003 р.).

Рецензент — кандидат юридичних наук, доцент ***О. Г. Кальман.***

ТРИБУНА ДОКТОРАНТА І АСПІРАНТА

Н. В. Сібільова, канд. юрид. наук, зав. відділом Інституту вивчення проблем злочинності АПрН України

СУЧАСНІ ТЕНДЕНЦІЇ СТРУКТУРНИХ ЗМІН У СИСТЕМІ ПРИНЦИПІВ СУДОВОГО ПРАВА [1]

Побудова правової держави поставила перед юридичною наукою і, зокрема, її судоустрійним і процесуальним блоками задачу пошуку нових концептуальних підходів до визначення місця й ролі суду в механізмі функціонування державної влади, реалізації притаманних лише судовій владі функцій. Постала необхідність у визначенні сутності судової влади, її ознак і принципів. Вже стає загальноприйнятою точка зору на те, що судова влада як одна з гілок державної влади, характеризується певною системою ознак, які, з одного боку, позиціонують її власне як державну владу, а з іншого — виділяють ті відмінності, які відокремлюють її від інших гілок державної влади[2]. Однак у визначенні судової влади існують розбіжності, які обумовлені намаганнями розкрити її сутність або через систему органів судової влади, або через функції судової влади. Найбільш плідною є, на наш погляд, точка зору, згідно з якою судова влада не тотожна ані судам і судовій системі (вони лише носії певної частини державної влади), ані діяльності по

[1] Стаття підготовлена в межах теми дослідження сектору дослідження проблем судової діяльності «Кримінально-процесуальне пізнання та його критерії», затвердженій постановою Президії АПрН України №19 від 14 лютого 2002 року, та в рамках дисертаційного дослідження на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук за темою «Проблеми формування в Україні судового права».

[2] Див. *Ржевский В. А., Чепурнова Н. М.* Судебная власть в Российской Федерации: Конституционные основы организации и деятельности. — М.: Юристъ, 1998. — С. 44—71.

© Н. В. Сібільова, 2004

здійсненню правосуддя, вона лише форма реалізації державної влади. Судову владу можливо визначити лише в комплексному взаємозв'язку усього кола складових елементів, а саме: як приналежне судам виключне владне повноваження вирішувати конфлікти правового характеру, що виникають у суспільстві, шляхом здійснення в особливій процесуальній формі правосуддя і постановки обов'язкових для виконання рішень.

Таке розуміння судової влади ставить перед наукою питання щодо визначення принципів судової влади як основоположних засад, які визначають її природу, сутність, побудову її інститутів і націлені на досягнення завдань, що перед нею стоять. Новизна досліджуваної проблеми і певний інтерес до неї спричинили появу різних точок зору на систему і зміст принципів судової влади.

Прихильники однієї точки зору вважають, що слід виокремлювати принципи власне судової влади та принципи її організації і діяльності.

Друга точка зору полягає у тому, що принципи судової влади слід диференціювати на дві групи: принципи організації судової влади і принципи її діяльності (функціональні принципи).

І нарешті, ті, що поділяють третю точку зору вважають, що поділ принципів на організаційні і функціональні є дуже умовним.

Поряд з дослідженнями співвідношення принципів організації і діяльності судової влади не меншає науковий інтерес до виокремлення системи принципів судочинства і співвідношення їх з принципами правосуддя[1]. Такий підхід дослідниками природи і сутності судової влади піддається критиці, оскільки, на їх думку, поділ принципів на організаційні і функціональні є надто умовний, адже обидві групи принципів настільки щільно переплетені між собою, що жодна з них не може існувати окремо[2]. На нашу думку, слід чітко відокремлювати систему

[1] Див.: *Мартынчик Е. Г., Маржинянц Ю. И.* Принципы уголовного процесса и правосудия: Эволюция понятия, соотношения и совершенствования законодательной регламентации // Российский судья. — 2001. — № 2. — С. 30—34.

[2] Див.: *Ржевский В. А., Чепурнова Н. М.* Судебная власть в Российской Федерации: Конституционные основы организации и деятельности. — С. 132—133.

принципів, які, по-перше, розкривають сутність судової влади, а, по-друге, висвітлюють її особливість, відмінність від інших гілок державної влади, від системи принципів, що регулюють організацію судової влади і мають універсальне значення для її функціонування. Останні утворюють систему принципів судового права. Теоретичне підґрунтя для таких тверджень було розроблене плеядою попередників, які поглиблено займалися дослідженням проблем принципів правосуддя[1]. Насправді, якщо розуміти, що застосування поняття «судова влада» у науковій літературі 60-70-х років було неможливе у зв'язку з пануючою ідеологічною доктриною, то в контексті певних висновків поняття «правосуддя» виступає евфемізмом сучасного поняття «судова влада». З цих позицій цікаво навести точку зору А. Л. Рівліна, який вважав правосуддя складним явищем, яке утворюють такі елементи: суд, як єдиний орган, що здійснює правосуддя; зміст правосуддя, тобто безпосередня діяльність суду для виконання покладених на нього завдань; особлива процесуальна форма, в якій ця діяльність здійснюється. А звідси він поділяв усі принципи правосуддя на три групи відповідно до вказаних трьох його елементів і вважав, що принципи кожної групи тісно пов'язані не лише в її межах, але й з принципами інших двох груп і, врешті-решт, усі принципи незалежно від того, до якої групи вони належать, поєднані загальними завданнями, здійсненню яких вони покликані слугувати[2].

Запропонована конструкція і тепер не втратила свого евристичного значення і може бути використана у побудові системи принципів судового права.

Однак окрім власне системи принципів судового права, дискусійними в науці є й питання переліку і змісту принципів; іншими словами, єдності щодо того, які правові положення

[1] Див., напр.: *Добровольская Т. Н.* Принципы советского уголовного процесса. — М.: Юрид. лит., 1971; *Ривлин А. Л.* Понятие и система принципов советского правосудия // Вопросы уголовного права, уголовного процесса и криминалистики: Ученые записки Харьковского юрид. ин-та. — Вып. 16. — Х., 1962. — С. 28—43; *Тыричев И. В.* Принципы советского уголовного процесса. — М.: ВЮЗИ, 1983. — С. 80.

[2] Див. *Ривлин А. Л.* Понятие и система принципов советского правосудия. — С. 42—43.

слід вважати принципами у судоустрійній та кримінально-процесуальній науковій літературі, не існує. Суперечливо вирішене воно і у відповідному законодавстві.

Дискусійність питання і, як наслідок, суперечливе закріплення переліку принципів у законодавстві, є проявом певної закономірності розвитку нашого суспільства, оскільки і загальноправові, і галузеві принципи є відбиттям як спадкоємства, так і зміни соціальних орієнтирів, що визначають найбільш суттєві риси сучасного етапу. Однак об'єктивне їх існування іноді має великі розбіжності із суб'єктивним вираженням, тобто вербальними закріпленнями у законодавстві, або розбіжності у закріпленні одного й того ж положення в різних законодавчих актах.

Яскравим прикладом є динаміка зміни змісту й назви принципу (або двох принципів), який до початку перших кроків реформування судоустрійного та процесуального законодавства мав назву «принцип участі народу у здійсненні правосуддя та принцип колегіального розгляду справ у всіх судах».

Принцип колегіальності розгляду справ мав всеохоплюючe, універсальне значення, тобто ані ланка судової системи, ані вид судової інстанції, ані характер судової справи не були підставою для будь-якого винятку дії цього принципу. Особливість його прояву в суді першої інстанції була не в кількісному, а відмінному від інших інстанцій якісному складі суду — поряд з суддею, обраним на п'ять років, у розгляді справи брали участь непостійні, тимчасові судді — народні засідателі.

Оскільки у багатьох державах світу існують різні форми участі народу у здійсненні правосуддя, особливість вітчизняної форми мала принциповий характер і за змістом повноважень, і за кількісним складом, і за всезагальністю для судів першої інстанції. Це дало підстави для виокремлення двох принципів: принципу колегіальності розгляду справ у всіх судах і принципу участі народних засідателів у розгляді справ у суді першої інстанції.

На початку 90-х років зміст вказаних принципів зазнав суттєвих змін. По-перше, суд у складі судді та народних засідателів став здійснювати правосуддя не по усіх справах, що розглядаються по першій інстанції, а лише у випадках, визначених законом (у цивільному процесі таких випадків майже не стало). Тобто вказана форма втратила ознаку всезагальності. Одночасно став втрачати таку ж ознаку й принцип колегіальності. У судах першої інстанції пануючою стала поліваріантність кількісного та якісного складу суду: від одного до п'яти, з участю лише постійних суддів чи з залученням тимчасових.

Вказані тенденції потребували наукового осмислення як з точки зору прогнозування їхнього розвитку, так і з позиції оцінки їх значення як принципових.

Судовий склад може мати лише два протилежних варіанти: одноособовий чи колегіальний розгляд. Колегіальний, у свою чергу, і кількісно, і якісно є поліваріантним. Кожен з основних варіантів має свої переваги і недоліки. Перевага тих чи інших значною мірою залежить від правової системи, історичних традицій, пануючого правопорядку, ментальності населення. Ще понад 100 років тому, досліджуючи проблему участі народного елементу в суді, І. Я. Фойницький сформулював призначення суду: «Будь-який суд повинен мати дві якості: незалежність і здатність постановити правильне у справі рішення»[1]. Колегіальність вважають найкращою гарантією правосуддя завдяки більшій мірі забезпечення незалежності, неупередженості суддів, свободи прийняття рішення внаслідок анонімності його обговорення. Однак під впливом досвіду англосаксонських країн на європейському континенті і ідея прийняття рішення одним суддею має своїх прихильників, які вважають, що судді, які приймають рішення анонімно, втрачають почуття відповідальності, а суд з одноособовим суддею, навпаки, розкриває це почуття і спонукає суддю до прийняття зваженого рішення[2].

Поряд з особистою суддівською сумлінністю і відповідальністю при здійсненні правосуддя на тенденції розширення одноособового розгляду справ на європейському континенті впливають ще фактори об'єктивного і неухильного

---

[1] *Фойницкий И. Я.* Курс уголовного судопроизводства: В 2 т. — СПб: Сенатская типография, 1902. — Т.1. — С. 342.

[2] *Бержель Ж.-Л.* Общая теория права / Под общ. ред. В.И. Даниленко: Пер. с фр. — М.: NOTA BENE, 2000. — С. 556—557.

збільшення судових справ, які належить розглядати в розумні строки, та необхідність прийняття невідкладних, термінових рішень, що пов'язані з охороною прав, свобод та інтересів особи. Поряд з деякими іншими чинниками вказані визначають розширення одноособового розгляду як стійку тенденцію[1].

В руслі вказаної тенденції розвивається й українське законодавство. Поліваріантність складу суду закріплена на конституційному рівні у ч. 2 ст. 129: «Судочинство провадиться суддею одноособово, колегією суддів чи судом присяжних». Логічний, систематичний, етимологічний аналіз вказаної норми свідчить про те, що в ній йдеться лише про суди першої інстанції. Структурно вона розташована поза межами частини, що закріплює основні засади судочинства. В. В. Комаров вважає ці положення загальними засадами судочинства, які, на відміну від основних засад судочинства, в різних процесуальних системах мають характер аксіом правових систем[2].

Позиція В. В. Комарова є близькою до поглядів А. Л. Рівліна, який задовго до закріплення перелічених у ч. 3 ст. 129 Конституції України основних засад судочинства вважав їх принципами, пов'язаними з третім елементом правосуддя — його процесуальною формою. Щодо визначення на принциповому рівні складу суду, то це питання належить до першого елементу правосуддя — суду[3]. Отже, визначення варіантів складу суду в принциповому плані не входить до предмета регулювання будь-якого процесуального права і законодавства. Воно сприймає можливі якісно-кількісні варіанти складу суду як данність (аксіому) і з урахуванням особливостей предмета спору і можливих правових наслідків застосовує ту чи іншу форму. Підтвердженням цього висновку є нормативне врегулювання цього питання в Конституції України, Законі України «Про

[1] Див. *Бержель Ж.-Л.* Общая теория права. — С. 558.

[2] Конституція України: Науково-практичний коментар / В.Б. Авер'янов, О.В. Батанов, Ю.В. Баулін та ін. Ред. кол. В. Я. Тацій, Ю. П. Битяк, Ю. М. Грошевий та ін. — Х.: Право; К.: Ін Юре, 2003. — С. 634.

[3] Див. *Ривлин А. Л.* Понятия и система принципов советского правосудия. — С. 43.

судоустрій України» та Цивільному процесуальному кодексі України (далі ЦПК).

Як вже зазначалося, принципова норма щодо форм складу суду в Конституції викладена окремо, вона передує частині третій, яка присвячена основним засадам судочинства. В Законі України «Про судоустрій України» ст. 13, що містить норми, які визначають варіанти складу суду, розміщена у главі 2 «Засади здійснення правосуддя в Україні». В новому ЦПК питання щодо складу суду врегульовані не у главі 1 «Основні положення», а в главі 3 «Склад суду. Відводи» та розділі IV «Окреме провадження».

Науковий інтерес становить і динаміка розвитку і деталізації положень щодо форм судового складу, закріплених у ч. 2 ст. 129 Конституції України. По-перше, в Конституції був визначений лише склад суду першої інстанції. Отже питання складу суду в суді, що здійснює провадження в апеляційній або касаційній інстанції, віднесене до врегулювання Закону «Про судоустрій України».

По-друге, в Конституції застосовані лише три терміни для визначення складу: «одноособово», «колегією суддів» та «судом присяжних». Виходить, що йдеться про три форми. Однак у розділі VIII «Правосуддя» є ще дві норми, системний аналіз яких дозволяє дійти іншого висновку. У статті 124 Конституції є принципова норма, що визначає форми участі народу у здійсненні правосуддя: «Народ безпосередньо бере участь у здійсненні правосуддя через народних засідателів і присяжних». У статті 127 Конституції, присвяченій визначенню суб'єктів — носіїв судової влади і вимогам до них, теж вказано, що правосуддя здійснюють професійні судді та, у визначених законом випадках, народні засідателі і присяжні. Отже, відсутність у ч. 2 ст. 129 Конституції в переліку форм судового складу терміну «народні засідателі» не є прогалиною, а, навпаки, закріпленням на конституційному рівні процесуального статусу народних засідателів, які при розгляді справ утворюють з професійним суддею одну (суддівську) колегію.

Тому в Законі України «Про судоустрій України» цей висновок розвинутий і закріплений в низці статей. Так, у ч. 1 ст. 13

вказано, що справи в судах першої інстанції розглядаються суддею одноособово, колегією суддів або суддею і народними засідателями, а у випадках, визначених процесуальним законом, — також судом присяжних. (Це тлумачення змісту Конституції, здійснене в законі, яке, на наш погляд, повністю їй відповідає.) Норми ст. 13 Закону не визначають процесуальний статус народного засідателя, але у спеціальній главі 10 «Участь народних засідателів та присяжних у здійсненні правосуддя» зазначено, що народні засідателі вирішують у складі суду справи разом з професійними суддями (ч. 1 ст. 65), при вирішенні всіх питань, пов'язаних з розглядом справи і постановленням судового рішення, народні засідателі мають такі самі права, як і професійні судді (ч. 1 ст. 71).

На нашу думку, логічно було б процесуальний статус народних засідателів та присяжних визначити у главі 2 «Засади здійснення правосуддя в Україні», можливо, у тій же статті 13, оскільки теперішня редакція норм, що містяться в ній, визначивши форми судового складу, не розкриває їх якісної характеристики.

Викликає зауваження редакція 13 Закону і з інших підстав. Із змісту ч. 1 ст. 13 випливає, що лише розгляд справ судом присяжних має бути врегульований процесуальним законом, а випадки розгляду справ одноособово, колегією суддів або суддею і народними засідателями є предметом врегулювання Закону «Про судоустрій України». Між тим, жодного критерію диференціації судового складу, навіть натяку на такі критерії Закон не містить, що, безумовно, знижує його регулятивні можливості, його значення як базового нормативного акту для процесуального законодавства.

Рекомендовано до опублікування сектором дослідження проблем судової діяльності ІВПЗ АПрН України (протокол № 9 від 25 лютого 2004 р.).

Рецензент — кандидат юридичних наук ***О. М. Толочко.***

***М. А. Погорецький*, канд. юрид. наук,**
старший науковий співробітник
Інституту вивчення проблем злочинності АПрН України

ЗАСОБИ ПІЗНАННЯ В ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВІЙ ДІЯЛЬНОСТІ[1]

Оперативно-розшукова діяльність (далі — ОРД) має важливе значення для кримінального процесу, будучи засобом як процесуального, так і непроцессуального пізнання[2], результати якого можуть слугувати приводом та підставами до порушення кримінальної справи або проведення окремих слідчих дій, для отримання фактичних даних, що можуть бути доказами у кримінальній справі (ст. 10 Закону України від 18 лютого 1992 р. «Про оперативно-розшукову діяльність»[3] (далі — Закон про ОРД)).

Проте ОРД як окремий вид пізнавальної діяльності має і свої власні засоби пізнання, які, незважаючи на дослідження її окремих пізнавальних аспектів[4], а також важливість цього питання для розробки наукових та практичних засад як ОРД,

[1] Тема досліджується в межах фундаментальної теми «Кримінально-процесуальне пізнання та його критерії», затвердженої постановою Президії АПрН України № 19 від 14 лютого 2002 р., а також дисертації на здобуття наукового ступеня д-ра юрид. наук на тему: «Наукові та правові засади використання матеріалів оперативно-розшукової діяльності в кримінальному процесі».

[2] Див.: *Погорецький М. А.* Співвідношення пізнання й доказування в кримінальному процесі та місце в них оперативно-розшукової діяльності // Питання боротьби зі злочинністю. — 2003. — Вип. 7. — С. 114—132.

[3] Відомості Верховної Ради. — 1992. — № 22. — Ст. 303 (із змінами і доповненнями, внесеними Законами України від 7 липня 1992 року № 2549-XII, від 26 січня 1993 року № 2932-XII, від 23 грудня 1993 року № 3784-XII, від 5 лютого 1998 року № 85/98-ВР, від 11 грудня 1998 року № 312-XIV, від 13 січня 2000 року № 1381-XIV, від 21 грудня 2000 року № 2181-III, від 18 січня 2001 року № 2246-III, від 7 березня 2002 року № 3111-III // ОВУ № 14/2002. — Ст. 710.

[4] Див.: *Доля Е. А.* Использование в доказывании результатов оперативно-розыскной деятельности — М., 1996; *Климов И. А.* Оперативно-розыскная деятельность как процесс познания — М., 1994. — 152 с.; *Корнаков С. В., Воронов А. А.* О сущности познания в контрразведывательной деятельности

© М. А. Погорецький, 2004

так і кримінального процесу й криміналістики, не висвітлені в теорії. Тому, досліджуючи їх, будемо керуватися загальнонауковою методологією теорії пізнання, використовуючи при цьому праці авторитетних вчених філософів та правознавців: П. В. Алексєєва, Д. Ф. Горського, Ю. М. Грошевого, А. А. Давлетова, В. С. Зеленецького, В. О. Коновалової, О. В. Левченко, В. О. Лекторського, І. М. Лузгіна, О. В. Паніна, М. М. Полянського, Н. В. Сібільової, Г. К. Синілова, О. Г. Спіркіна, Ф. Н. Фаткулліна, В. Ю. Шепітька, М. Є. Шумила та ін.

У роботі ставиться за мету визначити засоби пізнання в ОРД, що дасть змогу вдосконалити їх правове регулювання, методику й тактику застосування, підвищити ефективність цієї діяльності щодо попередження, припинення й розкриття злочинів, використання її результатів у кримінальному процесі та забезпечення прав і свобод людини.

Слід зазначити, що положення гносеології в єдності з загальнонауковими та спеціальними методами пізнання складають інструментарій пізнання в ОРД, що являє собою взаємодію суб'єкта, який пізнає, з об'єктом, що пізнається. Позитивний результат пізнавальної діяльності в ОРД визначається не лише соціальною позицією і компетентністю його суб'єктів, а й тим, які засоби пізнання застосовуються при цьому. Тому для визначення засобів пізнання в ОРД важливим є усвідомлення загальнонаукового поняття засобу.

Засіб визначається як спеціальна дія, що дає можливість здійснити що-небудь, досягти чогось, спосіб, прийом[1].

У філософських працях підкреслюється, що будь-яке пізнання є за своєю суттю відбиттям і водночас особливим видом діяльності, в ході якої утворюються, конструюються відповідні предмети-посередники, якими оперують з метою отримання і обґрунтування знання про той чи інший об'єкт. Саме за їх до-

//Труды ВКШ КГБ СССР, 1978. — № 16. — С. 73—83; Оперативно-розшукова діяльність органів внутрішніх справ. Загальна частина: Підручник/ За заг. ред. Л.В. Бородича. — Луганськ, 1999. — Т. 1. — С. 12—18; *Синилов Г.К.* Правовые, информационные и тактические основы оперативно-розыскной деятельности советской милиции. — М., 1975. — С. 16—21.

[1] Великий тлумачний словник сучасної української мови / Уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. — К., 2001. — С. 326.

помогою суб'єкту пізнання вдається взаємодіяти з об'єктом і тим самим пізнавати його. Тому утворювані в процесі пізнання предмети-посередники є не чим іншим, як засобами пізнання[1]. З цього приводу М. М. Трубніков слушно зазначав, що «предмет взагалі може бути визнаний засобом лише остільки, оскільки цей предмет слугує меті, оскільки має призначення бути засобом певної мети»[2]. Під засобами в правовій теорії розуміють предмети (явища, процеси), за допомогою яких забезпечується отримання результату цієї діяльності[3]. Виходячи з наведених визначень, на наш погляд, терміни «засоби пізнання», «засоби доказування» і «засоби діяльності», незважаючи на схожість, мають і своє власне значення.

Звертає на себе увагу те, що в близькому за своїм змістом до ОРД кримінальному процесі, попри велику кількість наукових праць, присвячених пізнанню в цій сфері діяльності[4], окремо питання засобів пізнання всебічно не досліджувалося. Однією з причин цього, на наш погляд, є те, що в теорії

[1] Див.: *Лекторский В. А.* Субъект и объект познания. — М., 1980. — С. 160.

[2] Див.: *Трубников Н. Н.* О категориях «цель», «средство», «результат». — М., 1968. — С. 72.

[3] Докладно див.: *Алексеев С. С.* Правовые средства: постановка проблемы, понятие, классификация//Советское государство и право. — 1987. — № 6. — С. 14; Його ж: Восхождение к праву. Поиски и решения. — М., 2001. — С. 287—292.

[4] Див.: *Грошевой Ю. М.* Сущность судебных решений в советском уголовном процессе. — Х., 1979. — С. 17—19; *Гиндев П.* Диалектика на познанието в наказателния процес. — София, 1962; *Горский Г.Ф., Кокорев Л.Д., Элькинд П.С.* Проблемы доказательств в советском уголовном процессе. — Воронеж, 1978; *Давлетов А. А.* Основы уголовно-процессуального познания. — Свердловск, 1991; *Домбровский Р. Г.* Познание и доказывание в расследовании преступлений: Автореф. дис… д-ра. юрид. наук. — К., 1990; *Зеленецький В. С.* Пізнання в кримінальному процесі // Право України. — 1977. — № 4. — С. 72—74; *Кипнис Н. М.* Допустимость доказательств в уголовном судопроизводстве. — М., 1995; *Михеенко М. М.* Гносеологическая и юридическая сущность уголовно-процессуального доказывания//Проблемы социалистической законности. — Х., 1982. — Вып. 10. — С. 75; *Коновалова В.* Изследване на диалектиката на познанието в наказателния процес//Философска мисъл, 1965. — № 2. — С. 126—128; *Сібільова Н. В.* Допустимість доказів у радянському кримінальному процесі: Навч. посібник. — К., 1991; *Шумило М. Є.* Реабілітація в кримінальному процесі України. — Х., 2001. — С. 131—145; та ін.

доказового права до теперішнього часу немає єдності думок щодо понять доказу, доказування, а також їх змісту та структури. Окрім того, багатьма процесуалістами пізнання ототожнюється з доказуванням, в якому засіб доказування розглядається як його структурний елемент[1]. Однак процесуалісти ще не дійшли єдиної думки щодо визначення самого поняття та змісту засобу доказування. Докладний аналіз поглядів на цю проблему зробив Ю. М. Грошевий[2], а тому обмежимося лише переліком, з нашого погляду, найголовніших з них, які можуть бути використані при визначенні засобів пізнання в ОРД, та зробимо окремі доповнення до нього.

У процесуальній літературі засобами доказування називаються джерела доказів[3], фактичні дані[4], докази[5]. Терміном «засіб доказування» охоплюється як джерело, так і фактичні дані[6], ставиться знак рівності між засобами

[1] Див.: *Строгович М. С.* Курс советского уголовного процесса: В 2-х т. — М., 1968. — Т.1. — С. 295; *Шейфер С. А.* Доказательства и доказывание по уголовным делам: проблемы теории и правового регулирования. — Тольятти, 1998. — С. 12; *Корнеев Г. П.* Методологические проблемы уголовно-процессуального познания. — Н. Новгород, 1995. — С. 94; *Черкасов А. Д., Николайченко В. В.* Соотношение уголовно-процессуального познания и доказывания // Проблемы реализации судебной реформы в России. — Вып. 1. — Саратов, 1998. — С. 80; та ін.

[2] Див.: *Грошевий Ю.* Поняття і класифікація засобів доказування в кримінальному процесі // Вісник Академії правових наук України. — 1997. — № 3. — С. 69—76.

[3] Див.: *Гродзинский М. М.* Улики в советском уголовном процессе// Ученые труды. М., 1944. — Вып. 7. — С. 72.

[4] Див.: *Белкин Р. С.* Собирание, исследование и оценка доказательств. — М., 1966. — С. 18.

[5] *Карнеева Л. М.* Доказательства в советском уголовном процессе. — Волгоград, 1983. — С. 27; *Михеенко М. М.* Доказывание в советском уголовном судопроизводстве. — К., 1984. — С. 76.

[6] *Дорохов В. Я.* Понятие и классификация доказательств // Теория доказательств в советском уголовном процессе. — М., 1973. — С. 212; *Кузнецов И. И.* Доказывание в стадии возбуждения уголовного дела. — Воронеж, 1993. — С. 59; *Лузгин И. М.* Методологические проблемы расследования. — М., 1973. — С. 69; *Орлов Ю. К.* Структура судебного доказывания и понятие судебного доказательства // Вопросы борьбы с преступностью. — М., 1978. — Вып. 28. — С. 97; *Ульянова Л. Т.* Оценка доказательств судом первой инстанции. — М., 1959. — С. 11; *Шейфер С. А.* Понятие доказательства по уголовному делу в свете теории отражения // Проблемы криминалистики и доказывания при расследовании преступлений. — Барнаул, 1990. — С. 11—12.

доказування і джерелами доказів, передбаченими ч. 2 ст. 65 КПК України[1], використовуються в рівній мірі і той, і інший терміни[2], ототожнюються поняття «засоби доказування» й «види доказів», вичерпний перелік яких дається в ч. 2 ст. 65 КПК України[3]. Слід зауважити, що в теорії доказового права різний зміст вкладається і в такі поняття, як «джерело доказів» та «фактичні дані»[4]. Ф. Н. Фаткуллін вважає, що термін «засоби процесуального доказування» повинен застосовуватися для позначення багатогранного поняття, котре охоплює як фактичні дані, що використовуються в процесі доказування, так і ті форми й засоби, за допомогою яких ці дані стають надбанням прокурора, суду та органів попереднього розслідування[5].

[1] Див.: *Строгович. М. С.* Курс советского уголовного процесса. — М., 1958. — С. 161.

[2] Див.: *Голунский С. А.* Вопросы доказательственного права в Основах уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик // Вопросы судопроизводства и судоустройства в новом законодательстве Союза ССР / Под ред. С. А. Голунского. — М., 1959. — С. 152—153; *Лупинская П. А.* Доказательства в советском уголовном процессе. — М., 1955. — С. 34—35; *Винберг А., Кочаров Г., Миньковский Г.* Актуальные вопросы теории судебных доказательств в уголовном процессе // Соц. законность. — 1963. — № 3. — С. 24—26; *Полянский Н. Н., Савицкий В. М., Строгович М. С., Мельников А. Л.* Проблемы судебного права. — М., 1983. — С. 183—185.

[3] Див.: Кримінальний процес України: Підруч. для студ. юрид. спец. вищ. закладів освіти / Ю. М. Грошевий, Т. М. Мірошниченко, Ю. В. Хоматов та ін.; За ред Ю. М. Грошевого та В. М. Хотенця. — Х., 2000. — С. 155; Уголовно-процессуальное право Российской Федерации: Учебник / Отв. ред. П. А. Лупинская. — 3-е изд, перераб и доп. — М., 2001. — С. 197—198.

[4] Доклад. див.: *Фаткуллин Ф. Н.* Доказательства и их источники: анализ содержания // Сов. государство и право. — 1973. — №1. — С. 69—74; *Шумило М. Є.* Наукові засади використання оперативно-розшукових матеріалів в доказуванні у кримінальних справах//Судова реформа в Україні: проблеми і перспективи: Матеріали наук.-практ. конф. 18—19 квітня 2002 р., м. Харків / Редкол.: Сташис В. В. (голов. ред.) та ін. — К.; Х., 2002. — С. 190; *Колдин В. А., Громов Н. А., Галкин В. А.* О соотношении понятий «доказательства» и «фактические данные»//Российский судья. — 2001. — № 12. — С. 31—35; *Бочаров Д.* Поняття «фактичні дані» у теорії доказування: проблеми тлумачення // Вісник прокуратури. — 2002. — №. 29—32.

[5] Див.: *Фаткуллин Ф. Н.* Общие проблемы процессуального доказывания. — Казань, 1976. — С. 93.

Слушною, на наш погляд, є думка Г. Ф. Горського, Л. Д. Кокорева та П. С. Елькінд, які, конструюючи систему кримінально-процесуального доказування, включають до неї як структурне утворення засоби доказування, підрозділяючи їх на дві групи. До першої групи автори відносять фактичні дані, які використовуються в процесі доказування і містяться в передбачених законом джерелах. До другої — способи одержання, перевірки та використання доказів у кримінальному судочинстві (слідчі та судові дії)[1]. Ця думка поділяється і Ю. М. Грошевим[2].

Підтримуючи зазначену позицію, З. З. Зінатуллін дещо уточнює її, вказуючи, що знання про обставини і факти, які підлягають установленню в кримінальній справі, здобуваються лише шляхом кримінально-процесуального доказування, за допомогою визначених процесуальних засобів, зібраних у передбаченій законом кримінально-процесуальній формі, а саме за допомогою доказів, отриманих із вказаних у ч. 2 ст. 65 КПК джерел, у результаті проведення передбачених ст. 66 КПК процесуальних дій. Узяті разом вони утворюють таке багатогранне поняття, як «засіб кримінально-процесуального доказування». У повній відповідності зі своїм змістовим значенням «засобами кримінально-процесуального доказування є як фактичні дані (докази), що використовуються в ході такої діяльності, так і ті форми, в які вони утілені (джерела доказів), і способи, за допомогою яких такі дані стають надбанням органів слідства, прокуратури й суду»[3].

Фактичні дані мають своїм призначенням бути доказовою основою висновків і рішень у кримінальній справі, виступають як

---

[1] Доклад. див.: *Горский Г. Ф., Кокорев Л. Д., Элькинд П. С.* Проблемы доказательств в советском уголовном процессе. — Воронеж, 1978. — С. 218, 225.

У кримінально-процесуальній літературі існують різні точки зору на процесуальну природу слідчих і судових дій. — Докладно див.: Іщенко В. Способи збирання доказів у кримінальному процесі України // Право України. — 2000. — № 10. — С. 75—78.

[2] Див. *Грошевий Ю. М.* Вказана праця. — С. 75.

[3] Див.: *Зинатуллин З. З.* Уголовно-процессуальное доказывание. — Ижевск, 1993. — С. 133—134.

інформаційна основа фактів і обставин, що входять до предмета доказування. Їхні джерела виступають як носії і відповідна форма передачі доказової інформації у кримінальній справі (доказів). Способи ж збирання і використання доказів та їхніх джерел призначені, як видно із самого їхнього найменування, для виявлення і констатації попередніх засобів кримінально-процесуального доказування, тобто доказів і їхніх джерел. Свій безпосередній вияв вони знаходять у передбачених кримінально-процесуальним законом діях суб'єктів доказування у вигляді слідчих дій, надання предметів і документів, що можуть установлювати необхідні фактичні дані, проведення ревізій, оперативно-розшукових заходів чи використання засобів для отримання фактичних даних, які можуть бути доказами у кримінальній справі (ст. 66 КПК). Кожний з названих засобів кримінально-процесуального доказування має свій зміст, процесуальну форму і призначення. Разом з цим вони тісно пов'язані між собою. Так, наприклад, докази, як і фактичні дані, не можуть існувати без визначених джерел і поза ними, а ці джерела, так само як і фактичні дані, що містяться в них, у свою чергу, можуть бути отримані лише за допомогою визначених законом способів.

Ми поділяємо думку тих авторів, які вважають, що пізнання і доказування в кримінальному процесі співпадають як ціле та частина, тому засоби доказування, на наш погляд, є також і засобами пізнання. Оскільки, окрім доказування, пізнання здійснюється ще й за допомогою преюдицій, презумпцій, загальновідомих фактів, ОРД, то вони також є його засобами[1].

Як вже зазначалося, засіб пізнання в літературі називається ще й прийомом, а тому С. А. Шейфер, досліджуючи пізнавальний аспект слідчих дій, на наш погляд, правомірно вказує на пізнавальні прийоми, що складають їх зміст, визначають внутрішню структуру, й пізнавальні засади. Серед вказаних прийомів він називає: спостереження, порівняння, вимірювання, моделювання, експеримент, опитування, описування. Ці ж прийоми, на думку автора, є методами пізнання, що широко

---

[1] Доклад. див.: *Погорецький М. А.* Вказана праця. — С. 114—132.

застосовуються як в наукових дослідженнях (де вони часом іменуються «фактофіксуючими»), так і в практичній діяльності, спрямованій на вивчення конкретних фактів[1].

Отже, при визначенні засобів пізнання в теорії ОРД, на наш погляд, можемо скористатися науковими підходами вирішення цього питання в кримінальному процесі, враховуючи те, що засоби пізнання в ОРД суттєво відрізняються від засобів пізнання в кримінальному процесі. Специфіка засобів пізнання в ОРД полягає в тому, що їм у переважній більшості притаманна конспіративність, конфіденційність і відсутність жорстких форм, на що зверталася увага ще дореволюційними вченими. Так, наприклад, П. І. Попов слушно зазначав, що «чим менше обрядності, чим більше простоти, тим скоріше ці дії досягають своєї мети»[2]. Тому вважаємо необґрунтованими й такими, що не відповідають сутності ОРД і вітчизняному (змішаному) кримінальному процесу[3], пропозиції окремих авторів надати оперативно-розшуковим засобам пізнання жорсткої процесуальної форми[4]. На наш погляд, у ході правового регулювання цих засобів слід користуватися лише «загальними дозволами» та «загальними заборонами»[5]. Оперативно-розшукові засоби пізнання не повинні бути обтяжені ніякими формальностями, за винятком тих засобів, які втручаються в конституційні права та свободи громадян, однак і для них повинні бути встановлені лише правила «загальних заборон» без детального розкриття їх сутності, форм та методів, оскільки формалізація оперативно-розшукових засобів пізнання не завадить їх оперативності й маневреності. Окрім того, відповідно до п. 4.2 Наказу Голови

[1] Див.: *Шейфер С. А.* Следственные действия. Система и процессуальная форма. — М., 2001. — С. 19—33.

[2] Див.: *Попов П.* Руководство для чинов корпуса жандармов при производстве дознаний. — СПб, 1888. — С. 104—105.

[3] Див.: *Смирнов А. В.* Модели уголовного процесса. — СПб., 2000. — С. 3—17, 202—218.

[4] Див.: *Грошевий Ю, Дідоренко Е., Розовський Б.* Кримінально-процесуальні аспекти оперативно-розшукової діяльності // Право України. — 2003. — С. 73-78.

[5] Див.: *Алексеев С. С.* Восхождение к праву. Поиски и решения. — М., 2001. — С. 324-33; Його ж: Право: азбука-теория-философия: Опыт комплексного исследования. — М., 1999. — С. 646—651.

СБ України № 52 від 1 березня 2001 р. «Про затвердження Зводу відомостей, що становлять державну таємницю» відомості, що детально розкривають організацію, конкретні засоби, форми, методи ОРД, становлять державну таємницю[1]. З огляду на зазначене їх докладна законодавча регламентація в принципі неможлива.

Виходячи з темологічного, філософського та правового визначення поняття засобу, вважаємо, що засобами пізнання в ОРД є оперативно-розшукова інформація, що міститься в матеріалах ОРД, самі матеріали ОРД як форма і носій цієї інформації, оперативно-розшукові заходи, за допомогою яких отримується така інформація, а також всі інші явища й предмети, які слугують досягненню мети ОРД і отриманню її результатів, що не заборонені законом і за допомогою яких може бути пізнаний об'єкт ОРД[2].

У теорії ОРД проблема визначення оперативно-розшукової інформації була предметом наукового дослідження в закритих працях В. М. Атмажитова, О. М. Бандурки, Г. М. Бірюкова, Б. І. Дергая, В. Ю. Журавльова, О. Ф. Долженкова, І. П. Козаченка, В. А. Лукашова, І. М. Паршина, М. М. Перепелиці, Г. К. Синілова, О. П. Снігерьова, М. Є. Шумила, О. Ю. Шумилова та ін., а також у відкритій літературі[3].

[1] Див.: Наказ Голови СБ України № 52 від 1 березня 2001 р. «Про затвердження Зводу відомостей, що становлять державну таємницю». — К., 2001. — С. 21.

[2] Виходячи із запропонованого визначення засобу пізнання в ОРД, виникає сумнів у правильності традиційного віднесення в теорії ОРД органів внутрішніх справ до засобів ОРД лише оперативних обліків, оперативної техніки та службових собак. — Доклад. про це див.: Оперативно-розыскная деятельность органов внутренних дел. Общая часть. Разделы I-VII / Под ред. В. М. Атмажитова. — М., 1990. — С. 95—134; Оперативно-розшукова діяльність органів внутрішніх справ. Загальна частина. Підручник / За заг. ред. Л. В. Бородича. — Т. 1. — Луганськ, 1999. — С.134—185; *Атмажитов В. М., Бобров В. Г.* Об основных направлениях дальнейшего развития теории оперативно-розыскной деятельности органов внутренних дел//Актуальные вопросы теории и практики оперативно-розыскной деятельности: Труды Академии управления МВД России. — М., 2001. — С. 18.

[3] Див.: *Овчинский С. С.* Оперативно-розыскная информация / Под ред. А. С. Овчинского и В. С. Овчинского. — М., 2000.

Під терміном «інформація» в теорії ОРД розуміють «дані», «відомості», «факти», «події», «обставини». Але вони, на наш погляд, не є синонімами. Кожний із вказаних термінів має своє темологічне і правове значення.

Оперативно-розшукова інформація — це отримані гласно чи негласно відповідно до мети та завдань ОРД оперативно-розшуковими підрозділами з будь-яких джерел, що не заборонені законом, та у визначеному ним порядку відомості (дані).

Наведене визначення дозволяє виділити специфічні ознаки інформації, що добувається оперативно-розшуковими підрозділами. По-перше, у ході ОРД добуваються відомості про конкретні об'єкти, що становлять інтерес для оперативно-розшукових підрозділів відповідно до мети та завдань ОРД. По-друге, оперативно-розшукова інформація може бути отримана з будь-яких джерел, не заборонених законом. По-третє, для того щоб інформація, яка добувається на різних етапах ОРД, мала відповідний правовий статус, вона повинна отримуватися лише на законних підставах і з додержанням установлених до цього вимог. По-четверте, оперативно-розшукова інформація підлягає фіксації на матеріальних носіях, зокрема, вона повинна відбиватися в установлених законом та відомчими нормативно-правовими актами оперативно-службових документах, мати форму фонограм, відеограм, кіноплівок, фотоплівок, фотознімків, магнітних, лазерних дисків тощо. При цьому матеріальні (фізичні) носії інформації і різного роду оперативно-службові документи покликані забезпечувати формування інформаційного ресурсу оперативно-розшукового підрозділу та органу, що здійснює ОРД. По-п'яте, оперативно-розшукова інформація має в основному конфіденційний характер, у зв'язку з чим доступ до неї обмежується і встановлюється порядок її надання органам дізнання, слідчому, прокурору, суду, а також іншим правоохоронним органам відповідно до законодавства про державну таємницю, яке передбачає (для більшості оперативно-розшукових заходів) її попередню легалізацію. По-шосте, оперативно-розшукова інформація призначена для вирішення не лише завдань, установлених суто для ОРД,

а й завдань кримінального процесу і залучається до нього виключно відповідно до встановлених КПК вимог.

Оперативно-розшукова інформація може як об'єктивно відбивати дійсність (фактичні обставини), так і не відповідати їй у зв'язку, наприклад, з помилковим сприйняттям оперативним працівником чи оперативним джерелом фактичних обставин. Щодо фактичних даних, то вони завжди є об'єктивним відбиттям дійсності, реальним станом чого-небудь, відповідають фактам.

У законодавстві про ОРД (ст. 10 Закону про ОРД та ін.) вживається також термін «матеріали оперативно-розшукової діяльності». На практиці їх нерідко помилково сприймають як матеріали оперативно-розшукової справи. Але це не тотожні поняття. На наш погляд, матеріали оперативно-розшукової діяльності — це результати оперативно-розшукових заходів, будь-які фактичні дані вербального чи матеріального характеру про злочин, осіб та інші обставини, що сприяють його розкриттю, які містяться в оперативно-розшукових документах (протоколах, довідках, рапортах, доповідних записках, зведеннях, меморандумах, повідомленнях, актах, звітах тощо). Матеріали ОРД можуть бути використані в кримінальному процесі лише за умов, що в них містяться фактичні дані, які мають значення для кримінальної справи, та відповідно до напрямків, передбачених ст. 10 Закону України про ОРД, і з дотриманням встановлених для кожного з них КПК України вимог.

Важливим засобом пізнання в ОРД є оперативно-розшукові дії, які у своїй сукупності, будучи об'єднаними однією метою, утворюють опереативно-розшукові заходи, спрямовані на виконання завдань ОРД, що здійснюються її суб'єктами в установленому законодавством порядку.

В чинному законодавстві України про ОРД відсутня окрема норма, яка б встановила вичерпний перелік оперативно-розшукових заходів з розкриттям їх змісту та порядку здійснення, як це має місце, наприклад, у законодавстві інших країн СНД та Балтії[1]. Оперативно-розшукові заходи лише в загальній

[1] Докладно див.: *Горяинов К.К., Кваша Ю.Ф., Сурков К.В.* Федеральный закон «Об оперативно-розыскной деятельности»: Комментарий. — М., 1997. — С. 196—352.

формі вказані в ст. 8 Закону про ОРД, яка встановлює права підрозділів, що здійснюють ОРД. Вичерпний перелік цих заходів вказаний у закритих відомчих нормативно-правових актах, які не є доступними для всіх суб'єктів кримінально-процесуальних відносин (слідчих, прокурорів, суддів, обвинувачених, потерпілих, захисників та ін.), що значно ускладнює використання можливостей ОРД у кримінальному судочинстві й негативно позначається на ефективності боротьби зі злочинністю та захисту прав і законних інтересів учасників кримінального процесу, тому ця проблема потребує свого вирішення шляхом доповнення відповідною нормою Закону України про ОРД.

Аналіз ст. 8 Закону про ОРД дає підстави виокремити такі оперативно-розшукові заходи: опитування (п. 1); контрольна та оперативна закупівля та постачання (п. 2); виявлення, витребування, збирання та вивчення документів, даних, відомостей, предметів (пп. 4, 6, 7); відвідування жилих та інших приміщень, проникнення в транспортні засоби, на земельні ділянки (пп. 6, 7); негласне проникнення до житла чи до іншого володіння особи (п. 7); негласне проникнення в злочинну групу (п. 8); зняття інформації з каналів зв'язку (п. 9); контроль за листуванням, телеграфною та іншою кореспонденцією (п. 10); здійснення візуального спостереження в громадських місцях із застосуванням фото-, кіно- і відеозйомки , оптичних та радіоприладів, інших технічних засобів (п. 11).

Закони про ОРД інших країн СНД та Балтії серед оперативно-розшукових заходів вказують також: оперативний експеримент, ототожнення особи, збір зразків для порівняльного дослідження (Закон про ОРД РФ); агентурний метод, застосування моделі, яка імітує злочинну діяльність, особисте й таємне стеження (Закон про ОРД Литовської республіки); застосування маркування спеціальними хімічними та іншими речовинами (Закон про ОРД Республіки Молдови); застосування службово-розшукових собак, цензури кореспонденції засуджених (Закон про ОРД Республіки Казахстан)[1].

[1] *Горяинов К.К., Кваша Ю.Ф., Сурков К.В.* Федеральный закон «Об оперативно-розыскной деятельности»: Комментарий. — С. 196-352.

Виходячи зі змісту ст. 8 Закону про ОРД, можемо оперативно-розшукові заходи розділити на дві групи: одні заходи (негласне проникнення до житла чи до іншого володіння особи (п.7); зняття інформації з каналів зв'язку, застосування інших технічних засобів отримання інформації (п. 9); контролювання шляхом відбору за окремими ознаками телеграфно-поштових відправлень (п. 10)) проводяться за рішенням суду, прийнятим за поданням керівника відповідного оперативного підрозділу або його заступника, інші (наприклад, контрольна та оперативна закупівля і постачання товарів, предметів та речовин, у тому числі й заборонених для обігу, у фізичних та юридичних осіб незалежно від форм власності з метою виявлення та документування фактів протиправних діянь (п. 2); здійснення візуального спостереження в громадських місцях із застосуванням фото-, кіно- і відеозйомки та радіоприладів, інших технічних засобів (п. 11) та ін.) проводяться за рішенням керівника оперативно-розшукового органу.

Засобами пізнання в ОРД можуть бути також дані, отримані за допомогою парапсихології (ясновидців, екстрасенсів та ін.), лай-детекторів тощо, за умов, що вони отримані без порушення прав людини.

Отже, сукупність засобів пізнання в ОРД є важливою частиною її «технології». Їх коло, характер застосування та результативність обумовлені природою цієї діяльності, завданнями, що стоять перед її суб'єктами, а також конкретними умовами і обставинами, в яких вона проходить. Кожен із зазначених засобів пізнання може бути самостійним предметом наукового дослідження, що є актуальним в сучасній теорії ОРД.

Рекомендовано до опублікування сектором дослідження проблем судової діяльності ІВПЗ АПрН України (протокол № 3 від 14 січня 2004 р.).

Рецензент — кандидат юридичних наук, доцент ***М. В. Даньшин.***

Д. О. Гармаш, **пошукувач**
Інституту вивчення проблем злочинності
АПрН України

КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ПОРУШЕННЯ ПОРЯДКУ ЗДІЙСНЕННЯ ОПЕРАЦІЙ З МЕТАЛОБРУХТОМ[1]

Наявність в Україні значної кількості підприємств чорної металургії, а також великої промислової бази обумовило утворення в державі суттєвого металофонду у вигляді обладнання, споруд, побутового обладнання та інших виробів. Технології, які використовуються у металургійному виробництві, не передбачали використання великої кількості лому чорних металів (50—60% своїх потреб у металобрухті металургійні комбінати задовольняли за рахунок обігового лому), що обумовило накопичення в Україні значних запасів металовідходів. Причиною збільшення кількості металобрухту в останні роки стало зростання виробництва на підприємствах чорної металургії, а також на підприємствах машинобудівної та металообробної промисловості. Харківська область, як і Донецька, Дніпропетровська, Запорізька та Луганська, належить до промислового регіону, який забезпечує найбільшу частину металобрухту. Саме це обумовило поширення проявів вчинення протиправних операцій з металобрухтом. Про поширеність такого виду злочинної поведінки свідчать статистичні дані: за фактами порушення законодавства, що

[1] Проблема розглядається в межах дослідження сектору кримінально-правових проблем боротьби зі злочинністю ІВПЗ АПрН України за темою «Загальні проблеми кримінальної відповідальності та покарання», затвердженої постановою Президії АПрН України №19 від14 лютого 2002 р., та дисертаційного дослідження автора статті за темою «Кримінальна відповідальність за порушення порядку здійснення операцій з металобрухтом», яка затверджена постановою №4 вченої ради ІВПЗ АПрН України від 12 березня 2003 р.

© О. Д. Гармаш, 2004

регулює здійснення операцій з металобрухтом, порушено 85 кримінальних справ. Крім того, кримінально-протиправні порушення здійснення операцій з металобрухтом, як правило, пов'язані з вчиненням інших господарських злочинів. Аналіз оперативної обстановки та порушених кримінальних справ свідчить, що протиправні операції з металобрухтом пов'язані з випадками здійснення підприємницької діяльності без належного дозволу та реєстрації в місцевих органах влади, приховування валютної виручки та прибутку від оподаткування, а також незаконного відшкодування податку на додану вартість.

У зв'язку з викладеним виникла необхідність кримінально-правового захисту ринку кольорових та чорних металів. Новим кримінальним законом 2001 року в статті 213 була встановлена відповідальність за порушення порядку здійснення операцій з металобрухтом.

Так, відповідно до ч. 1 ст. 213 КК України злочином визнається здійснення операцій з брухтом кольорових і чорних металів без державної реєстрації або без спеціального дозволу (ліцензії), одержання якого передбачено законодавством, або надання приміщень та споруд для розташування незаконних пунктів прийому, схову та збуту металобрухту, організація незаконних пунктів прийому, схову та збуту металобрухту. Слід зазначити, що норма, аналогічна ст. 213 КК, раніше в КК 1960 р. також передбачалась[1]. Очевидно, бланкетний характер вказаної кримінально-правової заборони полягає в тому, що порядок здійснення операцій з металобрухтом регламентується близько п'ятдесятьма нормативно-правовими актами. До їх числа належать, передусім, Закон України від 5 травня 1999 р. «Про металобрухт», а також постанови Верховної Ради України, розпорядження Кабінету Міністрів, листи Держмитслужби, Державної податкової адміністрації України,

[1] Див. ст.153[3] КК 1960 р. Кримінальне законодавство України. Порівняльний аналіз статей Кримінального кодексу України 1960 р. та Кримінального кодексу України 2001 р. / За заг. ред. В. В. Сташиса. — К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2001. — 284 с.

Національного банку України, накази Мінпромполітики, Укрзалізниці та Мінекобезпеки.

Злочином відповідно до ч. 1 ст. 213 КК України визнається здійснення операцій з брухтом кольорових і чорних металів без державної реєстрації або без спеціального дозволу (ліцензії), одержання якого передбачено законодавством, або надання приміщень та споруд для розташування незаконних пунктів прийому, схову та збуту металобрухту, організація незаконних пунктів прийому, схову та збуту металобрухту. Такий злочин карається штрафом від ста до п'ятисот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або громадськими роботами від ста до двохсот годин. Кваліфікований склад названого злочину утворюють дії, передбачені ч. 1 ст. 213 КК, якщо вони вчинені особою, раніше судимою за злочин, передбачений цією статтею.

Аналіз диспозиції названої статті чинного кримінального законодавства дозволяє виділити чотири форми вчинення діяння:

1) здійснення операцій з брухтом кольорових і чорних металів без державної реєстрації,

2) здійснення операцій з брухтом кольорових і чорних металів без спеціального дозволу (ліцензії),

3) надання приміщень та споруд для розташування незаконних пунктів прийому, схову та збуту металобрухту,

4) організація незаконних пунктів прийому, схову та збуту металобрухту.

При цьому слід зазначити, що терміни, які називаються в диспозиції ст. 213 КК і відповідно є ознаками складу аналізованого злочину, а саме *«металобрухт»*, *«операції з металобрухтом»*, *«приймальний пункт»*, визначаються в статті 1 (Визначення термінів) Закону України «Про металобрухт»[1].

З назви ст. 213 КК випливає, що законодавець використовує загальне родове поняття **«металобрухт»** для визначення предмета аналізованого злочину. В диспозиції вказуються дві групи

[1] Відомості Верховної Ради. — 1999. — №25. — Ст. 212 (Із змінами, внесеними згідно із Законами №2114-III (2114-14) від 16.11.2000. — ВВР. — 2001. — №1. — Ст.3 та №359-IV (359-15) від 25.12.2002. — ВВР. — 2003. — №6. — Ст.52).

предметів порушення порядку здійснення операцій з металобрухтом: 1) брухт кольорових металів та 2) брухт чорних металів. Відповідно до ст. 1 Закону України «Про металобрухт» **металобрухтом** визнаються непридатні для прямого використання вироби або частини виробів, які за рішенням власника втратили експлуатаційну цінність внаслідок фізичного або морального зносу і містять у собі чорні або кольорові метали чи їх сплави, а також вироби з металу, що мають непоправний брак, залишки чорних або кольорових металів і їх сплавів.

Як зазначалося, **кваліфікований склад** аналізованого злочину утворюють дії, вчинені особою, раніше судимою за порушення порядку здійснення операцій з металобрухтом. Фактично названою кваліфікуючою ознакою охоплюються випадки прояву так званого спеціального рецидиву, коли має місце повторне вчинення однією особою умисного злочину, який за своєю юридичною природою є тотожнім попередньому злочину[1]. Щодо злочинів у сфері господарської діяльності ця кваліфікуюча ознака використовується стосовно таких злочинів, як контрабанда (ч. 2 ст. 201 КК), зайняття забороненими видами господарської діяльності (ч. 2 ст. 203 КК), незаконне виготовлення, зберігання, збут або транспортування з метою збуту підакцизних товарів (ч. 2 ст. 204 КК), обман покупців та замовників (ч. 2 ст. 225 КК), фальсифікація засобів вимірювання (ч. 2 ст. 226 КК), змова про зміну чи фіксування цін або примушування до їх змін чи фіксування (ч. 3 ст. 228 КК), незаконні дії щодо приватизаційних паперів (ч. 3 ст. 234 КК). Лише в двох випадках (статті 225, 226 КК) така кваліфікуюча ознака застосовується самостійно. В більшості випадків така кваліфікуюча ознака є лише альтернативною кваліфікуючою ознакою, що утворює кваліфікований або особливо кваліфікований склад злочину (статті 201, 203, 204, 228, 234 КК). Причому така кваліфікуюча ознака виступає альтернативою таким ознакам, як вчинення за попередньою змовою групою осіб (ст. 201 КК), вчинення злочину у великих розмірах (ст. 203 КК),

[1] Кримінальне право України: Загальна частина: Підручник / Александров Ю.В., Антипов В.І., Володько М.В. та ін. / Від.ред. Кондратов Я.Ю., наук. ред. Клименко В.А. та Мельник М.І. — К., Правові джерела, 2002.

вчинення злочину організованою групою (статті 228, 234 КК), вчинення повторно (ст. 234 КК), вчинення злочину з використанням службового становища (ст. 234).

Разом з тим, виникає питання, чому законодавець обмежився лише названою кваліфікуючою ознакою. Аналіз анкет для вивчення кримінальних справ, порушених за ст. 213 КК, дозволяє встановити занадто невелику кількість осіб, які раніше засуджувались за вчинення такого злочину, тому вказана кваліфікуюча ознака більшою мірою має превентивне значення. Разом з тим, виходячи знову ж таки з аналізу анкет, можна вказати об'єктивні ознаки, які мають місце при вчиненні аналізованого злочину, значно підвищують ступінь суспільної небезпечності вчиненого, але не відтворені в диспозиції ст. 213 КК.

До них слід віднести такі:

— повторність,

— тривалий характер злочинної діяльності,

— вчинення злочину групою осіб за попередньою змовою,

— вчинення злочину з використанням службового становища та інші.

Так, наприклад, за матеріалами ХМУ УМВС в Харківській області прокуратурою Ленінського району м.Харкова порушено кримінальну справу за ч. 2 ст. 364 КК України відносно посадових осіб Акціонерного товариства «Екопроменерготранс», які на підставі експортного договору відвантажили на адресу фірми «Trade Investment, LTD» (Мальта) металопродукцію на суму 682 989 доларів США. Однак грошові кошти на рахунок «Екопроменерготранс» не надійшли і посадові особи підприємства заходів щодо повернення валютної виручки не вжили.

Підсумовуючи викладене, слід зазначити, що в процесі застосування кримінально-правової норми про заборону порушення порядку здійснення операцій з металобрухтом з'ясовуються деякі прогалини чинної ст. 213 КК України («Порушення порядку здійснення операцій з металобрухтом»). Тому є підстави для проведення комплексного кримінально-правового дослідження, яке має на меті встановити недосконалості відповідної кримінально-правової заборони, запропонувати заходи щодо підвищення ефективності вказаної заборони та рекомендації щодо кваліфікації випадків порушення порядку здійснення операцій з металобрухтом.

Рекомендовано до опублікування сектором кримінально-правових проблем боротьби зі злочинністю ІВПЗ АПрН України (протокол №13 від 10 вересня 2003 р.).
Рецензент — кандидат юридичних наук ***О. М. Лемешко.***

Н. С. Малихіна,
аспірант

ФУНКЦІЇ ТА СИСТЕМА ПОВНОВАЖЕНЬ ВЕРХОВНОГО СУДУ УКРАЇНИ [1]

Україна, поставивши за мету розбудову демократичної правової держави, на конституційному рівні відтворила один з основних її принципів — поділ державної влади на законодавчу, виконавчу і судову. Існування і функціонування судової влади взагалі та її інститутів зокрема регулюються значним законодавчим масивом, який в останні роки значно змінився і доповнився новими нормативно-правовими актами. На зміну колишній, більш ніж десятирічній біцентричній моделі організації судової влади прийшов моноцентризм, тобто Верховний Суд України було проголошено найвищим судовим органом у системі судів загальної юрисдикції. Ця принципова зміна знайшла своє відбиття у ч. 3 ст. 124, ч. 2 ст. 125 Конституції і була розвинута у базовому Законі «Про судоустрій України». В той же час, якщо Конституційний Суд України вважається таким, що має особливий статус, з огляду на важливість виключного права офіційного тлумачення положень Конституції України і оцінки конституційності законів й інших визначених Конституцією актів, то особливість Верховного Суду України визначається тим, що він очолює систему судів загальної юрисдикції, діяльність яких здійснюється у найпоширеніших формах правосуддя: цивільному, господарському, кримінальному та адміністративному (останнє ще перебуває на етапі формування). Це підтверджується положеннями ст. 6 Закону, згідно з якими

[1] Стаття виконана в межах теми дослідження сектору дослідження проблем судової діяльності Інституту вивчення проблем злочинності АПрН України «Кримінально-процесуальне пізнання та його критерії», затвердженої постановою Президії АПрН України №19 від 14 лютого 2002 року, та в рамках дисертаційного дослідження автора статті на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за темою «Статус Верховного Суду України».

© Н. С. Малихіна, 2004

усім суб'єктам правовідносин гарантується захист їх прав, свобод та законних інтересів, всебічний, повний та об'єктивний розгляд справ, для чого в Україні діють суди першої, апеляційної та касаційної інстанцій.

Окремим питанням організації й функціонування Верховного Суду приділяли увагу у своїх роботах такі вчені як Ю. М. Грошевий, К. Ф. Гуценко, В. Т. Маляренко, І. Л. Петрухін, А. Л. Рівлін, В. М. Савицький, А. О. Селіванов, В. С. Стефанюк, Ю. І. Стецовський, М. І. Хандурін, М. Ф. Чистяков та ін. Але окремого цілеспрямованого наукового дослідження проблем статусу та функціонування Верховного Суду в останні роки не проводилося[1]. Необхідність такої роботи обумовлена великими державними і правовими перетвореннями, що відбулися в країні і які, безперечно, не могли не позначитися на такому важливому органі судової влади, яким є Верховний Суд України.

Конституція України, визначивши місце Верховного Суду, між тим, не вирішила питання щодо повноважень, якими цей орган наділяється, залишивши таким чином можливість регламентувати це в спеціальних законах та процесуальних кодексах.

Мета даної статті — проаналізувати і систематизувати функції й повноваження, здійснювані Верховним Судом України, спираючись на положення Конституції, процесуальне та судоустрійне законодавство, а також висловлені в юридичній літературі наукові думки.

Вищість Верховного Суду України проявляється не стільки у законодавчому розташуванні його на верхівці піраміди судів загальної юрисдикції, скільки в системі й структурі його повноважень, які за останні роки зазнали принципових змін.

Єдиного розуміння поняття «повноваження» в юридичній літературі немає. Його загальне значення роз'яснюється як «право, надане кому-небудь для здійснення чогось», «права, надані особі або підприємству органами влади»[2] або ж як

[1] Останньою працею з зазначеного питання було монографічне дослідження М. Ф. Чистякова. Див.: *Чистяков Н.Ф.* Верховный Суд СССР / Отв. ред. М. С. Строгович. — М.: Наука, 1984. — 184 с.

[2] Великий тлумачний словник сучасної української мови / Уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. — К., Ірпінь: Перун, 2001. — С. 814.

«сукупність прав і обов'язків державних органів і громадських організацій, а також посадових та інших осіб, закріплених за ними у встановленому законодавством порядку для здійснення покладених на них функцій»[1]. Стосовно повноважень власне суду існують теж різні визначення. Як найбільш загальне можна навести таке, що надане К. Ф. Гуценком та М. А. Ковальовим. На думку цих авторів, багатогранними повноваженнями суду є «можливість і здатність органу (суду), що займає особливе положення в державному апараті, впливати на поведінку людей та соціальні процеси»[2].

Система і структура повноважень Верховного Суду визначається тим, що він, по-перше, є органом судової влади, як і всі суди, а, по-друге, очолює систему судів загальної юрисдикції. Тобто сукупність повноважень даного органу, їх здійснення обумовлені певним колом функцій, які він виконує в механізмі організації судової влади. Якщо виходити з розуміння функції як основного напрямку діяльності, то, на підставі аналізу чинного законодавства, можливо окреслити певну систему функцій Верховного Суду України.

1. Правосудна функція. Це генеральна функція, оскільки правосуддя (в його традиційному розумінні), тобто вирішення судом усіх правових конфліктів у державі, є його головним і ексклюзивним правом-обов'язком. У даному випадку Верховний Суд разом з усіма судами загальної юрисдикції вирішує усі спори, за винятком тих, рішення яких є компетенцією Конституційного Суду України. В межах реалізації цієї функції Верховний Суд наділений такими повноваженнями:

— розглядати у касаційному порядку рішення загальних судів у справах, віднесених до його підсудності процесуальним законом. У зв'язку з прийняттям Конституційним Судом України рішення № 20-рп/2003 від 11 грудня 2003 р., яким положення щодо створення та функціонування Касаційного суду

[1] Юридична енциклопедія: В 6 т. / Редкол.: Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. — К.: Укр. енцикл., 1998. — Т. 4.: Н.-П. — 2002. — С. 590.

[2] *Гуценко К. Ф., Ковалев М. А.* Правоохранительные органы: Учеб. для юрид. вузов и фак. – Изд. 7-е, перераб. и доп. / Под ред. К. Ф. Гуценко. — М.: ЗЕРЦАЛО-М, 2002. — С. 45.

України визнані такими, що суперечать Конституції, Верховний Суд залишається єдиним судом касаційної інстанції щодо загальних судів;

— переглядати в порядку повторної касації усі інші справи, розглянуті судами загальної юрисдикції (тобто спеціалізованими судами) в касаційному порядку;

— у випадках, передбачених законом, розглядати інші справи, пов'язані з винятковими обставинами;

— розглядати справи за скаргами на рішення, дії чи бездіяльність Центральної виборчої комісії, а також заяви ЦВК про скасування реєстрації відповідної особи як кандидата у Президенти України та скарги на рішення державного органу України у справах релігії, прийняті щодо релігійних організацій;

— вирішувати деякі питання, які охоплюються поняттям «судовий контроль», наприклад, розгляд і вирішення клопотань відповідних посадових осіб відносно продовження строків тримання обвинувачених під вартою — від 9 до 18 місяців у випадках особливої складності справи про особливо тяжкий злочин.

Таким чином, можна зробити певний висновок, що вищість Верховного Суду підтверджується: по-перше, тим, що він має право за наявності певних підстав розглянути (переглянути) будь-яку справу, а по-друге, рішення цього суду є остаточними і не можуть бути переглянуті ніяким національним судом, що й підтверджує статус Верховного Суду України як найвищої, останньої судової інстанції.

2. Функція забезпечення єдності судової практики. Вона випливає з необхідності забезпечення конституційного принципу рівності громадян у правах (статті 21, 24 Конституції України) та їх захисту, який реалізується в площині судової влади як принцип рівності перед законом і судом (ст. 7 Закону України «Про судоустрій»). Це стоїть на меті і при виконанні Верховним Судом своїх касаційних повноважень, а також при здійснення ним обов'язків щодо організації ведення і аналізу судової статистики, вивчення та узагальнення судової практики. Проведення такої роботи виступає підґрунтям для здійснення правороз'яснювальних повноважень.

Окрім права роз'яснювати судам законодавство Верховний Суд також може у разі необхідності визнавати нечинними роз'яснення Пленуму вищого спеціалізованого суду.

3. Функція забезпечення принципу верховенства права. Виокремлення даної функції обумовлене таким: людина, її права і свободи визнані найвищою державною цінністю; в державі діє Конституція, яка є Основним Законом та має вищу юридичну силу і в якій принцип верховенства права є формально закріпленим (ст. 8)[1]; він виступає однією з засад, на котрих суди здійснюють свою діяльність (ст. 2 Закону «Про судоустрій»). Отже, на виконання положення щодо обмеженості держави невідчужуваними правами і свободами особи, прямої дії норм Конституції, а також гарантування звернення громадян до суду за захистом своїх конституційних прав і свобод Верховний Суд має право звернутися до Конституційного Суду України у випадку виникнення у суді загальної юрисдикції при здійсненні ними правосуддя сумнівів щодо конституційності законів, інших правових актів, а також щодо офіційного тлумачення Конституції України.

4. Функція організаційного контролю. Ця функція є проявом однієї з визначальних ознак судової влади — самостійності (автономності). Її виділення обумовлене тим, що Верховний Суд, як вищий судовий орган, організовує гармонічне функціонування усіх ланок судової системи і вчасно реагує на ті процеси, що в ній відбуваються. Контрольні повноваження Верховного Суду реалізуються під час вивчення його суддями стану здійснення судочинства в судах нижчого рівня і при заслуховуванні інформації голів апеляційних загальних судів та вищих спеціалізованих судів щодо організації роботи таких судів на Президії та їх діяльності — на Пленумі Верховного Суду. Певним проявом контрольних повноважень виступає також і визнання даним судом у разі необхідності нечинними роз'яснень Пленуму вищого спеціалізованого суду.

---

[1] Докладніше див.: *Козюбра М.* Правовий закон: проблема критеріїв// Вісник Академії правових наук України. — 2003. — № 2(33) — 3(34). — С. 83—95; *Головатий С.* «Верховенство закону» versus «верховенство права»: філологічна помилка, професійна недбалість чи науковий догматизм // Там само. — С. 96—113.

5. Посвідчувальна функція, яка є виключною, тобто крім Верховного Суду України її не має права виконувати жоден державний орган чи посадова особа (ч. 6 ст. 111 Конституції, п. 3 ч. 2 ст. 47, п. 8 ч. 2 ст. 55 Закону України «Про судоустрій»). Вона обмовлена існуванням кола питань, що мають велике значення і можуть певним чином вплинути на державні процеси, і тут потрібні додаткові гарантії неупередженого та справедливого їх вирішення. В руслі цієї функції Верховний Суд наділений повноваженням надавати висновок щодо наявності чи відсутності в діяннях, у яких звинувачується Президент України, ознак державної зради або іншого злочину, а також за зверненням Верховної Ради України — письмове подання про неможливість виконання Президентом України своїх повноважень за станом здоров'я.

6. Представницька функція притаманна Верховному Суду, оскільки саме він, як найвищий орган у системі судів загальної юрисдикції, є представником у зовнішніх зносинах цієї системи.

Свої представницькі повноваження Верховний Суд України здійснює на двох рівнях: внутрішньому і зовнішньому. На внутрішньому рівні Верховний Суд контактує з усіма центральними органами законодавчої і виконавчої влади, органами місцевого самоврядування, а також з Конституційним Судом України (у визначених законом випадках).

На зовнішньому рівні Верховний Суд, як найвищий судовий орган, представляє інтереси України на світовій арені. Він у межах своєї компетенції вирішує питання, що випливають з міжнародних договорів України (на жаль, перелік цих питань залишається законодавчо невизначеним), а також представляє суди загальної юрисдикції у зносинах з судами інших держав та міжнародними організаціями.

Окрім класифікації за функціональною обумовленістю, можна градувати вказані повноваження ще й за іншими чинниками.

Так, за суб'єктами здійснення повноважень, можна виділити:

1) повноваження Президії ВС;

2) повноваження Пленуму ВС;

3) повноваження Голови Верховного Суду та його заступників, а також інших керівників структурних підрозділів ВС;

4) повноваження судді ВС як первинної складової структури ВС.

За сферою діяльності повноваження поділяються на дві категорії:

— судові (процесуальні) повноваження (це повноваження, якими наділений суд задля і у зв'язку з безпосереднім відправленням ним правосуддя); і

— позасудові, тобто прямо не пов'язані з відправленням правосуддя, які у зв'язку з неоднорідністю доцільно класифікувати на такі підгрупи: організаційно-аналітичні; правороз'яснювальні; контрольні; виключні; представницькі.

Таким чином, можна констатувати, що функції й повноваження Верховного Суду України являють собою єдину складну систему, складові елементи якої обумовлюють і доповнюють один одного. Спроба їх класифікувати, започаткована в цій роботі, дає можливість зорієнтуватися в основних напрямках діяльності, котру здійснює Верховний Суд як один з судових органів, та в тій політиці, яку він проводить як вищий судовий орган системи судів загальної юрисдикції.

Рекомендовано до опублікування сектором дослідження проблем судової діяльності ІВПЗ АПрН України
(протокол № 9 від 25 лютого 2004 р.).
Рецензент — кандидат юридичних наук, професор ***І. Є. Марочкін.***

ЗАКОНОПРОЕКТНІ РОБОТИ

В. С. Зеленецький, **член-кореспондент АПрН України, заступник директора з наукової роботи;**
Н. О. Гуторова, **д-р юрид. наук, зав. відділом;**
В. М. Хотенець, **канд. юрид. наук, зав відділом;**
О. Г. Шило, **канд. юрид. наук, ст. науковий співробітник .**
Інститут вивчення проблем злочинності АПрН України

РОЗРОБКА ПРОПОЗИЦІЙ ЩОДО ВНЕСЕННЯ ЗМІН ТА ДОПОВНЕНЬ КРИМІНАЛЬНОГО ТА КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

На виконання підпунктів 2 і 3, п. 5, розділу II Комплексної програми профілактики злочинності на 2001—2005 роки, затвердженої Указом Президента України від 25 грудня 2000 р. № 1376/2000, науковцями ІВПЗ підготовлені два законопроекти, першим з яких передбачається внесення змін та доповнень до Кримінального кодексу України, а другим — до Кримінального і Кримінально-процесуального кодексів України відповідно щодо впровадження у кримінальне законодавство компромісу та щодо притягнення до кримінальної відповідальності осіб, винних у незаконному відчуженні майна (житла), яке належить неповнолітнім на правах власності.

[1] Проект здійснено на підставі державного замовлення на виконання Комплексної програми профілактики злочинності на 2001—2005 роки, затвердженої Указом Президента України від 25.12.2000 р. Зареєстровано в Українському інституті науково-технічної і економічної інформації 19.09.2002 р. №0102U005759.

© В. С. Зеленецький, Н. О. Гуторова, В. М. Хотенець, О. Г. Шило, 2004

1. Актуальність розробки законопроекту щодо створення інституту правового компромісу стосовно осіб, які добровільно сприяли виявленню, розслідуванню та припиненню злочинних діянь, учинених ними особисто або іншими особами, обумовлена тим, що криміногенна ситуація в останні роки в Україні характеризується вкрай негативною і досить стійкою тенденцією до зміни структури злочинності, спричиненої посиленням її організованості. Індивідуальна злочинність стрімко поступається місцем груповій, а групова, в свою чергу, швидко переростає в організовану злочинну діяльність. Таке становище вимагає з боку держави розробки та здійснення заходів, у тому числі й кримінально-правового характеру, спрямованих на протидію цьому негативному соціальному явищу сучасності.

Дослідження досвіду держав, які на десятиріччя раніше, ніж Україна, зіткнулися з цією проблемою (Італії, США та ін.), переконливо свідчить, що одним з досить ефективних заходів викриття злочинних організацій є використання з цією метою самих учасників цих організацій шляхом застосування кримінально-правового компромісу. Стимулом для такого співробітництва з правоохоронними органами є звільнення осіб, які є учасниками злочинних організацій, від кримінального покарання або його пом'якшення.

Чинний КК України в окремих статтях розділу IX Особливої частини «Злочини проти громадської безпеки» передбачає звільнення, за певних умов, від кримінальної відповідальності учасників злочинної організації (ч. 2 ст. 255 КК), терористичної організації (ч. 4 ст. 258 КК), воєнізованого або збройного формування (ч. 6 ст. 260 КК). Але, на нашу думку, зазначені положення КК є не зовсім досконалими й не повною мірою відповідають потребам боротьби з організованою злочинністю, у зв'язку з чим потребують змін.

2. ***Актуальність розробки законопроекту щодо притягнення до кримінальної відповідальності осіб, винних у незаконному відчуженні майна (житла), яке належить неповнолітнім на правах спільної власності*** пояснюється тим, що аналіз ситуації в Україні щодо охорони права власності

неповнолітніх від протиправних посягань на нього з боку батьків або осіб, які їх замінюють, свідчить про те, що ці права неповнолітніх чинним законодавством захищені недостатньо. Незважаючи на те, що право власності чинне законодавство відносить до числа суспільних відносин, які захищаються у тому числі й заходами кримінально-правової охорони, право власності неповнолітніх лишається незахищеним від протиправного посягання на нього з боку батьків та осіб, які їх замінюють.

Перехід України до економічної системи ринкового типу зумовив розвиток приватної власності. Проведена вже на сучасному етапі приватизація житлового фонду зумовила появу значної кількості неповнолітніх, яким належать на праві власності частки квартир. Прогнозуючи подальший розвиток приватної власності на знаряддя та засоби виробництва, можна зробити припущення, що вже протягом найближчого часу певній частці неповнолітніх буде належати майно юридичних осіб — суб'єктів господарської діяльності, отримане ними в спадщину, як подарунок тощо. До повноліття таких осіб їх майном розпоряджатимуться батьки або особи, які їх замінюють, що не виключає зловживань з їх боку. Таке становище обумовлює необхідність захисту права власності неповнолітніх від протиправних посягань на нього з боку батьків та осіб, які їх замінюють, який повинен здійснюватися у тому числі й шляхом криміналізації суспільно небезпечних діянь, які вчинятимуться щодо майна неповнолітніх. Для досягнення саме цієї мети розроблено зазначений законопроект.

3. Актуальність розробки законопроекту щодо запровадження спрощеного порядку досудового збирання матеріалів стосовно осіб, які не досягли віку, з якого настає кримінальна відповідальність, випливає з того, що за чинним законодавством такий порядок є не лише дуже складним, а й, найголовніше, не відповідає правовій природі провадження у кримінальних справах. З огляду на це потребують удосконалення такі нормативні акти:

— Закон України «Про органи і служби у справах неповнолітніх та спеціальні установи для неповнолітніх»;
— Кримінально-процесуальний кодекс України.

I. ЗАКОНОПРОЕКТ ЩОДО СТВОРЕННЯ ІНСТИТУТУ ПРАВОВОГО КОМПРОМІСУ СТОСОВНО ОСІБ, ЯКІ ДОБРОВІЛЬНО СПРИЯЛИ ВИЯВЛЕННЮ, РОЗСЛІДУВАННЮ ТА ПРИПИНЕННЮ ЗЛОЧИННИХ ДІЯНЬ, УЧИНЕНИХ НИМИ ОСОБИСТО АБО ІНШИМИ ОСОБАМИ

1. Аналіз практики застосування норм КК 1960 р., які передбачали відповідальність за бандитизм та інші злочини, вчинені організованими групами[1], переконливо свідчить про те, що кримінально-правовий компроміс повинен застосовуватися ***шляхом звільнення не від кримінальної відповідальності, а від покарання***. Це дозволить уникнути відмови учасників злочинних організацій, що брали участь у викритті злочинної організації на стадії досудового слідства, від співробітництва під час судового розгляду справ, що досить часто має місце у судовій практиці.

2. Підставою застосування звільнення від покарання або його пом'якшення учаснику злочинної організації є його ***активне сприяння викриттю злочинної організації, яке може мати місце при додержанні таких умов:***

1) *добровільності* дачі показань, тобто учасник злочинної організації за власним бажанням, а не з примусу дає свідчення про злочинну діяльність організації. Добровільність матиме місце як у випадках, коли ініціатива виходить від самого учасника організації, так і коли така особа була затримана за підозрою у вчиненні злочину або викликана у правоохоронні органи для дачі показань;

[1] Здійснити аналіз практики застосування відповідних норм КК 2001 р. не є можливим, оскільки викриття та розслідування злочинів, вчинених злочинними організаціями, потребує тривалого часу, а тому поки що вироків суду в цих справах, що набрали чинності, для узагальнення й аналізу недостатньо.

2) учасник злочинної організації повинен давати лише *правдиві показання* про відомі йому обставини справи. Повідомлення правоохоронним органам або суду завідомо для винного неправдивих відомостей, навіть якщо це мало місце поряд з дачею правдивих показань про інші обставини діяльності організації, виключає застосування до нього кримінально-правового компромісу;

3) правоохоронним органам або суду повинно бути повідомлено про *всі відомі учаснику злочинної організації обставини* її злочинної діяльності. Приховування хоча б частини відомих такій особі відомостей також виключає можливість застосування вказаних заохочувальних заходів.

3. Вирішення питання про застосування кримінально-правового компромісу слід ставити в залежність від характеру та ступеня участі особи у злочинній діяльності організації, а також характеру та ступеня суспільної небезпечності вчинених нею у складі організації діянь. Виходячи з цього:

1) кримінально-правовий компроміс не може застосовуватися до організаторів та керівників злочинної організації;

2) особу, яка була учасником злочинної організації, однак не вчинила в її складі інших суспільно небезпечних діянь, від кримінального покарання слід звільняти;

3) учасник злочинної організації, який вчинив у складі організації злочин, не пов'язаний з вбивством чи заподіянням тяжких тілесних ушкоджень, може бути звільнений від кримінального покарання або йому може бути призначене покарання, не пов'язане з обмеженням волі або позбавленням волі;

4) учасник злочинної організації, який вчинив у її складі вбивство чи заподіяння тяжких тілесних ушкоджень, повинно бути призначене покарання більш м'яке, ніж передбачено законом.

На підставі викладеного пропонується:

Частину 2 ст. 255 КК викласти у такій редакції:

«2. Особа, яка брала участь у злочинній організації (ч.1 ст. 271 КК) або була причетною до її діяльності (ст. 256), брала участь у банді (ст. 257 КК), терористичній організації (ч. 4 ст. 259), не передбаченому законом воєнізованому або збройному формуванні (ст. 260 КК), але активно сприяла

викриттю цих організацій шляхом добровільної дачі правдивих показань про всі відомі їй обставини злочинної діяльності організації —

від кримінального покарання звільняється, якщо вона була учасником злочинної організації, однак не вчинила в її складі інших суспільно небезпечних діянь;

звільняється від кримінального покарання або підлягає покаранню, не пов'язаному з обмеженням волі або позбавленням волі, якщо вона вчинила у складі організації злочин, не пов'язаний з вбивством чи заподіянням тяжких тілесних ушкоджень;

підлягає покаранню більш м'якому, ніж передбачено законом, якщо вона вчинила у складі організації вбивство чи заподіяння тяжких тілесних ушкоджень».

— доповнити ст. 255 частиною третьою такого змісту:

«3. Дія цієї статті не поширюється на організатора та керівника злочинної організації».

— частину 5 ст. 258 та частину 6 ст. 260 виключити.

II. ЗАКОНОПРОЕКТ ЩОДО ПРИТЯГНЕННЯ ДО КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ОСІБ, ВИННИХ У НЕЗАКОННОМУ ВІДЧУЖЕННІ МАЙНА (ЖИТЛА), ЯКЕ НАЛЕЖИТЬ НЕПОВНОЛІТНІМ НА ПРАВАХ СПІЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ:

Запропонована редакція ст. 190[1] КК України повністю відповідає ***принципам криміналізації*** суспільно небезпечних діянь, а саме:

принципу суспільної небезпечності, оскільки порушення батьками або особами, які їх замінюють, права власності неповнолітніх дітей являє собою діяння, суспільна небезпечність якого з точки зору кримінального права достатньо висока. Наслідком таких посягань на право власності неповнолітніх є заподіяння їм матеріальної шкоди, яка з урахуванням особливостей предмета злочину має місце у великих або особливо великих розмірах. Все це свідчить про значну суспільну небезпечність таких посягань і дає підстави для висновку про те, що характер і ступень їх

суспільної небезпечності є достатніми для визнання таких діянь злочинними;

принципу відносної поширеності діяння — проведення опитування працівників органів опіки та піклування, правоохоронних органів, а також встановлені непоодинокі факти порушення права власності неповнолітніх дітей батьками або особами, які їх замінюють, з одного боку, є достатньо поширеним, тобто являють собою прояв деяких загальних тенденцій і закономірностей, з іншого — не є ані всеохоплюючим, ані навіть надзвичайно поширеним;

принципу помірності позитивних і негативних наслідків криміналізації, бо позитивні соціальні результати застосування запропонованої норми кримінального права переважать ті негативні соціальні наслідки, які неминуче настають від криміналізації тих чи інших діянь;

принципу кримінально-політичної адекватності криміналізації, оскільки така криміналізація відповідає основним тенденціям соціальної політики суспільства й держави, рівню й характеру суспільної свідомості і стану громадської думки, про що свідчать проведені соціологічні опитування;

принципу конституційної адекватності — Конституцією України право власності віднесено до одного з основних соціальних благ. Згідно зі ст. 41 Конституції кожен має право володіти, користуватися й розпоряджатися своєю власністю. Ніхто не може бути протиправно позбавлений права власності. Право приватної власності є непорушним. Виходячи з цього, можна зробити висновок, що кримінальна відповідальність за порушення права власності неповнолітніх дітей батьками або особами, які їх замінюють, відповідає принципу конституційної адекватності;

принципу системно-правової несуперечливості криміналізації конкретного діяння, оскільки запропонована ст. 190[1] КК України не суперечить нормам інших галузей права, тобто не оголошує злочинним дозволене або припущене іншими чинними законами;

принципу міжнародно-правової необхідності й допустимості криміналізації — охорона прав і законних інтересів

дітей, у тому числі й охорона їх права власності повністю відповідає міжнародно-правовим актам щодо охорони дитинства;

принципу процесуальної здійсненності переслідування, бо запропонована кримінально-правова норма містить лише такі ознаки порушення права власності неповнолітніх дітей батьками або особами, які їх замінюють, що можуть бути доведені;

принципу відсутності прогалин у законі й ненадмірності заборони — запропонована ст. 190[1] КК заповнює існуючу у чинному кримінальному законодавстві прогалину щодо кримінально-правової охорони права власності неповнолітніх дітей від посягань з боку батьків та осіб, які їх замінюють. При цьому вона не створює нової нормативної прогалини й не є надмірною в системі чинного кримінального законодавства;

принципу визначеності і єдності термінології, бо криміналізацію порушення права власності неповнолітніх дітей батьками або особами, які їх замінюють, пропонується здійснювати лише за допомогою визначених у законі термінів, єдиних для Загальної й Особливої частин чинного законодавства;

принципу повноти складу — бо запропонована ст. 190[1] КК України містить вказівку на всі ознаки даної дії, необхідні для конструювання конкретного складу злочину.

На підставі вищевикладеного пропонується **доповнити Кримінальний кодекс України статтею 190[1] такого змісту**:

«Стаття 190[1]. Порушення батьками або особами, які їх замінюють, права власності неповнолітніх дітей

1. Порушення батьками або особами, які їх замінюють, права власності неповнолітніх дітей шляхом протиправного відчуження майна, належного неповнолітнім, передачі права на майно або вчинення будь-яких протиправних дій майнового характеру —

карається виправними роботами на строк від одного до двох років або обмеженням волі на строк до трьох років, або позбавленням волі на той самий строк.

2. Ті самі дії, вчиненні щодо двох або більше неповнолітніх дітей, —

караються позбавленням волі на строк від трьох до п'яти років зі штрафом від п'ятисот до тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

3. Дії, передбачені частинами першою або другою цієї статті, якщо вони вчинені у великих розмірах, —

караються позбавленням волі від п'яти до восьми років зі штрафом від тисячі до двох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

4. Дії, передбачені частинами першою, другою або третьою цієї статті, якщо вони вчинені в особливо великих розмірах, —

караються позбавленням волі від семи до дванадцяти років зі штрафом від двох до трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян».

III. ЗАКОНОПРОЕКТ ЩОДО ЗАПРОВАДЖЕННЯ СПРОЩЕНОГО ПОРЯДКУ ДОСУДОВОГО ЗБИРАННЯ МАТЕРІАЛІВ СТОСОВНО ОСІБ, ЯКІ НЕ ДОСЯГЛИ ВІКУ, З ЯКОГО НАСТАЄ КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ

Чинний порядок досудової підготовки матеріалів щодо особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, що передбачене Кримінальним кодексом України, у віці від одинадцяти років і до виповнення віку, з якого можлива кримінальна відповідальність, передбачений статтею 7[3] Кримінально-процесуального кодексу України, якою доповнено КПК Законом України від 23 грудня 1993 р. № 3787-XII, із змінами, внесеними згідно із Законами України від 21.03.2001 р. № 2533-III, від 12.07.2001 р. № 2670-III. Стаття називається «Порядок вирішення справ про суспільно небезпечні діяння, вчиненні особою, яка не досягла віку, з якого можлива кримінальна відповідальність». Проте найменування статті не відповідає змісту чотирьох її частин, оскільки ними регламентується тільки досудова підготовка матеріалів щодо суспільно небезпечних діянь, які передбачені Кримінальним кодексом України і вчиненні особою у віці від одинадцяти років до виповнення віку, з якого можлива кримінальна відповідальність. Що ж стосується порядку та особливостей судового провадження по

цих справах, то вони встановлюються іншими статтями КПК, відповідно до якого остаточне рішення за цими матеріалами має прийматися судом.

Але проблема не лише у невідповідності найменування статті її змісту. Справа в тому, що правові відносини, що передбачені названою статтею, зовсім не відповідають призначенню чинного, а також і майбутнього Кримінально-процесуального кодексу (КПК) України. Відповідно до ст. 1 першої чинного кодексу «Призначенням Кримінально-процесуального кодексу України ***є визначення порядку провадження у кримінальних справах***» (курсив наш. — *Автори*).

Частина 1 ст. 7^3 передбачає, що слідчий, встановивши в кримінальній справі, що суспільно небезпечне діяння, вчинене особою у віці, з якого неможлива кримінальна відповідальність, виносить мотивовану постанову про закриття справи та застосування до неповнолітнього примусових заходів виховного характеру.

Таким чином, у названій нормі закону йдеться, перш за все, про ті випадки, коли кримінальна справа була порушена за фактом вчинення злочину і на момент прийняття цього рішення не була відома особа, яка його вчинила. Ситуацію ж, коли ця особа була відома уже на момент вчинення діяння, а також були відомості про те, що вона не досягла віку, з якого настає кримінальна відповідальність, слід вирішувати з врахуванням норми, передбаченої п. 5 ст. 6 КПК, відповідно до якої кримінальну справу не може бути порушено, а порушена справа підлягає закриттю щодо особи, яка не досягла на час вчинення суспільно небезпечного діяння ***одинадцятирічного віку***. Більш того, ч. 4 ст. 6 прямо передбачає, що «у разі наявності достатніх підстав вважати, що суспільно небезпечне діяння вчинено особою, яка досягла одинадцяти років, але до виповнення віку, з якого законом передбачена кримінальна відповідальність, ***по факту цього діяння порушується кримінальна справа***» (курсив наш. — *Автори*).

За нормами КПК, що діяли до 1 квітня 1994 р., кримінальну справу неможливо було порушити щодо особи, яка не досягла віку, з якого настає кримінальна відповідальність (п. 5

ст. 6 КПК). Тоді в літературі підкреслювалось, що норма, передбачена п. 5 ст. 6 КПК, є ***спеціальною*** нормою відносно норми, передбаченої п. 2 ст. 6 КПК — «за відсутністю в діянні складу злочину». Саме п. 5 ст. 6 давав можливість з усіх випадків відсутності у діянні особи складу злочину. виділити випадки вчинення суспільно небезпечних діянь, вчинених особами, які не досягли віку кримінальної відповідальності.

З введенням в дію ст. 7^3 КПК і п.5 ст.6 КПК у новій редакції, особа, яка здійснює дослідчу перевірку матеріалів, зобов'язана порушити кримінальну справу і тоді, коли їй на момент прийняття такого рішення достовірно відомо, що особа, яка вчинила діяння, передбачене статтею Особливої частини Кримінального кодексу України, не досягла віку кримінальної відповідальності, тобто в її діянні відсутній склад злочину.

Безумовно, має місце явне протиріччя між доктринами кримінального та кримінально-процесуального права, а також законодавчим вирішенням питання про підстави порушення кримінальної справи. Його причини полягають в такому.

До 1974 р. питання про застосування примусових заходів виховного характеру до неповнолітніх вирішувалось виключно в адміністративно-правовому режимі. Власне рішення про це приймали комісії у справах неповнолітніх при районних виконкомах місцевих рад. Слідчий, дійшовши висновку про те, що злочин, який не являє великої суспільної небезпеки, вчинено неповнолітнім від чотирнадцяти (шістнадцяти) до вісімнадцяти років, за згодою прокурора з моменту введення в дію КПК УРСР — 1 квітня 1961 р. — відмовляв, а з 23 березня 1974 р. — закривав кримінальну справу і в порядку, передбаченому ст. 9 КПК, направляв матеріали на розгляд комісії у справах неповнолітніх. Матеріали щодо малолітніх готувались працівниками інспекцій у справах неповнолітніх і надавалися згаданим комісіям за місцем проживання дитини.

У грудні 1973 р. Верховною Радою УРСР було по суті визнано такою, що не відповідає принципам правової держави, практику направлення неповнолітніх до спецшкіл і спецпрофтехучилищ так званими квазісудами, якими було визнано комісії у справах неповнолітніх. У зв'язку з цим було визнано, що такі питання

є прерогативою тільки суду. Тоді, як уже згадувалось, до ст. 9 КПК України були внесені зміни — передбачено, що слідчий за згодою прокурора направляє матеріали закритої справи щодо неповнолітнього до суду. У грудні 1993 р. КПК доповнено ст. 73, якою передбачено порядок досудової підготовки матеріалів щодо малолітніх, які вчинили діяння, передбачені Кримінальним кодексом, у віці від одинадцяти до чотирнадцяти (шістнадцяти) років.

Звертає на себе увагу вік неповнолітнього, з якого за чинним КПК слід порушити кримінальну справу щодо особи, яка вчинила діяння, передбачене Кримінальним кодексом до досягнення віку, з якого настає кримінальна відповідальність, — ***одинадцять років***. Як відомо, чинний Кримінальний кодекс України, який вступив в силу 1 вересня 2001 р., не встановлює мінімальну вікову межу, з якої можливо застосовувати до малолітньої особи примусові заходи виховного характеру (ч. 2 ст. 97 КК). Таким чином, має місце протиріччя між новим Кримінальним кодексом України і чинним КПК України. Здається, що це протиріччя має бути вирішено шляхом надання переваги Кримінальному кодексу у вирішенні цього питання. Не тільки тому, що цей Кодекс є новим, а тому що за своєю правовою природою назване питання є предметом врегулювання саме кримінально-правових норм. У свою чергу ***Кримінально-процесуальний кодекс має встановлювати виключно порядок провадження у кримінальних справах***.

Підсумовуючи наведене, слід зазначити, що введення запропонованого нового спрощеного порядку досудової підготовки матеріалів про діяння неповнолітніх, які передбачені Кримінальним кодексом України, перш за все, обумовлюється невідповідністю встановленого КПК порядку провадження правовій природі цієї категорії справ.

Діяльність по досудовій підготовці матеріалів з зазначених питань повинна регламентуватися адміністративно-процесуальним законодавством. Враховуючи те, що названі процесуальні норми спрямовані на безпосереднє врегулювання проваджень ***щодо суспільно небезпечних діянь, передбачених Кримінальним кодексом України***, які вчинені малолітніми

до досягнення віку кримінальної відповідальності, а в Україні є спеціальний Закон «Про органи і служби у справах неповнолітніх та спеціальні установи для неповнолітніх», названі норми повинні бути складовою частиною саме цього закону. До того ж у ст. 5 названого Закону передбачені функції та повноваження кримінальної міліції у справах неповнолітніх, серед яких є і заходи примусового характеру, які необхідні і при досудовому провадженні про застосування примусових заходів виховного характеру, передбачених Кримінальним кодексом України.

Виходячи з наведеного, розробники законопроекту вважають за доцільне доповнити Закон України «Про органи і служби у справах неповнолітніх та спеціальні установи для неповнолітніх» саме в частині врегулювання функцій та повноважень кримінальної міліції у справах неповнолітніх та викласти цю частину в новій редакції. Оскільки кримінальній міліції у справах неповнолітніх у чинному законі присвячено лише ст. 5, пропонується сформулювати її нову редакцію та доповнити закон статтями 5^1—5^{16}.

Зміст ст. 5 законопроекту викладено відповідно до головної функції кримінальної міліції у справах неповнолітніх: робота щодо запобігання правопорушенням неповнолітніх. У подальшому передбачені форми і методи діяльності кримінальної міліції, а також види примусових заходів, що можуть бути застосовані відносно неповнолітніх, їх батьків чи осіб, які їх замінюють, та інших осіб. Зокрема, в проекті наводиться два можливих варіанти ізоляції неповнолітнього, який вчинив суспільно небезпечне діяння, передбачене Кримінальним кодексом, до досягнення віку, з якого настає кримінальна відповідальність.

Доповнення до Закону стосуються перш за все видів і порядку провадження пізнавальних дій, спрямованих на перевірку заяв та повідомлень про суспільно небезпечні діяння, вчинені неповнолітніми. Це такі дії: опитування, відібрання пояснень, огляд, особистий огляд, витребування матеріалів, провадження спеціальних досліджень, прийняття доказової інформації (статті 5^1—5^4; 5^6; 5^7; 5^9).

Статтею 5^7 передбачається можливість проведення спеціальних досліджень. Вони можуть бути призначені у випадках, коли в ході досудової підготовки матеріалів виникне необхідність у використанні спеціальних знань у галузі науки, техніки, мистецтва та ремесла.

Автори законопроекту вважають що досудова підготовка матеріалів щодо суспільно небезпечного діяння, передбаченого Особливою частиною Кримінального кодексу України, вчиненого малолітнім до досягнення віку кримінальної відповідальності, має бути закінчена протягом одного місяця з моменту порушення провадження щодо цієї особи. У виняткових випадках, а саме у випадках складності провадження, великого обсягу дій, які необхідно виконати, цей строк може бути продовжено суддею до п'ятнадцяти діб.

Окремі статті передбачають правовий статус особи, щодо якої порушено провадження, та її законного представника (статті 5^{11}—5^{12}). Участь законного представника у провадженні щодо суспільно небезпечного діяння, передбаченого Кримінальним кодексом України, вчиненого неповнолітнім до досягнення віку кримінальної відповідальності, є обов'язковою.

Заключними статтями, якими пропонується доповнити Закон, передбачаються види рішень, які приймаються особою, яка здійснює перевірку заяв, повідомлень чи іншої інформації щодо суспільно небезпечних діянь особи, порядок направлення їх до суду, а також відповідні повноваження прокурора щодо матеріалів, які надійшли до нього від особи, яка здійснювала провадження.

Нагляд прокурора за законністю здійснення провадження, регламентованого цим Законом, має бути гарантією дотримання прав і свобод людини, щодо якої воно здійснюється.

Що стосується змін, які пропонується внести до чинного Кримінально-процесуального кодексу, то вони полягають у такому.

Слідчий чи інша особа, яка здійснює перевірку заяв та повідомлень про злочин, встановивши, що суспільно небезпечне діяння, яке підпадає під ознаки діяння, передбаченого Особливою частиною Кримінального кодексу, вчинене особою, яка не досягла

віку кримінальної відповідальності, відмовляє в порушенні кримінальної справи (п. 5 ст. 6 КПК).

Частина 1 ст. 7^3 викладена в новій редакції і регламентує діяльність слідчого, який у ході розслідування кримінальної справи, порушеної за фактом вчинення злочину, встановлює, що це діяння вчинене особою, яка не досягла віку кримінальної відповідальності.

У частині 3 ст.7^3 слова «від одинадцяти до чотирнадцяти» пропонується замінити словами «до шістнадцяти», чим передбачити можливість застосування поміщення до приймальника-розподільника осіб, які вчинили злочин до 16 років, що за чинним КПК є неможливим.

На підставі викладеного пропонуються такі зміни до чинного законодавства:

А. До Закону України
«Про органи і служби у справах неповнолітніх та спеціальні установи для неповнолітніх»

Статтю 5 викласти у такій редакції:

«Стаття 5. Кримінальна міліція

Кримінальна міліція у справах неповнолітніх є складовою частиною кримінальної міліції органів внутрішніх справ і створюється на правах самостійного підрозділу в головних управліннях Міністерства внутрішніх справ України в Автономній Республіці Крим, місті Києві, Київській області, Управлінні міністерства внутрішніх справ міста Севастополя, областей, управліннях внутрішніх справ Міністерства внутрішніх справ України на транспорті та Міністерстві внутрішніх справ України.

Кримінальна міліція у справах неповнолітніх зобов'язана проводити роботу щодо запобігання правопорушенням неповнолітніх. З цією метою вона повинна:

— брати участь у правовому вихованні неповнолітніх;

— відвідувати неповнолітніх правопорушників за місцем їх проживання, навчання, роботи, проводити бесіди з ними, їх батьками (усиновителями) або опікунами (піклувальниками);

— повідомляти органи опіки та піклування за місцем перебування неповнолітнього про відомий факт залишення його без опіки (піклування) батьків;

— розшукувати неповнолітніх, які залишили сім'ї, навчально-виховні заклади (бродяжать) та спеціальні установи для неповнолітніх;

— повертати до місця постійного проживання, навчання або направляти до спеціальних установ для неповнолітніх у термін не більше восьми годин з моменту виявлення неповнолітніх, яких було підкинуто, або які заблукали або залишили сім'ю чи навчально-виховні заклади;

— затримувати і тримати у спеціально відведених для цього приміщеннях неповнолітніх віком до 15 років, які залишилися без опіки, на період до передачі їх законним представникам або до влаштування у встановленому порядку;

— з метою здійснення індивідуальної профілактики вести облік неповнолітніх правопорушників, у тому числі звільнених з виховних колоній, а також підлітків, поведінка яких має передзлочинний характер (наркоманів, токсикоманів, проституток, жебраків, безпритульних осіб, схильних до хуліганства, вандалізму, активних членів неформальних угруповань негативної спрямованості та ін.), інформувати відповідні служби у справах неповнолітніх стосовно цих неповнолітніх;

— виявляти та вести облік дорослих осіб, які втягують неповнолітніх у злочинну діяльність, проституцію, пияцтво, наркоманію та жебрацтво;

— виявляти осіб, які займаються виготовленням та розповсюдженням порнографічної продукції, видань, що пропагують насильство, жорстокість, сексуальну розпусту;

— розглядати у межах своєї компетенції заяви і повідомлення про правопорушення, вчинені неповнолітніми;

— отримувати від підприємств, установ та організацій незалежно від форм власності відомості, необхідні у зв'язку з матеріалами про правопорушення, що перебувають у її провадженні;

— провадити дізнання в межах, визнаних кримінально-процесуальним законодавством;

— брати участь у досудовому слідстві на підставах і в порядку, передбаченому кримінально-процесуальним законодавством;

— здійснювати згідно з чинним законодавством гласні та негласні оперативно-розшукові заходи з метою розкриття злочинів, вчинених неповнолітніми або за їх участю;

— виявляти причини та умови, що сприяють вчиненню правопорушень неповнолітніми. Вживати в межах своєї компетенції заходів до їх усунення, зокрема, вносити підприємствам, установам та організаціям незалежно від форм власності обов'язкові для розгляду подання про необхідність усунення причин та умов, що сприяють вчиненню правопорушень неповнолітніми;

— доставляти в орган внутрішніх справ на строк до трьох годин неповнолітніх, які вчинили адміністративне правопорушення, але не досягли віку, з якого настає адміністративна відповідальність, для встановлення особи та обставин вчинення правопорушення та передачі їх батькам чи особам, які їх замінюють;

— негайно повідомляти органи прокуратури, а після встановлення особи неповнолітнього відразу сповіщати батьків чи осіб, які їх замінюють, про затримання цього неповнолітнього, у тому числі й про його адміністративне затримання;

інформувати відповідні служби у справах неповнолітніх про неповнолітніх, які затримані чи обвинувачуються у вчиненні злочину;

— затримувати неповнолітніх, які вчинили правопорушення до досягнення віку, з якого за такі діяння особи підлягають кримінальній відповідальності, до передачі їх законним представникам або направлення до приймальників-розподільників, але не більше як на вісім годин.

Якщо встановлено, що особу, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, яке підпадає під ознаки діяння, за яке Кримінальним кодексом України передбачене покарання у виді позбавлення волі понад п'ять років, необхідно у зв'язку з цим ізолювати, то за постановою особи, яка здійснює провадження, за згодою прокурора та за вмотивованим рішенням суду неповнолітнього може бути поміщено у приймальник-розподільник

для неповнолітніх на строк до 30 діб. Участь представника-адвоката у цьому разі забезпечується з моменту поміщення неповнолітнього у приймальник-розподільник.

В разі вчинення тяжкого або особливо тяжкого діяння особою, яка не досягла віку, з якого настає кримінальна відповідальність, вона на підставі постанови судді може бути поміщена до спеціальної установи для неповнолітніх, яка забезпечує тимчасову ізоляцію, строком до 30 діб. У виняткових випадках цей строк може бути продовжено до 15 діб. Рішення про тимчасову ізоляцію неповнолітнього чи про відмову в цьому приймається суддею одноособово за участю прокурора, неповнолітнього і його законного представника не пізніше 24 годин з моменту надходження до нього відповідних матеріалів.

— викликати неповнолітніх, їх батьків (усиновителів) або опікунів (піклувальників), а також інших осіб у провадженнях про правопорушення і у разі ухилення без поважних причин від явки за викликам піддавати їх приводу;

Складати протоколи про адміністративні правопорушення неповнолітніх, а також їх батьків (піклувальників), які не виконують обов'язків щодо виховання і навчання неповнолітніх, інформувати про це відповідні служби у справах неповнолітніх.

Відмовляти в порушенні кримінальної справи по відношенню до особи, яка вчинила суспільно небезпечні діяння, що підпадає під ознаки діяння, передбаченого Особливою частиною Кримінального кодексу.

Порушувати (заводити) провадження щодо осіб, які вчинили суспільно небезпечні діяння, передбачені Кримінальним кодексом, до досягнення віку кримінальної відповідальності і здійснювати досудову підготовку матеріалів за цими обставинами.

Перевіряти заяви, повідомлення та іншу інформацію про названі діяння шляхом провадження пізнавальних дій, перелік і порядок проведення яких регламентований статтями цього Закону.

Доповнити Закон статями 5^1—5^{16} такого змісту

«Стаття 5^1. Опитування

1. З метою встановлення обставин вчинення суспільно небезпечного діяння особа, яка здійснює провадження,

має право проводити опитування громадян, які є очевидцями суспільно небезпечного діяння або можуть мати необхідну інформацію.
2. За результатами опитування особою, яка його здійснювала, складається довідка, в якій зазначається місце, час опитування; дата складання довідки, ким вона складена, дані про особу, яку опитують, а також стислі відомості про обставини діяння, якщо вони були повідомлені особою, яку опитують.

Стаття 5^2. Відібрання пояснень

1. При перевірці заяв і повідомлень про правопорушення від особи, щодо якої здійснюється перевірка, і особи, що з'явилася з повинною, за їх згодою відбирається пояснення.
2. Перед відібранням пояснення особа, яка здійснює провадження, повинна роз'яснити зазначеним особам їх права і обов'язки, а особі, щодо якої здійснюється перевірка, крім того, повідомити, у зв'язку з чим вона доставлена до органу дізнання.
3. Відомості, повідомлені особою, щодо якої здійснюється перевірка, та особою, яка з'явилася з повинною, відображаються у складеному від першої особи протоколі пояснення, який підписується ними а також особою, яка прийняла пояснення. В протоколі повинні бути вказані: місце і дата його складання, посада і прізвище особи, яка відібрала пояснення, відмітка про роз'яснення прав особі, щодо якої здійснюється перевірка, час початку та закінчення відібрання пояснення, прізвище, ім'я та по батькові особи, щодо якої здійснюється перевірка, або особи, яка з'явилася з повинною, їх вік, місце роботи, рід діяльності або посада, місце проживання.
4. За бажанням особи, щодо якої здійснюється перевірка, і особи, яка з'явилася з повинною, пояснення може бути написано ними власноручно. Усні відомості заносяться посадовою особою до протоколу пояснення.

Стаття 5^3. Огляд

1. При перевірці заяв і повідомлень про суспільно небезпечне діяння з метою встановлення відомостей про факти, які

вказують на наявність ознак зазначеного діяння, особа, яка здійснює провадження, проводить огляд місцевості, приміщення, транспортних засобів, речей і документів.

2. Огляд житла, а також інших приміщень, які перебувають у володінні фізичних осіб, здійснюється тільки при згоді власника. Без згоди осіб, які вказані, огляд може бути здійснений у невідкладних випадках, пов'язаних з рятуванням людей і майна або з безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються у вчиненні злочину. В усіх інших випадках огляд житла або іншого приміщення, яке перебуває у володінні особи, здійснюється за вмотивованим рішенням суду.
3. Для участі у провадженні огляду може бути запрошений фахівець.
4. При необхідності у ході огляду виготовляють графічні зображення, відтиски, зліпки слідів, здійснюється звуко- і відеозапис, фото- і кінозйомка.
5. Про результати огляду складається протокол, який підписують всі учасники огляду.

Стаття 5[4]. Особистий огляд

1. При доставленні особи до органу, який здійснює перевірку заяви або повідомлення про суспільно небезпечне діяння, в усіх випадках, а також при наявності достатніх підстав вважати, що під час проведення огляду транспортних засобів, багажу, вантажів, особистих речей громадяни, яким вони належать, приховують при собі речі і документи, що мають значення для провадження, здійснюється їх особистий огляд.
2. Особистий огляд громадян здійснюється особою однієї статі з оглядуваною особою в приміщенні або інших місцях, які виключають доступ сторонніх громадян і відповідають правилам санітарії та гігієни, а також особистій і громадській безпеці. При особистому огляді не допускаються дії, які принижують гідність оглядуваної особи або небезпечні для її здоров'я.

Стаття 5[5]. Протокол огляду

1. Про провадження огляду складається протокол у двох екземплярах. В протоколі зазначають: підстави для

проведення огляду, описують все, що було виявлено, в тій послідовності, в якій це відбувалося, і в тому саме вигляді, в якому спостерігалося під час проведення дії; які об'єкти зазнали огляду; дані про власника, транспортні засоби якого підпали під огляд; багажу, вантажів, особистих речей; особу, яку оглянуто; які речі, документи вилучені, куди і в якому порядку вони передані на зберігання.

2. Протокол підписують особа, яка здійснила огляд, і власник оглянутих речей або громадянин, щодо якого здійснено особистий огляд.
3. Копію протоколу огляду вручають під розписку власнику оглянутих речей або особі, щодо якої здійснено особистий огляд.
4. До протоколу додають відповідні схеми, фотознімки, плани, документи.

Стаття 5[6]. Витребування матеріалів

1. Витребування матеріалів, які стосуються провадження по заявах і повідомленнях про правопорушення, здійснюється в тих випадках, коли особа, яка здійснює провадження, має точні дані, що предмети або документи перебувають у певної особи чи певному місці.
2. Про витребування матеріалів особа, яка здійснює провадження, виносить постанову.
3. Про передачу витребуваних матеріалів складається протокол у двох екземплярах. У протоколі вказують відомості про посадову особу, якій передані матеріали; час, місце передачі об'єктів; особу, в якої вони витребувані; індивідуалізуючі ознаки, місце знаходження, стан, обсяг матеріалів; умови їх упакування. Обидва екземпляри протоколу підписуються особою, яка отримала матеріали, та особою, в якої вони витребувані. Другий екземпляр протоколу вручають особі, в якої були витребувані матеріали.

Стаття 5[7]. Провадження спеціальних досліджень

1. Спеціальне дослідження при провадженні по заявах і повідомленнях про суспільно небезпечні діяння призначається у випадках, коли для вирішення певних питань необхідні знання у галузі науки і мистецтва, техніки та ремесла.

Стаття 5[8]. Обов'язковість видачі матеріалів, предметів і документів

1. Посадові особи і громадяни не мають права відмовлятися пред'явити або видати документи, предмети та інші матеріали, які мають значення для провадження по заявах і повідомленнях про суспільно небезпечні діяння.
2. Видача документів, які містять дані, що становлять охоронювану законом таємницю, проводиться з додержанням правил, що забезпечують нерозголошення цих даних.

Стаття 5[9]. Прийняття доказової інформації.

У випадку подання громадянами і посадовими особами предметів і документів, які мають значення для провадження, особа яка його здійснює, приймає їх, про що складає протокол відповідно до вимог цього Закону. В протоколі вказують: час і місце прийняття предметів або документів; дані про особу, яка їх надала; індивідуальні ознаки предметів; місце їх перебування; стан, вага предметів, які приймаються; технічні засоби, які використовують при передачі об'єктів; умови їх упакування. Протокол підписують особа, яка здійснює провадження, та особа, яка надає предмети або документи.

Стаття 5[10]. Строки досудової підготовки матеріалів.

Досудова підготовка матеріалів щодо суспільно небезпечного діяння, передбаченого Особливою частиною Кримінального кодексу України, вчиненого неповнолітнім до досягнення віку кримінальної відповідальності, має бути закінчена протягом одного місяця. У виняткових випадках цей строк може бути продовжено суддею додатково на строк до п'ятнадцяти діб.

Стаття 5[11]. Особа, щодо якої порушено провадження.

Особа, щодо якої є інформація про причетність її до події суспільно небезпечного діяння, передбаченого Кримінальним кодексом України, до досягнення нею віку кримінальної відповідальності, при провадженні перевірки фактичних обставин діяння та участі в його вчиненні неповнолітнього має право: давати пояснення щодо обставин діяння; по закінченні провадження знайомитися за участю законного представника та адвоката з матеріалами провадження; знайомитися з протоколами пізнавальних дій, що проводяться за її участю, і

клопотати про внесення до них змін, доповнень та зауважень; клопотати про проведення додаткових та повторних пізнавальних дій; знайомитися з постановою про призначення спеціальних досліджень та їх результатами; оскаржувати дії та рішення осіб, які здійснюють провадження; користуватися допомогою адвоката.

Стаття 5[12]. Законний представник неповнолітнього

Для захисту прав і законних інтересів неповнолітніх у досудовій підготовці матеріалів щодо правопорушень неповнолітніх допускаються їх законні представники.

Як законні представники в провадженні можуть брати участь батьки, усиновителі, опікуни, піклувальники, представники установ і організацій, під опікою яких перебуває неповнолітній, а при їх відсутності — його близькі родичі. Про визнання законним представником та допуск до участі у провадженні особа, яка здійснює провадження, виносить постанову.

Законний представник має право давати пояснення, знати, у зв'язку з чим і у якому провадженні він опитується, знайомитися з протоколами пізнавальних дій, які проводяться за участю неповнолітнього, і клопотати про внесення до них змін, доповнень та зауважень. Клопотати про проведення додаткових та повторних пізнавальних дій, знайомитися з постановою про призначення спеціальних досліджень та їх результатами. По закінченні провадження знайомитися з усіма матеріалами провадження як самостійно, так і за участю адвоката. Оскаржувати дії та рішення осіб, які здійснюють провадження. Законний представник має право користуватися допомогою адвоката.

Участь законного представника у провадженні щодо суспільно небезпечного діяння, вчиненого неповнолітнім до досягнення ним віку кримінальної відповідальності, є обов'язковою.

Стаття 5[13]. Рішення, які приймаються за наслідками досудової підготовки матеріалів

1. За наслідками провадження перевірки заяв, повідомлень чи іншої інформації щодо суспільно небезпечного діяння

особа, яка здійснює провадження, зобов'язана прийняти одне з таких рішень:

1) направити через прокурора матеріали провадження до суду для вирішення питання про застосування до неповнолітнього примусових заходів виховного характеру;

2) направити через прокурора матеріали провадження до суду для вирішення питання про адміністративну відповідальність неповнолітнього;

3) закрити провадження за відсутністю події суспільно небезпечного діяння чи за недоведеністю участі неповнолітнього.

Стаття 5[14]. Направлення провадження до суду

Особа, яка здійснює провадження щодо особи, що вчинила суспільно небезпечне діяння, передбачене Кримінальним кодексом України, до досягнення віку, з якого можлива кримінальна відповідальність, виносить мотивовану постанову про направлення матеріалів провадження до суду для вирішення питання щодо застосування до неповнолітнього примусових заходів виховного характеру. Провадження разом з постановою направляється прокурору.

Стаття 5[15]. Дії та рішення прокурора у провадженнях, які надійшли до нього щодо направлення до суду для вирішення питання про застосування до неповнолітнього примусових заходів виховного характеру

Одержавши від особи, яка здійснювала провадження по досудовій підготовці матеріалів щодо неповнолітнього, який вчинив суспільно небезпечне діяння до досягнення віку, з якого настає кримінальна відповідальність, прокурор перевіряє повноту проведеної перевірки, законність постанови і приймає одне із таких рішень:

1) дає письмову згоду з постановою особи, яка здійснювала провадження по досудовій підготовці матеріалів, і направляє провадження до суду;

2) скасовує постанову особи, яка здійснювала провадження по досудовій підготовці матеріалів, і направляє йому матеріали провадження з письмовими вказівками для проведення додаткової перевірки;

3) змінює своєю постановою постанову особи, яка здійснювала провадження по досудовій підготовці матеріалів, або виносить нову постанову;

4) закриває провадження за відсутності події суспільно-небезпечного діяння чи за недоведеністю участі неповнолітнього у його вчиненні.

Стаття 5[16]. Межі повноважень кримінальної міліції

Кримінальна міліція в справах неповнолітніх виконує й інші обов'язки та має інші права, передбачені чинним законодавством.

Положення про кримінальну міліцію у справах неповнолітніх затверджується Кабінетом Міністрів України».

Б. До Кримінально-процесуального кодексу України

— У пункті 5 статті 6 слова «щодо особи, яка не досягла на час вчинення суспільно небезпечного діяння одинадцятирічного віку» замінити на слова «відносно особи, яка на момент вчинення суспільно небезпечного діяння не досягла віку, по досягненні якого згідно із законом, можлива кримінальна відповідальність».

— Частину 4 статті 6 виключити;

— У статті 7[3]:

частину 1 статті 7[3] викласти в такій редакції: «Слідчий, встановивши в кримінальній справі, порушеній за фактом злочинного діяння, що це діяння вчинене особою, яка не досягла віку, з якого можлива кримінальна відповідальність, виносить мотивовану постанову про закриття справи та направлення справи до суду для вирішення питання про застосування до неповнолітнього примусових заходів виховного характеру. Матеріали справи разом з постановою направляються прокурору»;

у першому реченні частини 3 слова «від одинадцяти до чотирнадцяти» замінити словами «до шістнадцяти»;

частину 4 виключити.

— З частини 1 статті 232[1] цифру 7[3] виключити;

— Частину 2 статті 447 після слова і цифри «статтею 7^3» доповнити словами та статтями «5—5^{16} Закону України «Про органи і служби у справах неповнолітніх та спеціальні установи неповнолітніх».

Рекомендовано до опублікування сектором дослідження проблем судової діяльності ІВПЗ АПрН України (протокол № 9 від 25 лютого 2004 р.).

Рецензент — кандидат юридичних наук ***Н. В. Сібільова.***

***В. В. Голіна*, член-кореспондент АПрН України зав. сектором;**
***В. С. Батиргареєва*, канд. юрид. наук, вчений секретар;**
***Б. М. Головкін*, канд. юрид. наук, науковий співробітник.**
Інститут вивчення проблем злочинності АПрН України

План заходів,

спрямованих на формування у громадян антикримінальної культури, поширення знань і навичок, необхідних їм для того, щоб не стати жертвами злочинних проявів насильницького і корисливого характеру, запобігання необережним злочинам[1]

Останнім часом, незважаючи на низку заходів, що вживаються на державному рівні, у суспільстві відбувається падіння духовності, моральної культури, знецінення загальнолюдських цінностей. Цьому, зокрема, сприяє інформаційна лавина негативного характеру, як-то: низького гатунку відеопродукція, так звана «художня» література, бульварна преса, поширення блатної субкультури, поглядів, звичаїв, які пропагують бездуховність, вульгарність, цинізм, жорстокість. Культурне та моральне зубожіння населення є гальмом розвитку суспільства. Законослухняна людина часто не може захистити себе від злочинних посягань, тому що вона не знайома з елементарними правилами попередження можливих злочинних посягань стосовно себе, своїх рідних, близьких, свого майна, прав, свобод тощо.

Як показали численні дослідження, саме в середовищі правопорушників є багато осіб з істотними дефектами у сфері

[1] Проект здійснений на підставі державного замовлення на виконання Комплексної програми профілактики злочинності на 2001—2005 роки, затвердженої Указом Президента України від 25.12.2000 р. Зареєстровано в Українському інституті науково-технічної і економічної інформації 19.09.2002 р. №0102U005762.

© В. В. Голіна, В. С. Батиргареєва, Б. М. Головкін, 2004

духовної культури. Але загальновідомо, що злочинності завжди протистоїть саме духовність, моральне начало. З огляду на це, вагомих успіхів у попередженні злочинних проявів різних видів можна досягти шляхом вдосконалення морально-психологічної сфери людських відносин. Проблема вдосконалення духовної сфери вимагає комплексного підходу, використання різних засобів, як ідеологічних, так і виховних, організаційних, управлінських. У зоні уваги численних державних програм, спрямованих на боротьбу зі злочинністю, повинні бути саме інтереси людини, заходи, спрямовані на зміцнення в неї віри у свою захищеність з боку держави та підтримання духовної рівноваги.

Викладені далі заходи — це спроба творчого колективу науковців поставити у центрі уваги під час прийняття чергових програмних документів щодо подолання того чи іншого виду злочинності можливі засоби захисту особи пересічного громадянина від різноманітних злочинних посягань, надати певного імпульсу формуванню антикримінальної культури як противаги процесу криміналізації українського суспільства.

І. Заходи, спрямовані на формування у громадян антикримінальної культури

1. Поширити через засоби масової інформації правові знання та правову культуру. З цією метою по радіо і телебаченню, на сторінках газет і журналів регулярно вміщувати виступи працівників правоохоронних органів з правової тематики.

Міністерство освіти і науки України,
Міністерство культури і мистецтв України,
Державний комітет телебачення і радіомовлення України,
Академія правових наук України,
Академія педагогічних наук України.
Постійно

2. Розробити і запровадити в країні довготривалу художньо-естетичну програму для дітей, юнацтва та молоді з метою формування моральних орієнтацій, художніх смаків, загальнолюдських цінностей.

Кабінет Міністрів України,
Державний комітет телебачення і радіомовлення України,
Міністерство культури і мистецтв України.
Постійно

3. Поступово налагодити і почати випуск фільмів державного замовлення, спрямованих на художнє відображення історії та сьогодення України, відродження духовності людини. Організувати випуск найбільш популярних серед дітей та юнацтва героїко-пригодницьких, історичних, науково-фантастичних, музичних фільмів, серіалів, мультфільмів, документальних кінострічок і випусків, присвячених темам боротьби зі злочинністю, дискредитації злочинного світу, згубності злочинного шляху.

Кабінет Міністрів України,
Державний комітет телебачення і радіомовлення України,
Міністерство культури і мистецтв України.
Постійно

4. Щорічно через засоби масової інформації, публікації у відомчих виданнях оприлюднювати статистичні дані про стан злочинності і судимості на території України з аналітичним коментарем та наведенням найбільш резонансних фактів із правозастосовчої практики.

МВС України,
Державна судова адміністрація України,
Держкомстатистики України,
Державний комітет телебачення і радіомовлення України.
Постійно

5. Висвітлювати через засоби масової інформації дані про попереджувальну роботу правоохоронних органів.

МВС України,
Генеральна прокуратура України,
СБУ,
Державний комітет телебачення і радіомовлення України.
Постійно

6. Орієнтувати діячів мистецтв (літератури, кіно, театру) на припинення героїзації злочинців, правопорушників, злодіїв у законі тощо.

Міністерство культури і мистецтв України,
Державний комітет телебачення і радіомовлення України.
Постійно

7. Відновити, а там, де не було, організувати належну виховно-профілактичну роботу позашкольних навчально-виховних закладів, міністерств, відомств, підприємств, установ,організацій, що працюють з дітьми і підлітками за місцем їх мешкання, та поліпшити матеріально-технічну базу цих закладів.

Кабінет Міністрів України,
Міністерство освіти і науки України,
інші міністерства, підприємства,
установи, організації,
місцеві державні адміністрації,
органи місцевого самоврядування.
2005 р.

8. Пропагувати через засоби масової інформації загальнолюдські цінності, які б виховували людей на засадах поваги до людської честі та гідності.

Державний комітет телебачення і радіомовлення України.
Постійно

9. Відновити діяльність різного роду дитячих та юнацьких гуртків за інтересами, спортивних та спортивно-оздоровчих секцій.

Міністерство України у справах сім'ї, дітей та молоді,
Державний комітет з питань фізичної культури і спорту,
Місцеві державні адміністрації.
2004—2005 рр.

10. Вжити різноманітні, спеціально розроблені заходи протидії кримінальній субкультурі з метою обмеження криміногенного впливу рецидивістів та професійних злочинців на неповнолітніх та молодь.

МВС України,
Державний департамент України
з питань виконання покарань,
Міністерство України у справах сім'ї, дітей та молоді.
Постійно

11. Розробити і реалізувати ефективну молодіжну політику, в тому числі в плані задоволення суспільно значущих інтересів і потреб молоді у галузі загальної та професійної освіти, культури, дозвілля та праці.

Міністерство праці та соціальної політики України,
Міністерство України у справах сім'ї, дітей та молоді.
Постійно

12. Вивчити практику реагування на правопорушення, які вчиняються на сімейно-побутовому ґрунті і можуть перерости з часом у злочини.

МВС України,
Академія правових наук України,
Міністерство України у справах сім'ї, дітей та молоді.
Постійно

13. Активізувати діяльність з боку відповідних органів та служб з виявлення та ліквідування антигромадських молодіжних угруповань і переорієнтації, по можливості, напрямів їх діяльності в позитивне русло.

МВС України.
Постійно

14. З метою вивчення ефективності впливу на насильницьку злочинність у сімейно-побутовій сфері Закону України «Про попередження насильства в сім'ї» здійснити узагальнення роботи правоохоронних органів по попередженню насильства в сім'ї.

МВС України,
Академія правових наук України,
місцеві державні адміністрації.
Постійно

15. Здійснити заходи, спрямовані на розвиток мережі установ соціальної допомоги особам, які не мають постійного місця проживання і засобів до життя, з метою профілактики та припинення можливої девіантної поведінки з їх боку.

Кабінет Міністрів України,
МВС України,
Міністерство України у справах сім'ї, дітей та молоді.
2004—2005 рр.

16. Увести в практику постійне вивчення громадської думки шляхом анкетування, експрес-опитування (на вулиці, телефоном, через засоби масової інформації), щоб знати настрої людей, особливо негативного характеру, в тому числі стосовно міліції, дій її працівників.

Головний Центр громадських зв'язків МВС України,
Державний комітет телебачення і радіомовлення України,
НАН України.
Постійно

17. Інформувати населення через засоби масової інформації про практику відбування різних видів кримінальних покарань у кримінально-виконавчих установах України.

Державний департамент України
з питань виконання покарань,
Державний комітет телебачення і радіомовлення України.
Постійно

18. Створювати у громадськості позитивний імідж працівників міліції та інших правоохоронних органів, поглиблювати довіру до них з боку громадян.

Державний комітет телебачення і радіомовлення України,
МВС України,
Генеральна прокуратура України,
Міністерство культури і мистецтв України.
Постійно

19. Запровадити державну програму юридичного загального навчання серед молоді (в навчальних закладах) за участю науковців та представників правоохоронних органів.

Міністерство освіти і науки України,
Академія правових наук України,
Академія педагогічних наук України.
Постійно

20. Внести зміни та доповнення до нормативно-правової бази у перерахованих вище напрямках щодо формування у громадян антикримінальної культури.

Міністерство освіти і науки України,
Міністерство культури і мистецтв України,
МВС України, Генеральна прокуратура України,
СБУ,

Міністерство юстиції України,
Місцеві державні адміністрації.
2004—2005 рр.

21. Сприяти діяльності громадських правозахисних організацій, відкриттю безкоштовних громадських приймалень з надання правової допомоги громадянам.

Спілка юристів України,
Місцеві державні адміністрації.
2004—2005 рр.

22. Практикувати виготовлення та розміщення на загальнонаціональних та регіональних телеканалах рекламної продукції, що сприятиме популяризації активної правомірної поведінки громадян та наданню підтримки працівникам правоохоронних органів з боку громадськості.

Державний комітет телебачення і радіомовлення України.
Постійно

23. Здійснити заходи щодо поінформованості населення про хід виконання і результати виконання Комплексної програми профілактики злочинності на 2001-2005 рр.

Кабінет Міністрів України,
Державний комітет телебачення і радіомовлення України,
місцеві державні адміністрації.
2004—2005 рр.

24. З метою утвердження здорового способу життя, належного стану моральності суспільства, популяризації діяльності Національної експертної комісії України з питань захисту суспільної моралі передбачити видання спеціального журналу (газети).

Кабінет Міністрів України,
Національна експертна комісія
з питань захисту суспільної моралі.
2004 р.

25. Забезпечити та запровадити практику інформування громадськості через засоби масової інформації про законотворчу та правозастосовчу діяльність, спрямовану на боротьбу зі злочинністю і корупцією у різних сферах народного господарства.

МВС України,
Державний комітет телебачення і радіомовлення України,
Державна судова адміністрація України,
місцеві державні адміністрації.
Постійно

26. Відтворити систему соціальної профілактики осіб, які схильні до вчинення правопорушень, хворих на наркоманію та алкоголізм, які не мають постійного місця проживання і засобів до життя, та вилучених кримінальною міліцією у справах неповнолітніх із сімей, перебування в яких загрожувало їх життю та здоров'ю.

Кабінет Міністрів України,
Міністерство України у справах сім'ї, дітей та молоді,
МВС України,
місцеві державні адміністрації.
2004—2005 рр.

27. Забезпечити виконання Національної програми відродження та розвитку українського козацтва, заходів, передбачених спільним планом МВС України та Координаційної ради, з питань розвитку українського козацтва при Президентові України від 28.02.2002 р. щодо залучення козацьких формувань до охорони громадського порядку.

МВС України,
Координаційна рада з питань розвитку українського козацтва при Президентові України,
місцеві державні адміністрації.
2004—2005 рр.

28. Підготувати проект Закону України «Про соціально-медичну реабілітацію осіб, хворих на наркоманію».

Міністерство охорони здоров'я України,
МВС України.
2005 р.

29. Організувати пропаганду в засобах масової інформації здорового способу життя на фоні негативних наслідків вживання алкоголю, наркотичних засобів та психотропних речовин, їх аналогів та прекурсорів з виділенням спеціально визначеного ефірного часу та запровадження конкретних цільових програм.

Державний комітет телебачення і радіомовлення України,
Міністерство охорони здоров'я України,
МВС України,
місцеві державні адміністрації.
Постійно

30. Створити республіканський організаційно-методичний центр з проблем профілактики і корекції шкільної дезадаптації, соціальної адаптації дітей.

Кабінет Міністрів України,
Міносвіти і науки України,
Академія педагогічних наук України,
Міністерство охорони здоров'я України,
місцеві державні адміністрації.
2004—2005 рр.

31. Створити на державних і недержавних телерадіоканалах України постійні інформаційно-тематичні програми з правової тематики, налагодити випуски хронікальних і художніх кіно-, відеофільмів, публікацій у пресі, здійснити розповсюдження серед населення листівок, брошур, буклетів про форми і методи самозахисту від злочинних посягань.

Кабінет Міністрів України,
Державний комітет телебачення і радіомовлення України,
Міністерство культури і мистецтв України.
Постійно

32. Організувати проведення дослідницьких робіт по удосконаленню лікування, апробації нових терапевтичних схем і психологічних методів корекції хворих на наркоманію, оснащення наркологічних закладів сучасними лікувальними препаратами певної дії для їх лікування.

Міністерство охорони здоров'я України,
Академія медичних наук України,
Міністерство фінансів України.
Постійно

II. Заходи, спрямовані на поширення серед громадян знань і навичок, необхідних для того, щоб не стати жертвами злочинних проявів насильницького і корисливого характеру (віктимологічне попередження злочинів)

1. Проводити профілактичну роботу з потенційними і рецидивними жертвами злочинів з урахуванням демографічних,

фізичних, соціально-рольових та соціально-психологічних властивостей особи.

МВС України.
2004—2005 рр.

2. Вдосконалити індивідуальну віктимологічну профілактику шляхом нейтралізації конфліктів у сфері сімейно-побутових відносин, створення у свідомості людей стереотипу ненасильницького вирішення конфліктної ситуації, вжиття спеціальних заходів щодо потерпілих з підвищеною віктимністю.

МВС України,
Академія правових наук України.
Постійно

3. Створити реабілітаційні центри професійної, психологічної, психіатричної, медичної та правової допомоги особам, які постраждали внаслідок заподіяння їм злочинами фізичної, моральної або майнової шкоди.

Міністерство охорони здоров'я України,
Міністерство юстиції України,
Міністерство фінансів України.
2004—2005 рр.

4. Забезпечити роз'яснення серед різних верств населення положень Закону України «Про попередження насильства в сім'ї».

Міністерство України у справах сім'ї, дітей та молоді,
Державний комітет телебачення і радіомовлення України,
Міністерство юстиції України,
МВС України.
Постійно

5. Вивчити функціонування криміногенних об'єктів, що сприяють вчиненню злочинів, визначити найбільш складні з них у криміногенному відношенні і розробити заходи щодо припинення їх криміногенного впливу.

Координаційний комітет по боротьбі з корупцією
і організованою злочинністю при Президентові України,
Академія правових наук України.
Постійно

6. Вдосконалити систему обліку одиноких та літніх наймачів і власників житла з метою упередження корисливо-насильницьких і насильницьких злочинів.

Держжитлокомунгосп України,
МВС України,
Міністерство юстиції України,
Місцеві органи самоврядування.
2004 р.

7. Здійснювати систематичне патрулювання найбільш кримінально вражених місць, де відносно часто вчиняються насильницькі злочини проти життя й здоров'я, честі та гідності особи, а також корисливі посягання, з урахуванням часу їх вчинення та інших криміногенних факторів (відсутність світла у нічний час, транспорту, необлаштування парків, скверів тощо).

МВС України.
Постійно

8. Забезпечити належне освітлення вулиць, парків, скверів, дворів, під'їздів тощо.

Місцеві органи самоврядування.
Постійно

9. Створити «зворотній зв'язок» правоохоронних органів і населення («телефони довіри», «гаряча лінія») з метою отримання інформації від громадян про різноманітні правопорушення та конфліктні ситуації.

Генеральна прокуратура України,
МВС України,
СБУ.
Постійно

10. Забезпечити права потерпілих на отримання інформації про процесуальний розвиток їх справи і рішення по справі.

Генеральна прокуратура України,
МВС України,
СБУ,
Верховний Суд України,
Державний департамент України з питань виконання покарань.
Постійно

11. Регулярно відображати в засобах масової інформації відомості як позитивного, так і негативного характеру про подальшу долю злочинців, які відбувають і відбули кримінальне покарання, відповідно до законодавства України.

Державний департамент України з питань виконання покарань, МВС України, Державний комітет телебачення і радіомовлення України.

Постійно

12. Удосконалити кримінологічну поінформованість населення про злочинність, злочинців, причини й умови злочинності, розкриття тяжких насильницьких і корисливих злочинів через засоби масової інформації та Інтернет.

Координаційний комітет по боротьбі з корупцією і організованою злочинністю при Президентові України, Державний комітет телебачення і радіомовлення України.

Постійно

13. Організувати регулярні телепередачі, радіопрограми, рубрики газет з роз'ясненням тих чи інших засобів захисту від злочинців, правил поведінки в екстремальних ситуаціях, а також порад щодо захисту особистої власності.

МВС України, Державний комітет телебачення і радіомовлення України.

Постійно

14. Поширити серед населення знання та навички, що дозволяють уникнути криміногенної ситуації та не стати жертвою злочину.

МВС України, Академія правових наук України, Державний комітет телебачення і радіомовлення України.

Постійно

15. Здійснювати пропагандистські заходи з використанням засобів масової інформації (репортаж з міста події, затримання злочинців, розслідування тяжких насильницьких і корисливих злочинів, судовий розгляд кримінальної справи тощо), виключивши показ жертв, виявлених на місцях вчинення тяжких та особливо тяжких злочинів.

Державний комітет телебачення і радіомовлення України, Генеральна прокуратура України, МВС України.

Постійно

16. Створити у місцевих ЗМІ постійні рубрики, що висвітлюють криміногенну обстановку в регіоні, відповіді фахівців (юристів, психологів) на запитання громадян про стан злочинності, роз'яснення шляхів вирішення правових і соціальних проблем.

Державний комітет телебачення і радіомовлення України, Генеральна прокуратура України, МВС України, місцеві державні адміністрації.

2004—2005 рр.

17. Видати спеціальну літературу за рубриками: «Як захистити себе від злочинних посягань», «Як не стати жертвою насилля, обману тощо» та іншими.

Кабінет Міністрів України, Академія правових наук України.

2004—2005 рр.

18. Урахувати віктимогенні фактори при архітектурному плануванні споруд, вокзалів, аеропортів, парків, скверів, гаражів тощо; створити спеціальні карти із зазначенням найбільш криміногенних районів й довести їх до відома населення.

Державний комітет України з будівництва та архітектури, МВС України, місцеві державні адміністрації.

2004—2005 рр.

19. Розширити масштаби обладнання охоронною сигналізацією приміщень, де знаходиться майно громадян, а також автостоянок, гаражів тощо.

МВС України, місцеві державні адміністрації.

2004—2005 рр.

20. З метою недопущення незаконного проникнення у житло запровадити, за наявності відповідних умов, спільно з установами житлового господарства інститут консьєржів.

Місцеві державні адміністрації.
Постійно

21. Забезпечити можливість використання законослухняними громадянами засобів індивідуального захисту.

МВС України.
Постійно

III. Заходи, спрямовані на запобігання вчиненню необережних злочинів

1. Сприяти розвитку різноманітних засобів техніки безпеки, у тому числі впровадженню механізації, автоматизації, комп'ютеризації у виробництво та побут, стимулювати розробку нових, максимально безпечних для людей і оточуючого середовища машин і механізмів, упровадження нових, особливо екологічно чистих, виробничих технологій, у тому числі і на умовах інвестицій.

Міністерство праці та соціальної політики України,
Державний департамент нагляду за додержанням законодавства про працю,
Міністерство промислової політики України,
Міністерство транспорту України.
Постійно

2. Реалізувати заходи, спрямовані на зниження рівня виробничого травматизму та професійних захворювань, зменшення факторів шкідливого впливу на організм працівників, скорочення кількості робочих місць з небезпечними, шкідливими та несприятливими умовами праці з урахуванням положень законодавства про працю та зайнятість населення.

Міністерство праці та соціальної політики України,
Державний департамент нагляду за додержанням законодавства про працю.
Постійно

3. Забезпечити поступове виведення з експлуатації будівель, споруд і транспорту, що перебувають в аварійному стані, поступове скорочення, а в подальшому і ліквідацію джерел підвищеної небезпеки у сфері виробництва і промисловості

залежно від об'єктивної можливості і економічної доцільності.

Міністерство праці та соціальної політики України,
інші міністерства, держкомітети,
держдепартаменти та відомства України.
Постійно

4. Здійснювати суворий контроль за дотриманням правил охорони праці у промисловості, будівництві, під час проведення гірничих робіт, на транспорті тощо з боку відповідних органів та служб.

Міністерство праці та соціальної політики України,
Державний департамент нагляду за додержанням законодавства про працю.
Постійно

5. Посилити нагляд за експлуатацією хімічних, отруйних, радіоактивних, наркотичних та інших небезпечних речовин у промисловості, сільському господарстві, медицині, фармакології тощо.

Міністерство праці та соціальної політики України,
інші міністерства, держкомітети,
держдепартаменти та відомства України.
Постійно

6. Проводити моніторинги виконання законодавства про охорону праці на підприємствах вугільної металургійної, машинобудівної, хімічної промисловості, на яких найвищий рівень виробничого травматизму, у тому числі зі смертельними наслідками, узагальнити отримані матеріали та запропонувати комплекс невідкладних заходів щодо забезпечення трудових прав працівників для цих та інших галузей промисловості.

Державний департамент нагляду за додержанням законодавства про працю.
Постійно

7. У місцевих програмах правової освіти населення передбачити заходи по навчанню населення правилам транспортної і пожежної безпеки, правилам експлуатації складної побутової техніки та пожежонебезпечних пристроїв, використання сильнодіючих хімічних речовин і матеріалів,

отрутохімікатів, генетично модифікованих організмів у сільському господарстві, поводження з мисливською зброєю, її зберігання належним чином та контроль за умовами зберігання

Місцеві державні адміністрації.
Постійно

8. Підвищувати трудову дисципліну, посилювати боротьбу зі зловживанням спиртними напоями на робочому місці, з прогулами тощо.

Міністерство праці та соціальної політики України,
інші міністерства, держкомітети,
держдепартаменти та відомства України.
Постійно

9. Удосконалювати професійну майстерність та підготовку працівників, підвищувати освітній і культурно-технічний рівень, кваліфікацію тощо.

Міністерство праці та соціальної політики України,
інші міністерства, держкомітети,
держдепартаменти та відомства України.
Постійно

10. Зменшити ризик настання тяжких наслідків при помилці оператора, управлінській помилці посадової особи, іншій професійній помилці виконавця, що, в свою чергу, включає: встановлення пристроїв, які повідомляють про виникнення небезпечної ситуації шляхом звукових чи світлових сигналів; встановлення пристроїв, що перешкоджають доступу сторонніх осіб до джерел підвищеної небезпеки; встановлення пристроїв, що блокують неправильні дії оператора; застереження (наприклад, шляхом написів відповідного змісту) осіб, які потрапляють у небезпечну зону.

Міністерство праці та соціальної політики України,
Державний департамент нагляду за додержанням
законодавства про працю.
Постійно

11. Підвищити кваліфікаційний рівень працівників підприємств, установ, організацій, професійний відбір висококваліфікованого персоналу для роботи на транспорті, майстерність водіїв та інших працівників, які здійснюють контроль і ремонт

автотранспортних засобів, відповідають за належний стан автотранспортних магістралей, їх освітлення тощо.

Міністерство праці та соціальної політики України,
Міністерство транспорту України,
МВС України,
місцеві державні адміністрації.
Постійно

12. Запровадити у державних підприємствах та установах, а також в організаціях з іншими формами власності короткий лекторій з курсу безпеки життєдіяльності.

Всі міністерства, держкомітети,
держдепартаменти та відомства України.
Постійно

13. Здійснювати заходи, спрямовані на підтримання в належному стані технічних засобів електронебезпеки (ізоляція струмопровідних частин, захисне заземлення тощо).

Міністерство палива та енергетики України,
інші міністерства, держкомітети,
держдепартаменти та відомства України.
Постійно

Рекомендовано до опублікування відділом загальної теорії кримінології та кримінологічних досліджень ІВПЗ АПрН України (протокол №8 від 1 жовтня 2003 року).
Рецензент — доктор юридичних наук, доцент ***А. Х. Степанюк.***

РЕЦЕНЗІЯ

ПРО СУЧАСНУ НАВЧАЛЬНУ ЛІТЕРАТУРУ З ЗАГАЛЬНОЇ ТА ОСОБЛИВОЇ ЧАСТИН КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА УКРАЇНИ[1]

З прийняттям у 2001 році нового кримінального законодавства України постала проблема його адекватного застосування, що, природно, пов'язано із всебічним опануванням правозастосовником тих змін та новел, що закріплені у чинному законодавстві. Останнє потребує здійснення спеціальних досліджень не лише у монографічній, але й у навчальній літературі. З урахуванням цієї обставини колектив кафедри кримінального права Національної юридичної академії України імені Ярослава Мудрого, в складі якої багато науковців, що активно працювали у робочій групі з розробки нового Кримінального кодексу України, готує і видає відповідну навчальну літературу з актуальних проблем нового кримінального законодавства. Вихід у світ 2001 року двох підручників: «Кримінальне право України: Загальна частина»[2] та «Кримінальне право України: Особлива частина»[3] стало результатом плідної роботи колективу авторів під керівництвом академіків В. В. Сташиса, В. Я. Тація та М. І. Бажанова, що

[1] Кримінальне право України: Загальна частина: Підручник / М. І. Бажанов, Ю. В. Баулін, В. І. Борисов та ін.; За ред. проф. М. І. Бажанова, В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – 2-е вид., перероб. і доп. – К.: Юрінком Інтер, 2004. – 480 с.; Кримінальне право України: Особлива частина: Підручник / М. І. Бажанов, Ю.В. Баулін, В. І. Борисов та ін.; За ред. проф. М. І. Бажанова, В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – 2-е вид., перероб. і доп. – К.: Юрінком Інтер, 2004. – 544 с.

[2] Кримінальне право України: Загальна частина: Підручник для студентів юрид. спец. вищ. закладів освіти / М.І. Бажанов, Ю.В. Баулін, В.І. Борисов та ін.; За ред. професорів М.І. Бажанова, В.В. Сташиса, В.Я. Тація. – Київ-Харків: Юрінком Інтер – Право, 2001. – 416 с.

[3] Кримінальне право України: Особлива частина: Підруч. для студ. вищ. навч. закл. освіти / М.І. Бажанов, В. Я. Тацій, В. В. Сташис, І. О. Зінченко та ін.; За ред. професорів. М. І. Бажанова, В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – К.: Юрінком Інтер; Х.: Право, 2001. – 496 с.

успішно вирішив поставлене дидактичне завдання. У 2003 році ці підручники були видані російською мовою[1].

Як показав досвід вивчення студентами юридичних навчальних закладів нового кримінального законодавства на основі підготовленої нової навчальної і навчально-методичної літератури, перше видання підручників з кримінального права України адекватно відбило не лише рівень розвитку кримінального законодавства, але й практику його застосування, сприяло формуванню необхідних студентам знань і, таким чином, виконало своє функціональне призначення. Слід зазначити, що після прийняття у квітні 2001 року нового КК це були взагалі перші в Україні підручники, що базувалися на викладанні нових положень кримінального законодавства України.

З того часу минуло три роки. За цей період до чинного законодавства було внесено чимало змін і доповнень, накопичено певний досвід його застосування всією системою правоохоронних і судових органів, який, природно, потребував своєї оцінки, переосмислення, а отже, і адекватної інтерпретації у відповідній навчальній літературі.

Пройшовши апробацію у навчальному процесі, нові наукові положення виявили свої сильні та слабкі сторони, що дозволило внести до їх змісту відповідні корективи і на цій основі підвищити їх теоретико-прикладні можливості, визначити нові шляхи оптимізації навчального процесу, раціоналізувати процес застосування наукових рекомендацій у слідчій, прокурорській та судовій практиці. Тому видання авторським колективом під тим же науковим керівництвом другого видання підручників з кримінального права України, доповнених та перероблених, для студентів вищих юридичних навчальних закладів країни слід визнати і актуальним, і необхідним.

[1] Уголовное право Украины: Общая часть: Учебник / М. И. Бажанов, Ю.В. Баулин, В. И. Борисов и др.; Под ред. М. И. Бажанова, В. В. Сташиса, В. Я. Тация. – К.: Юринком Интер, 2003. – 512 с.; Уголовное право Украины: Особенная часть: Учебник / М. И. Бажанов, Ю.В. Баулин, В. И. Борисов и др.; Под ред. М. И. Бажанова, В. В. Сташиса, В. Я. Тация. – К.: Юринком Интер, 2003. – 672 с.

На підставі аргументованих і глибоких висновків, логічно, послідовно, у доступній формі автори підручників поступово розкривають сутність і зміст кримінально-правових норм, їх соціальну обумовленість і функціональне призначення.

Реформування законодавства про кримінальну відповідальність активізувало пошук нових теоретичних і методологічних підходів до проблеми застосування інституту обставин, що виключають злочинність діяння. Як і інші, у підручнику з Загальної частини автори успішно вирішили цю проблему. Зокрема, сформульовано поняття цих обставин, визначено їх ознаки і на цій підставі запропоновано їх класифікацію. Остання має не лише суто дидактичне (навчальне), але й прикладне значення, оскільки орієнтує практичних працівників на індивідуально-раціональний підхід у своїй правозастосовчій діяльності. Інше проблемне питання – поняття, види кримінальної відповідальності та підстави звільнення від неї. Вони ґрунтовно проаналізовані, а їх вирішення слід визнати вдалим як у теоретичному, так і практично-прикладному плані.

Враховуючи, що у правозастосовчій діяльності надзвичайно велике значення має правильне застосування кримінально-правових приписів, спрямованих на охорону прав та інтересів людини, власності, господарської та службової діяльності, інших сфер суспільного життя, авторський колектив дав у підручнику з Особливої частини аналіз норм, розміщених в Особливій частині КК, і зробив це з урахуванням найновіших теоретичних досліджень.

Привертає увагу термінологічно-мовна довершеність при викладенні матеріалу. Точність, зрозумілість, стисліть, простота, чіткість, ясність – усі ці вимоги до термінології знайшли втілення при розкритті змісту норм, аналізі складів злочинів. Така якість викладення матеріалу сприяє розумінню суті понять, що розглядаються. Понятійний апарат будь-якої галузі знань складає її основу і суттєво впливає на виховання у студентів культури професійного мовлення. Чим глибший і послідовніший аналіз складів злочинів, тим точніше і ефективніше застосування відповідних кримінально-правових норм на практиці. Тому цінним є ретельне пояснення відповідних термінів і понять, що має важливе значення для адекватного сприйняття їх змісту і раціонального застосування в повсякденній практичній діяльності. Тут слід зазначити, що якісна визначність рецензованих підручників була б значно вищою, якби викладений матеріал був проілюстрований відповідними прикладами із слідчої, прокурорської та судової практики із зазначенням тих наслідків, які можуть настати у випадках неправильного застосування тих чи інших норм чинного законодавства.

Оцінюючи видання в цілому, можна упевнено констатувати, що воно є помітним явищем та певним досягненням, результатом значної за обсягом праці колективу авторів. Слід зазначити, що підручники отримали високу оцінку не лише науковців і студентів, але і практичних працівників як такі, що сприяють ефективному і глибокому опануванню знань з кримінального права та суттєво сприяють поліпшенню підготовки висококваліфікованих спеціалістів-юристів. Вони корисні як для тих, хто вивчає кримінальне право України, так і для правозастосовчих органів. Разом з тим наукові положення, що викладені в підручниках, становлять інтерес і для широкого загалу, слугуватимуть правильному пізнанню кримінально-правових норм, формуванню правової свідомості.

В.С. Зеленецький,
доктор юридичних наук, професор,
член-кореспондент Академії
правових наук України, заслужений
діяч науки і техніки України

ЗМІСТ

НАУКОВІ ДОСЛІДЖЕННЯ

Баулін Ю. В.
Кримінально-правові форми вчинення наркозлочинів організованим наркобізнесом 3

Закалюк А. П., Женунтій В. І., Кулик О. Г., Бова А. А.
Система інформації про причини й умови наркозлочинності в Україні: основні результати виконання наукового проекту 41

Степанюк А. Х.
Позитивна кримінальна відповідальність як предмет регулювання Кримінально-виконавчого кодексу Україні 60

Матусовський Г. А.
Особливості формування криміналістичної характеристики легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом..... 94

Сердюк О. В., Бурменський М. В., Стешенко В. М., Хорольський Р. Б.
Правове регулювання міграційних процесів як засіб попередження злочинності: соціологічний та порівняльно-правовий аналіз..... 102

ТРИБУНА ДОКТОРАНТА І АСПІРАНТА

Сібільова Н. В.
Сучасні тенденції структурних змін у системі принципів судового права 129

Погорецький М. А.
Засоби пізнання в оперативно-розшуковій діяльності 137

Гармаш Д. О.
Кримінальна відповідальністьза порушення порядку здійснення операцій з металобрухтом..... 150

Малихіна Н. С.
Функції та система повноважень Верховного Суду України 155

ЗАКОНОПРОЕКТНІ РОБОТИ

Зеленецький В. С., Гуторова Н. О., Хотенець В. М., Шило О. Г.
Розробка пропозицій щодо внесення змін та доповнень кримінального та кримінально-процесуального законодавства... 163

Голіна В. В., Батиргареєва В. С., Головкін Б. М.
План заходів, спрямованих на формування у громадян антикримінальної культури, поширення знань і навичок, необхідних їм для того, щоб не стати жертвами злочинних проявів насильницького і корисливого характеру, запобігання необережним злочинам 189

РЕЦЕНЗІЯ

Про сучасну навчальну літературу з Загальної та Особливої частин кримінального права України (***В. С. Зеленецький***) 206

Питання боротьби зі злочинністю

Випуск 9

Відповідальна за випуск
Н. В. Глинська

Редактор *А. В. Єфименко*
Комп'ютерна верстка
В. М. Зеленька

Підписано до друку з оригінал-макета 8.10.2004.
Ум. друк. арк. 10,7. Обл.-вид. арк. 9,5. Вид. № 177.
Тираж 1000 прим. Зам. № 194

Видавництво «Право»
Академії правових наук України
Україна 61002 Харків, вул. Чернишевського, 80

(Свідоцтво про внесення суб'єкта видавничої справи
до державного реєстру видавців, виготовників і розповсюджувачів
видавничої продукції серії ДК № 559 від 09.08.2001)

Друкарня СПД ф.о. Костинський А. В.
Україна 61024 Харків, вул. Лермонтовська, 27

Помічена помилка

У випуску 8 (2004 р.) збірника наукових праць «Питання боротьби зі злочинністю» припущено помилку. На с. 201 рядок 6 зверху слід читати:

здобувач кафедри кримінології

і далі за текстом.

Питання боротьби зі злочинністю №9. -2004. Х., Право, -210с/.
№600сб

Борисова В.Ф.
№600сб