

УДК 343.9

Ю.В. ОРЛОВ, канд. юрид. наук, Харківський національний університет внутрішніх справ

КРИМІНОЛОГІЧНА НЕЕФЕКТИВНІСТЬ НОРМАТИВНО-ПРАВОВИХ АКТІВ: ПОНЯТТЯ ТА КРИТЕРІЇ

Ключові слова: ефективність, кримінологічна ефективність, кримінологічна неефективність, критерії

Розбудова в Україні соціальної, правової, демократичної держави ставить перед суспільством нові рубежі в своїй організації з безумовним пріоритетом загальнолюдських та цивілізаційних цінностей. Досягнення означених цілей вимагає переформатування владної діяльності на засадах відповідності закономірностям суспільного розвитку, адекватності правового забезпечення соціальних традицій та інновацій. В цьому процесі виключна роль належить кримінологічній політиці, як іманентного елементу державного адміністрування. Однак, на жаль, сьогодні її можливості використовуються не в повній мірі, а іноді – не у відповідному напрямку та без належного наукового обґрунтування. Сказане, зокрема, стосується присутності кримінологічної складової в правотворчому процесі. Попри констатацію наявності у вітчизняній системі права так званих нормативно-правових детермінант злочинності, в науці кримінології приділяється недостатня увага виробленню системи їх критеріїв. Остання є необхідною умовою формалізації процедури провадження кримінологічної експертизи нормативно-правових актів і їх проектів у сенсі її програмування за чітко визначеними параметрами наукового пошуку.

Отже, вироблення системи критеріїв кримінологічної ефективності нормативно-

правових актів і їх проектів є, на нашу думку, вельми актуальним завданням сучасної кримінологічної науки.

Теоретичні дослідження різних аспектів правової детермінації злочинності та способів протидії їй провадила низка видатних кримінологів. У радянський період зазначена проблематика різною мірою розроблялась у працях Б.С. Волкова, М.П. Дубиніна, І.І. Карпеця, В.М. Кудрявцева, Н.Ф. Кузнецової та деяких інших учених. Однак, з огляду на певні ідеологічні особливості наукових досліджень того часу, кримінологічна обґрунтованість системи права сумнівам не піддавалася. Тому правова детермінація злочинності розглядалася в основному лише з позицій недоліків правової свідомості окремих індивідів.

У пострадянський період вивчення проблем нормативно-правової детермінації злочинності та кримінологічної експертизи почалося під дещо інакшим ракурсом і провадилося такими авторами, як М.О. Барановський, С.В. Бородін, В.В. Голіна, І.М. Даньшин, О.М. Джужа, А.І. Долгова, В.О. Дятлова, С.В. Задиран, А.П. Закалюк, О.Г. Кальман, А.В. Кирилюк, О.М. Костенко, О.М. Литвак, В.В. Лунєєв, Е.Ф. Побегайло, В.І. Поклад, В.М. Попович, В.І. Шакур, Д.А. Шестаков та ін. Однак, й донині залишається низка невирішених питань, одним з яких, зокрема, є вироблення критеріїв кримінологічної ефективності нормативно-правових актів, що і є метою статті.

Слід звернути увагу на те, що вітчизняні дослідники проблематики правової детермінації злочинності за критерій криміногенної небезпечності нормативно-правового акта (чи окремої норми права) беруть теорію ефективності норми права, специфікуючи її до потреб кримінології і виводячи, на основі цього, поняття і критерій кримінологічної ефективності [1, с.104; 2, с.192; 3, с.133]. Зазначений підхід, на нашу думку, цілком узгоджується з логікою розуміння проблеми.

У зв'язку з цим слід зупинитися на понятті ефективності норми права, оскільки погляди представників різних правових шкіл з цього приводу різняться. Так, під ефективністю норм права розуміють як їх здатність чинити вплив на суспільні відносини у заданому напрямку (А.С. Пашков, Д.М. Чечот), так і сприяти досягненню бажаної мети (М.Д. Шаргородський), або забезпечувати досягнення соціально корисної і об'єктивно обгрунтованої цілі (В.А. Козлов) чи забезпечувати нормальний хід правосуддя (М.Д. Чечот) [4, с.23–24]. Диференціація у підходах до розуміння ефективності норм права обгрунтовується різними вихідними позиціями авторів – від юридико-догматичної до соціологічної. Так, яскраво виражену юридико-догматичну позицію обирає С.С. Алексєєв, вказуючи, що «взагалі ефективність права з суто юридичного, спеціального правового боку характеризується безвідмовною та чіткою роботою усіх компонентів правової системи, усіх механізмів правового регулювання, злагодженістю, дієвістю всього взаємозв'язаного ланцюга юридичних засобів» [5, с.127]. Не зважаючи на безперечну логіку, даний підхід до проблеми, на жаль, не може задовольнити потреби нашого дослідження через те, що увага акцентується на якості реалізації норми права, а не на ній самій.

Тому більш прийнятною у цьому аспекті нам вважається соціологічна позиція В.В. Лапаєвої, яка вказує, що під ефективністю норми права слід розуміти міру її вкладу в зміцнення правових начал державного і громадського життя, у формування й розвиток елементів свободи в суспільних відносинах [6, с.33]. Те ж саме можна сформулювати і в звичних термінах співвідношення мети і результату, оскільки ефективність – це перш за все міра цілеспрямованого впливу. Але мова йде не про зовнішні по відношенню до права економічні, політичні, ідеологічні та інші цілі, а про іманентну правову мету, що поля-

гає в узгодженні соціальних інтересів на базі правоутворюючого інтересу і у забезпеченні, таким чином, максимально можливої загальної міри свободи для розвитку відповідної сфери суспільного життя.

Аналогічної точки зору притримувався і академік А.П. Закалюк, який зазначав, що еталоном оцінки соціальної ефективності правової норми зазвичай є відповідність цій нормі не самої поведінки (в цьому вбачається її юридична ефективність), а більш віддалені соціальні наслідки її реалізації [2, с.192]. Слід також зазначити, що правоутворюючий інтерес – це не інтерес яких-небудь конкретних соціальних груп, а деяка загальна модель вираження і захисту різних інтересів, певна теоретична конструкція (і в цьому сенсі - теоретична абстракція), яка кожен раз повинна бути творчою знахідкою законодавця.

З огляду на викладене розуміння ефективності права у соціологічному сенсі (тобто соціальної ефективності), цілком обгрунтованою вважаємо пропозицію А.П. Закалюка щодо виділення кримінологічної ефективності закону як різновиду соціальної ефективності. Критеріями останньої при цьому слід визнати стимулювання дії антикриміногенних чинників, усунення (нейтралізацію) детермінантів злочинності, які діють у сфері, що регулюється законом, створення для них несприятливих умов [2, с.192]. Це пояснюється тим, що найближчою соціальною метою будь-якої норми права як складової системи права, є утвердження правопорядку. Останній же апріорі передбачає прийнятні для конкретного суспільства показники злочинності і ефективну систему її запобігання.

Таким чином, кримінологічна ефективність нормативно-правового акта, як об'єктивованої форми норми права є критерієм її кримінологічної якості. Остання визначається з урахуванням можливості позитивно впливати засобами правового регулювання на виконання завдань системи протидії злочинності на всіх її рівнях та формах. У від-

повідності до цього, концептуальними параметрами кримінологічної неефективності нормативно-правового акту слід, на нашу думку, визнати: а) детермінування вчинення злочинів; б) блокування дії антикримінальних заходів.

На підставі викладеного, *пропонуємо під кримінологічною неефективністю нормативно-правового акту розуміти сукупну властивість правових норм, яка полягає у негативному впливі правового регулювання на елементи системи протидії злочинності та/або створенні додаткових або ж ускладнення існуючих криміногенних факторів*. При цьому вельми важливим, як з теоретичної, так і з практичної точки зору є визначення конкретних критеріїв кримінологічної неефективності.

У зв'язку наведеним цікаво буде відмітити, що критерієм оцінки законопроекту при проведенні кримінологічної експертизи у Республіці Білорусь визначено «...імовірність виникнення ризиків криміногенного характеру в процесі застосування цього закону, в тому числі обумовлених неоднозначністю його норм і неповнотою правового регулювання ним відповідної сфери суспільних відносин» [7]. Однак, як нам здається, таке формулювання є не виправдано широким.

Більш розширений перелік критеріїв надається у п.12 Методичних рекомендаціях по проведенню кримінологічної експертизи проектів законів Республіки Білорусь [8]. До них, зокрема, віднесено недоліки, пов'язані з: а) соціальною неадаптованістю, безсистемністю та конфліктністю методів і форм правового регулювання; б) невизначеністю об'єктно-предметного і суб'єктного складів правовідносин, умов і підстав їх виникнення, зміни та припинення; в) невизначеністю та розбалансованістю інтересів суб'єктів правовідносин, їх прав та обов'язків, а також порядку їх реалізації та виконання; г) відсутністю соціальних, економічних та організаційно-правових механізмів забезпечення ре-

алізації проекту закону, а також відсутністю контролю за виконанням його положень; д) встановленням юридичної відповідальності, порядком її застосування і виконання.

Наведений перелік індикаторів криміногенності норм права та нормативно-правового акта в цілому, на нашу думку, є доволі обґрунтованими. Однак це не заважає нам зробити певні зауваження стосовно його повноти та конкретики. У зв'язку з цим, пропонуємо покласти в основу диференціації критеріїв криміногенності норм права обґрунтовану нами типологію нормативно-правової детермінації злочинності.

Проведений аналіз наукової літератури з кримінології, теорії права та соціології [2, 9–13], а також низки нормативних документів дає підстави, із врахуванням викладених вище міркувань, виділити низку блоків (груп) недоліків нормативно-правових актів чи їх проектів, які характеризуються відносною функціональною однорідністю та здатністю детермінувати злочинність. У своїй багатовекторності критерії кримінологічної неефективності нормативно-правового акта чи його проекту можуть бути розподілені на наступні категорії:

1. За динамічним типом нормативно-правової детермінації¹:

¹ Детальніше про динамічний та статичний типи нормативно-правової детермінації див.: Орлов Ю. В. Типи нормативно-правової детермінації злочинності / Ю. В. Орлов // Девіантна поведінка: соціологічний, психологічний, юридичний аспекти: Матеріали науково-практичної конференції (Харків, 14 березня 2009 р.). – Х.: Вид-во Харк. нац. ун-ту внутр. справ, 2009. – С. 28-31; Орлов Ю. В. Нормативно-правовая детерминация преступности как центральный элемент экспертно-криминалистического исследования нормативно-правовых актов и их проектов / Ю. В. Орлов // Проблемы борьбы с преступностью и подготовки кадров для органов внутренних дел: материалы Международной научно-практической конференции (г. Минск, 30 июня 2010 г.). – Минск : Академия МВД Республики Беларусь, 2010. – С. 251–252; Орлов Ю. В. Кримінологічна експертиза нормативно-правових актів і їх проектів: науково-методичне забезпечення : монографія /

1. Відставання норм права від реальних суспільних потреб, неадекватне їх випередження чи інша невідповідність правової регламентації. Як влучно з цього приводу зазначив відомий економіст Е. Де Сото, 50–80 % населення йде працювати до тіньової економіки не для того, щоб ухилитися від оподаткування, а тому, що чинні закони держави не відповідають потребам, намірам і можливостям людей [14, с.156];

2. Соціальна збитковість регулювання правовідносин, коли негативні наслідки і соціальні витрати перевищують позитивні соціальні результати.

3. Привнесення до соціального життя елементів конфліктності інтересів і поведінки різних соціальних груп.

4. Наявність правових передумов для формування колізій правових інтересів у кореспондуючих суб'єктів правовідносин.

5. Невідповідність норм права системі загальноприйнятих більшістю населення життєвих цінностей, культурних традицій, а також соціальним очікуванням населення, стереотипам законослухняної поведінки.

6. Надлишковість публічно-правових форм і методів регулювання суспільних відносин, що не виправдано обмежують свободу соціально-економічної діяльності і можуть призвести до дестабілізації правопорядку.

7. Невідповідність способів (типів) правового регулювання (дозвільний, зобов'язальний, заборонний; диспозитивний, імперативний) сфері та предмету правового регулювання, його цілям, принципам, а також вимогам правопорядку та законності.

8. Необґрунтована комерціалізація обігу суспільних благ.

9. Фінансово-економічна, організаційно-управлінська, наукова, кадрова та інша незабезпеченість практичної реалізації положень нормативно-правового акта чи його проекту.

II. За статичним типом нормативно-правової детермінації:

1. Невизначеність об'єктно-предметного та суб'єктного складу правовідносин, умов і підстав їх виникнення, зміни чи припинення: а) порушення принципу справедливості та прозорості суб'єктного складу правовідносин; б) у відповідних випадках – відсутність особистісних, професійних, освітніх чи економічних вимог, що пред'являються до учасників правовідносин; в) відсутність вимог щодо отримання спеціальних дозволів (ліцензій) для здійснення окремих видів діяльності, які можуть спричинити шкоду приватним, суспільним чи державним інтересам, а також відсутність порядку і умов здійснення ліцензійних видів діяльності; г) відсутність необхідних заборон чи обмежень для учасників правовідносин; д) завищені вимоги до особи, що пред'являються до неї як умова реалізації її прав або виконання обов'язків; е) відсутність або недостатньо чіткий опис підстав чи умов виникнення, зміни чи припинення правовідносин (наявність оціночних (чи погано визначених) понять і словосполучень, що виступають як підстави чи умови виникнення, зміни чи припинення правовідносин).

2. Невизначеність і розбалансованість інтересів суб'єктів правовідносин, їх прав та обов'язків: а) порушення балансу прав, законних інтересів і обов'язків учасників правовідносин; відсутність кореспондування праву громадянина чи юридичної особи обов'язку державного органу; б) створення умов для зловживання пільговими правовими режимами чи компенсаційними схемами; в) створення передумов для монополізації способів здійснення суб'єктивних прав і свобод, окремих видів діяльності, ринку товарів і послуг; г) дублювання функцій і повноважень державних органів і посадових осіб; д) невизначеність підстав та умов прийняття рішень або вчинення дій державними органами чи службовими особами або наділення їх надмірними дискреційними повноважен-

нями; е) невинуватено широке надання реєстраційних, дозвільних, контрольних та юрисдикційних нормотворчих повноважень державним органам і службовим особам за формулою «мають право».

3. Недоліки в механізмі реалізації нормативно-правового акта: а) невизначеність порядку реалізації суб'єктивних прав чи виконання юридичних обов'язків; б) незабезпеченість нормативно-правового акта (чи окремих його норм) адміністративними процедурами – нормативно встановленим порядком і строками виконання обов'язків державних органів, службових, юридичних і фізичних осіб; в) відсутність способів примусового виконання нормативних положень, відновлення і захисту порушених прав та законних інтересів; г) відсутність нормативно закріплених засад здійснення контролю (в тому числі системи звітності) за державними органами та службовими особами та громадянами; д) відсутність порядку здійснення повноважень контролюючими державними органами і службовими особами; е) надмірна обтяженість контрольних процедур для підконтрольних осіб; ж) відсутність конкурсних (аукціонних) процедур при отриманні і реалізації матеріальних цінностей.

4. Недоліки, пов'язані із встановленням юридичної відповідальності, порядку її реалізації: а) відсутність відповідальності за суттєві порушення вимог нормативно-правового акта чи його проекту; б) конкуренція типів і видів юридичної відповідальності (співпадання юридичних ознак правопорушень в нормативно-правовому акті чи його проекті, що піддається експертизі з ознаками правопорушень, передбачених в інших галузях права); в) неконкретизований чи обмежений опис ознак складу правопорушення; г) невідповідність видів і розміру стягнень чи покарання (в межах юридичної відповідальності) характеру і ступеню суспільної шкідливості (небезпечності) правопорушення; д) наявність необґрунтованих

юрисдикційних імунітетів, що виключають можливість притягнення до юридичної відповідальності; е) невизначеність чи недоліки у визначеності (необґрунтоване застосування оціночних або погано визначених понять) підстав чи умов для звільнення від юридичної відповідальності або її пом'якшення; є) відсутність у державних органів чи службових осіб достатніх повноважень (або ж їх дублювання) для застосування заходів юридичної відповідальності; ж) відсутність механізму виконання заходів юридичної відповідальності.

5. Недоліки формально-логічного, лінгвістичного та юридико-технічного конструювання норм права: а) наявність логічних помилок у конструюванні норм права (наприклад, підміна поняття, тези тощо), що призводить до неоднозначності можливостей їх застосування; б) суперечливість (колізійність) змісту кількох норм права, що також створює можливості ситуативного маніпулювання в процесі їх застосування; в) невинуватено велика кількість відсильних чи бланкетних норм права, що фактично надають органам державної виконавчої влади право відомчої правотворчості і право самостійно встановлювати правила поведінки; г) відсутність у нормативно-правовому акті заохочувальних норм, що стимулюють законслухняну поведінку; д) невинуватено використання у тексті норми права оціночних та погано визначених понять типу «у разі необхідності», «вжити усіх можливих заходів», «всебічно сприяти», «докладати зусиль» тощо.

Як видно з наведеного переліку, досить часто в основу відповідного критерію покладена оціночна категорія на зразок «надмірно», «невинуватено» і т.п. Їх використання обумовлене індивідуальним характером кожного нормативно-правового акта чи його проекту (своєрідністю його предмета, методів, соціальних сфер взаємодії тощо), а тому

має вирішуватись експертом у кожному випадку окремо.

В цілому можна зазначити, що система права є інструментом стабілізації і розвитку соціальної системи. Специфічна роль, що відводиться у суспільстві її правовому компоненту, обумовлює необхідність посиленої уваги при його конструюванні. Критерій адекватності нормативного ядра правової системи реально існуючим у суспільстві відносинам, запитам, традиціям та інноваціям, є запорукою успішного виконання його примусово-регулюючої та охоронної функцій. Однак, невідповідність може призвести до виникнення системних дефектів, дестабілізувати суспільний порядок, сприяти появі конфліктів між суб'єктами права, вчиненню злочинів. Саме тому необхідним елементом наукового забезпечення правотворчості має стати кримінологічна експертиза нормативно-правових актів і їх проектів. Невід'ємною умовою її провадження є наявність системи критеріїв кримінологічної неефективності нормативно-правових актів. Не претендуючи на винятковість та довершеність, запропоновані вище відповідні критерії, вважаємо, мають сприяти подальшому науковому пошуку найбільш оптимальних форм та методів забезпечення кримінологічної ефективності системи права в цілому та окремих її елементів, зокрема.

ЛІТЕРАТУРА

1. Закалюк А. П. Про запровадження в Україні кримінологічної експертизи / А. П. Закалюк // Право України. – 1999. – № 7. – С. 104.
2. Закалюк А. П. Курс сучасної української кримінології: теорія і практика : у 3 кн. Кн. 3 / А. П. Закалюк. – К. : Видавничий Дім «Ін Юре», 2007. – С. 192.
3. Джужа О. Кримінологічна експертиза як засіб удосконалення законотворчого процесу / О. Джужа, А. Кирилюк // Боротьба з

організованою злочинністю і корупцією. – 2003. – № 8. – С. 133.

4. Кудрявцев В.Н. Эффективность правовых норм / В. Н. Кудрявцев, В. И. Никитинский, И. С. Самощенко, В. В. Глазырин. - М. : ВНИИСЗ, 1980. – С. 23-24.

5. Алексеев С. С. Общая теория права: в двух томах. Т. 2. / С. С. Алексеев. – М. : Юрид. лит., 1981. – С. 127.

6. Лапаева В. В. Эффективность закона и методы её изучения / В. В. Лапаева // Эффективность закона: методология и конкретные исследования. – М. : Ин-т законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, 1997. – С. 33.

7. Указ Президента Республики Беларусь «О кримінологічеськэй експертизе праектов заканаў Республікі Беларусь» : от 29.05.2007 р., № 244 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [www.pravo.by/pdf/2007-132/2007-132\(004-009\).pdf](http://www.pravo.by/pdf/2007-132/2007-132(004-009).pdf).

8. Приказ Генерального прокурора Республики Беларусь «Об утверждении методических рекомендаций по проведению кримінологічеськэй експертизы праектов заканаў» : от 17.09.2007 г., № 35 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: www.center.gov.by/expbett.html.

9. Барановский Н. А. Методология кримінологічеськэй експертизы праектов нормативно-правовых актов / Н. А. Барановский // Юстиция Беларуси. – 2006. – № 5. – С. 56–62.

10. Задиран С. Прогнозирование реализуемости правовых норм в процессе проведения кримінологічеськэй експертизы праектов нормативных правовых актов / С. Задиран // Юстиция Беларуси. – 2006. – № 9. – С. 63–67.

11. Рабинович П. Ефективність юридичних норм: загальнотеоретично-поняттєвий інструментарій дослідження / П. Рабинович // Вісник Акад. правових наук України. – 2008. – № 1 (52). – С. 13–21.

12. Южаков В. Н. Опыт антикоррупционной экспертизы проектов федеральных законов / В. Н. Южаков [Электронный ресурс]. – Режим доступа: www.gov.karelia.ru/Leader/Reform/exp.html.

13. Шилз Э. Общество и общества: макро-социологический подход / Э. Шилз // Амери-

канская социология: Перспективы. Проблемы. Методы. – М., 1972. – С. 351–369.

14. Де Сото Э. Загадка капитала. Почему капитализм торжествует на Западе и терпит поражение во всем мире / Э. Де Сото. – М., 2001. – С. 156.

Орлов Ю. В. Кримінологічна неефективність нормативно-правових актів: поняття та критерії / Ю. В. Орлов // Форум права. – 2011. – № 3. – С. 570–576 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2011-3/11ojvptk.pdf>

Запропоновано авторську дефініцію кримінологічної неефективності нормативно-правових актів, а також систему її критеріїв. В основу останньої покладено типологію нормативно-правової детермінації злочинності за механізмом дії. В межах динамічного типу нормативно-правової криміногенної детермінації виділено дев'ять критеріїв кримінологічної неефективності, в межах статичного – п'ять з відповідними підвидами.

Юрлов Ю.В. Криминологическая неэффективность нормативно-правовых актов: понятие и критерии

Предложено авторскую дефиницию криминологической неэффективности нормативно-правовых актов, а также систему её критериев. В основу последней положено типологию нормативно-правовой детерминации преступности по механизму действия. В пределах динамического типа нормативно-правовой криминогенной детерминации выделено пять критериев криминологической неэффективности, в пределах статического – пять с соответствующими подвидами.

Orlov Ju.V. Criminology Ineffectiveness of Normative-Legal Acts: Concept and Criteria

Author definition of criminology ineffectiveness of normative-legal acts, and also system of its criteria, is offered. In basis the last is fix typology of normative-legal determination of criminality on the mechanism of action. Within the limits of dynamic type of normative-legal crime-determination five criteria of criminology ineffectiveness are selected, within the limits of static – five with the proper subspecies's.