

4. Весельський В.К., Пясковський В.В. Торгівля людьми в Україні (проблеми розслідування): навч. пос. – К.: КНТ, 2007. – 268 с.

5. Малярова В.О. Слідова картина злочинів проти моральності у сфері статевих відносин // Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідаренка : Проблеми теорії та практики судової експертизи / Спеціальний випуск №2. – Луганський державний університет внутрішніх справ імені Е.О. Дідаренка, 2012. – 263 с.

6. Малярова В.О. Особа злочинця, як елемент криміналістичної характеристики злочинів проти моральності у сфері статевих стосунків / Держава і право: проблеми становлення і стратегія розвитку: Збірник матеріалів VI Міжнародної науково-практичної конференції (18-19 травня 2013 року м. Суми) / Сумська філія Харківського національного університету внутрішніх справ. – Суми: Друкарський дім «Папірус», 2013. – 808 с.

УДК 342.56

СУДОВА ВЛАДА: ТЕОРЕТИЧНІ ПРОБЛЕМИ, ДОВІД, ПЕРСПЕКТИВИ

Сухонос В. В. (мол.),

доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри державно-правових дисциплін
ДВНЗ «УАБС НБУ»

Анотація: Стаття присвячена актуальній темі поділу влади. Головна увага при цьому приділяється судовій гілці влади. Зокрема, аналізуються теоретичні проблеми статусу судової влади. Досліджується досвід її функціонування в Європі і США. Розкриваються перспективи її трансформації у контрольну гілку влади.

Ключові слова: судова влада, контрольна влада, правосуддя, нагляд, суд, прокуратура, глава держави.

Анотация: Статья посвящена актуальной теме разделения властей. При этом основное внимание уделяется судебной ветви власти. В частности, анализируются теоретические проблемы статуса судебной власти. Исследуется опыт её функционирования в Европе и США. Раскрываются перспективы её трансформации в контрольную ветвь власти.

Ключевые слова: судебная власть, контрольная власть, правосудие, надзор, суд, прокуратура, глава государства.

Annotation: The article is devoted to topical issue of separation of powers. The main attention is paid to the judiciary. In particular, the theoretical problems of the status of the judiciary are analyzed. We study the experience of its operation in Europe and the USA. The perspectives of transformation in the control branch are disclosed.

Key words: judicial power, control power, justice, superintendence, court, prosecutor's office, the Head of State.

Сьогодні в Україні існує загальна необхідність суспільних перетворень, яка наділяється як особливостями, що притаманні усім пострадянським країнам, так і індивідуальними рисами, які властиві лише українському суспільству. Саме такі особливості та індивідуальні риси визначають конкретну необхідність оптимізації організації державної влади, яку покликана здійснити вітчизняна Конституційна Асамблея. Тим більше, що з моменту прийняття чинної Конституції з'явилося багато новел, які дозволяють по-новому розглядати її окремі положення.

Так, згідно Конституції України (ч. I ст. 6) «Державна влада в Україні здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову» [1]. В основу такого поділу, на думку більшості дослідників, покладено працю видатного французького філософа Ш. Л. Монтеск'є «Про дух законів». При цьому сам мислитель жодним чином не вважав судові органи окремою гілкою влади. Проте, зокрема, свідчить таке положення: «У кожній державі є три види влади: влада законодавча, влада виконавча, що відає питанням міжнародного права, і влада виконавча, що відає питанням права цивільного... Останню владу можна назвати судовою, а другу – просто виконавчою владою

держави» [2, с. 290]. Як ми бачимо, філософ розглядає судову владу як частину влади виконавчої.

Проте, у подальшому більшість мислителів вже підтримували існування окремої судової влади. Як приклад, можна згадати основоположника німецького лібералізму І. Канта, котрий виділяв судову владу, яка дає висновок «...щодо того, що у даному випадку відповідає праву» [3, с. 345]. Особливу ж підтримку ідеям існування незалежної судової влади надали американські філософи і політичні діячі. Так, один з ідеологів утворення США А. Гамільтон у своїй статті «Федераліст» розглядав судову владу як владу суддів, хоча й наголошував на тому, що судова «влада не має ані сили, ані волі, а виносить лише судження і врешті-решт залежить від допомоги виконавчої влади для втілення їх у життя» [4, с. 503]. Фактично тим самим він наголошував на головному: судова влада не є рівноправною гілкою щодо законодавчої та виконавчої. Утім, батьки-засновники США все ж таки прийняли Конституцію, в якій принцип поділу влади на законодавчу, виконавчу та судову був закріплений на рівні статей та розділів Основного закону. Так, розділ I ст. III Конституції США закріплює, що «судова влада Сполучених Штатів надається Верховному Суду і тим нижчим судам, що час від часу може встановлювати чи створювати Конгрес» [5, с. 337].

На формування судової влади як влади суддів та судових органів, на нашу думку, вплинуло два

чинники. По-перше, особлива роль судових прецедентів в англо-американській правовій сім'ї. По-друге, особлива роль суду як верховного арбітра, що характерно, в основному, лише для Сполучених Штатів Америки. В США, зокрема, існує формула: «Такий-то проти Сполучених Штатів Америки», яка дозволяє судді розглядати державу як своєрідну «приватну особу». Саме за таких умов суд дійсно вирішує суперечки про право.

В Європі ж (і, перш за все, у Франції) держава ще з часів Наполеона I Бонапарта вивела свою владу з-під судового контролю, адже «з того моменту, як влада стала втілювати демократичну волю народу, усе те, що обмежує цю владу, визнається антидемократичним» [6, с. 114]. І якщо в США склалася своєрідна унія адвокатів та громадянського суспільства, то у Франції виник союз бюрократії й технократії, що посилив владу держави над суспільством.

Ось тому в більшості європейських країн існує поділ влади не стільки на законодавчу, виконавчу та судову, скільки на владу партій та владу професійного чиновництва. При цьому суд оголошується незалежним і таким, що підпорядковується лише закону, проте він фактично не є владою.

Україна ж, яка формально сприйняла американський варіант поділу влади на законодавчу, виконавчу та судову, фактично віддає перевагу вищезгаданій європейській моделі.

Академік НАН України Ю. Шемшученко також акцентує нашу увагу на тому, що Україна є більш схильною до європейської моделі. Зокрема щодо судової влади він свого часу зазначав: «У реформуванні її структури намітилося два шляхи: інтеграційний і дезінтеграційний. Перший передбачає об'єднання усіх судових систем (загальних і арбітражних судів та Конституційного Суду) в єдину систему під егідою Верховного Суду України (американська модель). Другий пов'язаний з існуванням чинних і утворенням нових самостійних спеціалізованих судів (німецька модель). Останній варіант був сприйнятий і Концепцією судово-правової реформи в Україні» [7, с. 107].

У зв'язку ж з тим, що існування самостійних спеціалізованих судів є характерним для більшості європейських країн, більш вдалою назвою такої моделі була б європейська.

Щодо неможливості сприйняття Україною американської моделі, то, на нашу думку, цьому є три причини. По-перше, це відбувається тому, що самі суди позбавлені можливості нав'язувати свою волю органам законодавчої та виконавчої влади за допомогою прецедентів. По-друге, внаслідок цього суди не здатні вирішувати суперечки про право між органами законодавчої та виконавчої влади. Фактично роль верховного арбітра при цьому переобирає на себе глава держави [8, с. 73]. І, по-третє, статус судових органів має подвійний характер. Останнє потребує свого пояснення.

Річ у тім, що і в більшості нормативно-правових актів, і в свідомості більшості дослідників суди відправляють правосуддя. Зокрема про це говорить більшість конституцій світу. Як приклад, можна навести Конституції України (ст. 124 закріплює, що

«правосуддя в Україні здійснюється виключно судами») [1], Польщі (ст. 175 наголошує, що «правосуддя в Республіці Польща відправляють Верховний Суд, загальні, адміністративні та військові суди») [5, с. 196], Росії (ст. 118 визначає, що «правосуддя в Російській Федерації здійснюється тільки судом») [5, с. 239], КНР (ст. 126 встановлює, що «народні суди в межах, передбачених законом, здійснюють правосуддя самостійно») [5, с. 277] та ін., які закріплюють функцію правосуддя виключно за судами. Водночас, істотною частиною дослідників наполягає, що основне призначення судової влади – правосуддя [9, с. 336] або ж вирішення суперечок про право [10, с. 575]. Як нам уявляється означена точка зору здебільшого опирається саме на американський варіант поділу влади, який може розглядати державу як одну із сторін судового процесу, проте він же ж і спрощує принцип поділу державної влади в цілому.

Основна причина такого спрощення, на нашу думку, полягає у ототожненні суду як органу держави і суду як органу державної влади. Як орган держави суд виступає її представником перед громадянами в якості верховного арбітра у випадках суперечок про право. В той же час в області державної влади суд відіграє іншу роль – роль контролера та наглядача за дотриманням органами законодавчої і виконавчої влади, а також громадянами існуючих правових норм. У США це означає, що система конституційного контролю з боку Верховного Суду подається таким чином, щоб забезпечити неможливість узурпації влади президентом чи Конгресом США.

Як приклад, можна згадати протистояння Верховного Суду США та президента Ф. Д. Рузвельта під час «Нового курсу».

Як відомо, проведення «Нового курсу» вимагало надання президенту практично необмежених владних повноважень, які і були йому надані з мовчазної згоди Конгресу і ділових верств США, що не бачили іншого виходу з кризи. Рузвельт зумів виділити головне в тому комплексі проблем, що стояли перед новою адміністрацією, а саме: необхідність активного державного втручання в економіку, яке практично було відсутнє за часів президентства Г. Гувера. Так, ще до моменту вступу Ф. Д. Рузвельта на посаду президента США, з 19 тис. американських банків більшість була закрита. Найбільші чикагські та нью-йоркські банки були напередодні збанкрутовані. 5 березня 1933 р. Рузвельт, як Президент США, своїм першим указом тимчасово закрити усі без винятку банки країни. Скликаний через декілька днів на надзвичайну сесію Конгрес США прийняв закон, відповідно до якого у країні спочатку відновили свою діяльність 12 федеральних резервних банків, а потім почали відчинятися і ті приватні банки, яким вдалося заручитися підтримкою держави. Однак більше 6 тис. банків це не вдалося і вони остаточно припинили своє існування. Особливе місце в «новому курсі» займала діяльність адміністрації Ф. Д. Рузвельта щодо скасування т. зв. «сухого закону». Спочатку було легалізовано продаж пива, а потім Конгрес США прийняв XXI поправку до Конституції США, яка і скасувала «сухий закон». За рахунок вільного продажу алкогольних напоїв, обкладених досить

високими федеральними податками, було забезпечено надходження до бюджету значних додаткових коштів.

Однак з 1933 по 1936 рр. цілий ряд законопроектів і реформ, схвалених Конгресом з ініціативи Рузвельта, було визнано Верховним Судом США неконституційними, а отже, недійсними. Наприклад, у 1935 р. Верховний Суд США визнав введені 16 липня 1933 р. Законом «Про відновлення національної економіки» кодекси справедливої конкуренції такими, що порушують Конституцію США. Розглядаючи справу «Птахоторгова корпорація Шехтера проти Сполучених Штатів Америки», Верховний Суд вирішив:

«Якщо ділова діяльність, значення якої не поширюється за межі того чи іншого штату, може взагалі вважатися законним об'єктом федерального контролю, то встановлення меж втручання держави в цю діяльність перетворюється з питання про використання влади в питання про довільну дискримінацію.

Ми вважаємо, що спроба використовувати положення кодексу для встановлення тривалості робочого дня і рівня заробітної платні особам, що працюють за наймом у позивачів, зайнятих веденням справи, значення якої не виходить за рамки одного штату, не є законним використанням федеральної влади» [11, с. 241].

Для боротьби з Верховним Судом, президент Ф. Д. Рузвельт розробив план заміни консервативно налаштованих суддів тими юристами, що прихильно ставилися до «Нового курсу» і до нього особисто. У 1937 р. він, скориставшись походом віком більшості членів Верховного Суду, запропонував, щоб ті члени Верховного Суду, які досягли 70 років, подавали у відставку. У випадку ж їхнього опору, Рузвельт намагався отримати право призначати додаткових членів, щоб нейтралізувати опозицію тих п'ятьох членів Верховного Суду, що постійно голосували проти рузвельтівських реформ. За активної підтримки консервативного крила демократичної партії республіканцям удалося завдати Рузвельту першої серйозної поразки в сенаті, проваливши його план цієї реорганізації.

Таким чином, у США Верховний Суд щодо президента та Конгресу реалізує не стільки функцію власне правосуддя чи вирішення суперечок про право, скільки функцію контролю.

Те ж саме стосується й більшості інших країн: судові органи вирішують суперечки про право лише між рівноправними суб'єктами з приводу приватних справ. Саме у цьому випадку суд виступає як *орган держави*. Водночас, як *орган державної влади*, суд відіграє роль контролера, який покликаний наглядати за тим, щоб інші державні органи діяли лише в межах, передбачених законодавством. А тому правосуддя в сфері єдиної державної влади стає однією із форм контролю за діяльністю державних органів. Саме про це свого часу писав видатний китайський філософ і політичний діяч, лідер Націоналістичної партії Китаю (Гоміндан) доктор Сунь Ятсен, наголошуючи на тому, що «Контрольна влада включає судову владу» [12, с. 649].

Виходячи з цього, існування в системі єдиної державної влади, замість судової, контрольної гілки влади є більш прийнятним.

Це має й певні переваги психологічного плану, адже, з одного боку, в Україні не існує органу, який би однозначно ототожнювався із контрольною владою, як суд ототожнюється із владою судовою, а, з іншого боку, будь-який контроль, на відміну від нагляду, означає можливість державного втручання у випадку порушення правових норм, що безсумнівно, сприятиме нормальному функціонуванню системи органів державної влади.

При цьому, фактично, але, на нашу думку, без будь-якого конституційного чи іншого законодавчого закріплення, до контрольної гілки влади будуть включені не лише судові органи, роль яких у сфері контролю через правосуддя буде досить значною, а й деякі інші (в т.ч. правоохоронні) органи (Рахункова палата, КРУ, Вища рада юстиції, НБУ тощо), які також покликані боротися з правопорушеннями. При цьому, найбільший потенціал в сфері реалізації повноважень контрольної гілки влади має вітчизняний орган державного нагляду – Прокуратура України. При цьому, включення судів, прокуратури, КРУ, НБУ, Рахункової палати, Вищої ради юстиції до контрольної гілки влади як рівноправних окремих систем, не буде викликати того негативного психологічного сприйняття, яке зараз виникає у представників вищезгаданих органів у випадку віднесення їх до судової влади. Адже, на нашу думку, означений негативізм випливає не стільки із включення контрольно-наглядових та деяких інших органів до судової влади, скільки із можливості включення їх (зокрема, прокуратури) до судової системи.

Саме тому, поділ державної влади в Україні повинен опиратися на три гілки: *законодавча влада*, яка встановлює загальні правила функціонування суспільства та державного апарату, *виконавча влада*, яка організовує виконання означених правил, та *контрольна влада*, яка організовує покарання за порушення означених правил і наглядає за тим, щоб законодавча та виконавча гілки не виходили за встановлені чинним законодавством межі.

ЛІТЕРАТУРА

1. Конституція України: за станом на 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Монтеск'є Ш. Л. О духе законів / Ш. Л. Монтеск'є // Монтеск'є Ш. Л. Избранные произведения / [пер. с франц.; ред. М. П. Баскин]. – М.: Ин-т философии АН СССР, 1955. – С. 159–730.
3. Кант И. Метафизика нравов / Иммануил Кант; [пер. с нем. С. Я. Шейнман-Топштейн, Ц. Г. Арзаканьяна] // Кант И. Сочинения: в 8 т. – М.: Чоро, 1994–1994. – Т. 6. – С. 224–543.
4. Федералист. Политические эссе А. Гамильтона, Дж. Мэдисона и Дж. Джея / [Под общ. ред. и с предисл. Н. Н. Яковлева; коммент. О. Л. Степановой]. – М.: Прогресс-Литера, 1994. – 568 с.
5. Конституції зарубіжних країн: навч. посібник / [авт.-упоряд.: В. О. Сєрьогін, Ю. М. Коломієць, О. В. Марцеляк та ін.; ред. В. О. Сєрьогін]. – Харків: ФІНН, 2009. – 664 с.

6. Панарин А. С. Политология. Западная и Восточная традиции : [учебник для вузов] / Панарин А. С. – М. : Книжный дом «Университет», 2000. – 320 с.

7. Шемшученко Ю. С. На перехресті століть. Вибрані праці / Ю. С. Шемшученко. – К. : Видавництво «Юридична думка», 2010. – 608 с.

8. Сухонос В. В. Інститут глави держави в конституційному праві / Сухонос В. В. – Суми : УАБС НБУ, 2011. – 339 с.

9. Общая теория права и государства : учебник / [Афанасьев В. С., Герасимов А. П., Гойман В. И. и др.] ; под ред. В. В. Лазарева. – [2-е изд., перераб. и доп.]. – М. : Юрист, 1996. – 472 с.

10. Проблемы общей теории права и государства : учебник для вузов [Варламова Н. В., Соколова Н. С., Четвернин В. А. и др.] ; под ред. В. С. Нерсесянца. – М. : НОРМА – ИНФРА-М, 1999. – 832 с.

11. Сухонос В. В. Динаміка сучасного державно-політичного режиму в Україні: антиномія демократизму і авторитаризму: [монографія] / Володимир Вікторович Сухонос. – Суми : ВТД «Університетська книга», 2003. – 336 с.

12. Сунь Ятсен. Конституция пяти властей / Сунь Ятсен; [пер. с кит.] // Сунь Ятсен. Избранные произведения / [отв. ред. С. Л. Тихвинский]. – [2-е изд., исправ. и доп.]. – М. : Наука, 1985. – С. 641–656.

УДК 343.132:316.422

РЕФОРМА ДОСУДОВОГО СЛІДСТВА ЗАКІНЧИЛАСЬ?

Кожевніков Г. К.,

доцент кафедри кримінального процесу
Національного університету
«Юридична академія України
імені Ярослава Мудрого»,
м. Харків

Анотація: Стаття висвітлює проблеми реформування органів досудового слідства України. Прийняття нового кримінального процесуального закону повинно було б означати вирішення цієї проблеми. Однак статус слідчих в системі правоохоронних органів відрізняється один від одного. Необхідно задіяти комплекс правових заходів для того, щоб слідчі, які перебувають на службі в різних правоохоронних органах, мали єдиний правовий статус. Автор пропонує такі правові заходи.

Ключові слова: реформа досудового слідства; органи досудового слідства, керівник органу досудового слідства, система органів досудового слідства, слідчий, повноваження слідчого.

Аннотация: Статья освещает проблемы реформирования органов досудебного расследования Украины. Принятие нового уголовного процессуального закона должно означать решение этой проблемы. Однако статус следователей в системе правоохранительных органов не является единообразным. Необходим комплекс правовых мер для того, чтобы следователи, которые состоят на службе в различных правоохранительных органах, имели единый правовой статус. Автор предлагает такие правовые меры.

Ключевые слова: реформа досудебного следствия; органы досудебного следствия; руководитель органа досудебного следствия; система органов досудебного следствия; следователь; полномочия следователя.

Annotation: The article highlights the issue of reforming the pre-trial investigation in Ukraine. The adoption of the new Criminal Procedure Act must mean a solution to this problem. However, the status of investigators in the law enforcement system is not uniform. We need complex legal measures to ensure that the investigators who are serving in the various laws enforcement agencies have a single legal status. The author offers such legal action.

Key words: reform of the pre-trial investigation, pre-trial investigation authorities, head of the body of pre-trial investigation, the system of pre-trial investigation, the investigator, the powers of the investigator.

Прийнятий у квітні 2012 року новий Кримінальний процесуальний кодекс України здавалось би поставив крапку у багаторічній дискусії щодо реформування системи органів досудового слідства, чітко визначивши у статті 38, що цю систему складають слідчі підрозділи органів внутрішніх справ; органів безпеки; органів, що здійснюють контроль за додержанням податкового законодавства; органів державного бюро розслідувань. Але наскільки успішним за своїм кінцевим результатом стало саме таке вирішення проблеми реорганізації досудового слідства? Перш ніж відповісти на це питання необхідно хоча б у загальних рисах розглянути історію розвитку слідчого апарату, оскільки створення і організація діяльності органів досудового слідства є своєрідним опосередкованим відображенням історії розвитку

вітчизняного кримінального процесу, адже саме досудове провадження у кримінальних справах найчастіше зазнавало змін, і саме діяльність органів досудового (попереднього) слідства ставила перед суспільством і законодавцем усе нові проблемні питання.

Зважаючи на те, що більша частина сучасної України входила до складу Російської імперії, доцільно розглянути становлення і правове забезпечення діяльності органів досудового слідства саме на її території. Вперше досудове слідство було відокремлено від поліції указом імператора Олександра II від 8 червня 1860 року. Слідчі частини було відокремлено від поліції, а обов'язки, пов'язані з веденням слідства у справах про всі злочини і проступки, покладено на підлеглих Міністерству юстиції чиновників – судових слідчих. Указом судова влада відмежовувалася від адміністративної, а поліція усувалася від втручання у судові справи. Таким