

УДК 340.132(045)

Н. Б. Арабаджи

ФУНКЦІЯ ОХОРОНИ ПРАВОПОРЯДКУ З ПОЗИЦІЙ ІНСТИТУЦІЙНОГО ПІДХОДУ

Стаття присвячена дослідженню проблематики функції охорони правового порядку. У цьому зв'язку використовуючи сучасний інституційний підхід до держави і права автор дійшов висновку, що функцію охорони правового порядку виконують не тільки державні органи охорони правопорядку, але й всі інститути громадянського суспільства в результаті реалізації своїх прав, свобод та виконання юридичних обов'язків.

Ключові слова: функція охорони правопорядку, інститут, правоохоронні органи, громадянське суспільство.

Постановка проблеми. Правовий порядок, поза сумнівів, є тим феноменом, функціональний вимір якого має розглядатися під особливим кутом зору, адже саме він є надійним гарантом стійкого, захищеного та передбачуваного правового життя суспільства. Але правовий порядок - це правовий феномен, який теж треба захищати і охороняти через встановлені функції. То ж хто може виконувати функцію охорони правопорядку, - таке питання виноситься на порядок денний.

Досліджуючи проблематику функцій, необхідно відмітити, що класичне право не відриває функцію охорони правового порядку від всіх функцій держави, а отже функцію охорони правового порядку можуть виконувати тільки державні органи правоохоронної діяльності. На наш погляд, такий підхід є дуже вузьким і не відповідає різнобарвній структурі правового порядку.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Виявлення особливостей та закономірностей розвитку функції охорони правопорядку в державі як специфічного напрямку правової діяльності вимагає аналізу її інституційних засад. У цьому контексті при дослідженні інституційного виміру функції охорони правового порядку принципове значення мають розробки не лише тих науковців, які присвятили свої дослідження правовому порядку – В. М. Артёмова, В. В. Борисова, М. М. Вопленка, О. В. Воробйової, І. О. Ісаєва, С. В. Клевцова, І. А. Краснова, В. М. Казакова, А. Ф. Крижановського, В. В. Лазарева, К. В. Макарова, П. С. Назарова, М. І. Превезінцева, Б. В. Саванелі, О. П. Сауляка, А. В. Юдіна, Л. С. Явича та ін. – але й тих теоретиків та соціологів права, що зробили значний внесок в розвиток інституційної та функціональної теорії права: Н. Н. Вопленка, М. Б. Глотова, Е. А. Керимової, В. С. Ковальського, С. В. Ковбасюка, Н. О. Левицького, Г. В. Мальцева, Ю. М. Оборотова, В. А. Четвернина, В. А. Шатіло, А. В. Яковлева та ін.

Виклад основного матеріалу. Необхідно відмітити, що сьогодні у структурі функцій відбуваються зміни, які свідчать про збільшення або зменшення ролі тієї чи іншої функції, хоча їх склад визначається історично і закріплюється в чинній Конституції. Треба зазначити, що сьогодні спостерігається диференція правового життя, причому не тільки в Україні, а й у всьому світі. У цьому процесі різні соціально-правові організації, явища і системи, зокрема й функції як такі, набувають дедалі більшої автономії і значення. Реформування у різних сферах соціального і правового життя, формування нової системи відносин між різними гілками влади не зменшують, а навпаки, підкреслюють роль охоронної функції права. Вона трансформується у певну

правову реальність, у системну організацію, яка має як внутрішню, так і зовнішню конструкцію, фіксується у правоохоронній діяльності держави, що має власну динаміку, механізм і ефективність.

Інституціоналізація функції охорони правопорядку означає процес її типізації в ході державної діяльності, укорінення та встановлення моделей поведінки та легітимізованої активності при реалізації завдань державної політики. Іншими словами, розгляд процесу інституціоналізації функції охорони правопорядку – це необхідний методологічний прийом, пов'язаний з її обґрунтуванням як невід'ємної складової правової діяльності держави.

Розгляд сучасного інституціонального підходу в контексті його застосування до функції охорони правопорядку в державі (та й взагалі, усього спектру можливих функціональних характеристик держави) визначається, перш за все, відмінностями, які вкладаються юриспруденцією і соціологією в поняття «інститут». При цьому характерно, що в соціологію термін «інститут» прийшов з юриспруденції, де він вживався для позначення сукупності норм, що регулюють правові відносини: інститут власності, інститут спадкування, інститут шлюбу. Не даремно в Стародавньому Римі посібники для юристів, що дають систематизований огляд чинних законів приватного права, називалися інституціями [16, с. 5]. У соціологічній літературі термін «інститут» став використовуватися з часу становлення соціології як науки і отримав найбільше поширення у зв'язку із застосуванням інституційного аналізу суспільних явищ і процесів [1, с. 14].

Дійсно, смислові відмінності між «інститутом» в юриспруденції і «інститутом» в соціології носять фундаментальний характер. Для юриспруденції поняття інституту є типовим і, в першу чергу, тісно пов'язаним з нормативністю [2, с. 12].

Однак, на нашу думку, помилково вважати, що інститути охоплюють лише нормативну складову сучасного правового та державного життя. Інституціоналізація права та держави – процес набагато більш глобальний, що охоплює багато прошарків правової реальності [3, с. 5-23], в тому числі – поведінковий, діяльнісний, що безпосередньо пов'язано з таким специфічним видом юридичної діяльності як охорона правопорядку. Тут слід погодитися з С. В. Ковбасюком, що інституціоналізація держави завжди пов'язана з існуванням двох типів інститутів: нормативних та організаційних [4, с. 70]. Очевидно, що інституціоналізація функції охорони правопорядку в державі має як нормативний, так і організаційний характер, адже як справедливо підкреслюється в юридичній літературі, саме єдність публічної влади як інституціоналізованого різновиду соціальної влади та права як інституціоналізованої системи соціального регулювання утворює свого роду осереддя інституціоналізації у суспільстві. Функція охорони правопорядку тут не може бути винятком.

У цьому зв'язку слід визнати, що юридичні інтерпретації поняття інституту дозволяють певною мірою залучити інституційний підхід до розгляду функціональної характеристики держави загалом та функція охорони правопорядку зокрема. Більше того, в юридичній літературі більш ніж поширеною є методологічна міфологема, що інституційний та функціональний аналіз мають бути протиставлені один одному [5, с. 345-350]. Водночас, сучасної соціології відомо п'ять найпоширеніших підходів до розуміння цього феномена [6, с. 133]. Представляється, що ці підходи в цілому не суперечать один одному, але припускають різні кути зору на процеси суспільної інституціоналізації. У той же час кожен з них цілком може бути застосовний щодо функції охорони правопорядку як особливого феномену державної дійсності.

Перший підхід, умовно званий «біхевіористським», охоплює визначення, в яких

інститут трактується як усталений, організований спосіб дії, що регулярно відтворюються в повсякденній життєдіяльності людей (Р. Маківер, Р. Бершtedт, П. Рибіцький). З позицій даного підходу функція охорони правопорядку в державі постає як сукупність юридично значимих дій органів охорони правопорядку та осіб, що його порушують. Тим часом, подібна інтерпретація функції охорони правопорядку в державі та діяльності органів охорони правопорядку навряд чи можлива використовувати без урахування інших значущих аспектів їх структури, оскільки залишає поза увагою нормативні приписи, які часто розглядаються як первинні по відношенню до окремих актів поведінки елементів правової реальності.

Другий підхід, на відміну від попереднього, де критеріями типології виступають сама дія і її ознаки, акцентує увагу на засобах організації дії: зразках і правилах поведінки (У. Томас, Ф. Знанецький). Деякі уточнення в подібний підхід визначень вносить Т. Парсонс, зосереджуючись на тих зразках, які в суспільстві вважаються належними, законними, очікуваними, тобто отримали нормативний статус. Таким чином, ця інтерпретація інституту, в першу чергу, пов'язана з ціннісно-нормативними підставами існування окремих моделей і акторів соціального середовища, останнім часом стає все більш популярною. У контексті інституціоналізації функції охорони правопорядку в державі вона отримує своє вираження в тому, що функція охорони правопорядку спрямована на захист певних цінностей. Перевага цього підходу виражається у тому, що якщо для біхевіористського підходу інститутоутворюючим елементом є поведінка, що не завжди доцільно в правовій та державній сферах, то для ціннісно-нормативного підходу такими елементами стають цінності. Слід прислухатися до Ю. М. Оборотова, що формами буття цінностей держави є, по-перше, державні ідеали, по-друге, державні інститути та, по-третє, державні образи. Серед державних ідеалів є такі цінності як суверенітет, народовладдя, демократія, вибори, законотворчість та ін. На рівні державних інститутів такі цінності як монарх, президент, парламент, уряд, міністерство та ін. Серед державних образів можна назвати такі цінності як національна держава, правова держава, соціальна держава, сучасна держава та ін. [7, с. 151]. Думається, що такий підхід може бути доповнений розглядом тих цінностей, які не є державними за своєю природою, а забезпечуються у порядку реалізації окремих державних функцій. У такому випадку до числа інститутоутворюючих цінностей функції охорони правопорядку в державі слід віднести територію держави, державний кордон, правові закони держави, правові процедури, органи охорони правопорядку тощо. Саме ціннісно-нормативне буття цих та інших елементів функції охорони правопорядку в державі зумовлює її відокремлення та автономізація в межах загального простору діяльності держави.

Віднесені до третього підходу дефініції окреслюють інститут як соціальну роль, вкрай важливу для існування спільності. Якоюсь мірою визначення даного підходу можна вважати синтезом двох розглянутих раніше, оскільки останні концентруються на змісті діяльності і засобах її регулювання, які є невід'ємними складовими соціальної ролі і фіксуються в термінах «грати роль» і «рольові очікування». Такий погляд до розуміння інститутів у вигляді теорії соціальних ролей дозволяє розглядати той чи інший вид юридичної діяльності крізь призму його образів. Органи охорони правопорядку – це специфічний образ, з яким у суспільстві пов'язуються стійкі асоціації щодо характеру його діяльності. Це, своєю чергою, зумовлює доцільність розгляду усієї діяльності органів охорони правопорядку як виконання державою особливої ролі захисника інтересів людини та громадянина від протиправних посягань, а отже – захисника правового порядку в державі.

Однак і поняття соціальної ролі не охоплює всієї сукупності параметрів і зрізів

реалізації функції охорони правопорядку в державі.

Визначення, віднесені до четвертого підходу, трактують інститут як формальну організацію в тому сенсі, в якому її розуміють в теорії організацій та управління, а також у соціології організацій. Спільним для таких визначень є тлумачення інституту як об'єднання (групи) людей, покликаних реалізувати більш-менш чітко окреслені цілі і забезпечених для цього необхідними засобами. Зважаючи схожість такого розуміння інституту з поняттям формальної організації, даний тип визначень отримав назву організаційного.

Об'єднуючи третій і четвертий підхід, можна сказати, що для правової системи у цілому характерним є використання юридизованих образів тих чи інших груп людей. Для функції охорони правопорядку такими образами знову ж таки виступають правоохоронні органи, в тому числі: органи прокуратури, внутрішніх справ, Служби безпеки України, митні органи, органи Державної податкової служби, Управління державної охорони, органи Державної контрольно-ревізійної служби, органи і підрозділи Державної прикордонної служби України, територіальні органи Міністерства надзвичайних справ України, органи та установи Державної пенітенціарної служби, органи рибохорони та державної лісової охорони, Генеральний штаб Збройних Сил України, органи військового управління, з'єднання та військові частини Збройних Сил України, військові служби правопорядку в Збройних Силах України та інші військові формування.

Однак, важливо зауважити, що інституційний вимір функції охорони правопорядку з цих позицій не може обмежуватися розглядом системи правоохоронних органів. Справа в тому, що інфраструктура функції охорони правопорядку виходить за межі системи правоохоронних органів, що пов'язано, передусім, із тим, що до орбіти функції охорони правопорядку входить також державна правоохоронна політика як важливий елемент діяльності держави з охорони правопорядку. У той же час, така політика формується за межами системи правоохоронних органів.

Що стосується п'ятого типу дефініцій, то тут головним критерієм типології вибрано походження інститутів, які визначають як громадські утворення, викликані до життя і санкціоновані державою, забезпечуються необхідними засобами, в тому числі нормативними. Тут слід брати до уваги думку А. В. Яковлева, щодо інституціоналізму в сучасних соціальних науках (наприклад, інституційна економіка, інституціональна політологія) називається той напрямок досліджень, яке вивчає правила, норми соціальної діяльності. У соціологічній юриспруденції термін «інституціоналізм» використовується і в спеціальному значенні, для позначення окремої специфічної концепції, але по суті соціологічна юриспруденція взагалі являє собою інституціоналізм, застосований у сфері права – сприйняття вивчення права як соціального інституту (системи соціальних інститутів). Юридичний інституціоналізм розглядає право як норми, втілені в особливих (правових) інститутах громадянського суспільства і правової держави [8, с. 5]. Такий підхід наводить нас на думку, що функцію охорони правопорядку можуть виконувати не тільки система правоохоронних органів, але не слід виключати і громадські об'єднання і організації та інші елементи громадянського суспільства, що можуть охороняти та забезпечувати правопорядок в просторовому полі держави.

Висновки. Таким чином, підтримуючи п'ятий підхід до аналізу функції охорони правопорядку очевидним стає те, що функцію охорони правопорядку виконують не тільки державні органи охорони правопорядку, але й всі інститути громадянське суспільство в результаті реалізації своїх прав, свобод та виконання юридичних

обов'язків.

Список використаної літератури

1. М. Б. Глотов Социальный институт: определение, структура, классификация / М. Б. Глотов // Социологические исследования. – 2003. – № 10. – С. 13–19. ; М. В. Hlotov Socialniy institut: opredelenie, structura, klassificatsiya / М. В. Hlotov // Sociologicheskie issledovaniya. – 2003. – № 10. – S. 13–19.
2. Левицька Н. О. Нормативно-правовий інститут: загальнотеоретична характеристика : автореф. дис. ... канд. юрид. наук ; спец. 12.00.01 – Теорія та історія держави і права ; Історія політичних і правових учень / Н. О. Левицька. – Львів, 2013. – 19 с. ; N. O. Levitska Normatyvno-pravoviy instytut: zagal`noteoretychna kharakterystyka : avtoref. dys. ... kand. uryd. nauk ; spets. 12.00.01 – Teoriya ta istoriya derzhavy i prava ; Istoriya politychnykh i pravovykh uchen` / N. O. Levitska. – L`viv, 2013. – 19 s.
3. Мальцев Г. В. О социальной природе юридических институтов / Г. В. Мальцев // Институционализация в праве : сб. науч. ст. – М. : Изд-во РАГС, 2010. – С. 5–23. ; Н. V. Maltsev O socialnoy prirode uridicheskikh institutov / Н. V. Mal'tsev // Institutsionalizatsiya v prave : sb. nauch. st. – М. : Izd-vo RAHS, 2010. – S. 5–23.
4. Ковбасюк С. В. Разновидности институционализации в правовой сфере / С. В. Ковбасюк // Правове життя сучасної України : Матер. Міжнар. наук.-практ. конф., присвяч. ювіл. акад. С. В. Ківалова : у 2-х т. – О. : Юрид. л-ра, 2014. – Т. 2. – С. 70–72. ; S. V. Kovbasyuk Raznovidnosti institutsionalizatsii v pravovoy sfere / S. V. Kovbasyuk // Pravove zhyttya suchasnoyi Ukrainy : Mater. Mizhnar. nauk.-prats. konf., prisvyach. yuvil. akad. S. V. Kivalova : u 2-kh t.. – O. : Uryd. l-ra, 2014. – T. 2. – S. 70–72.
5. Олуйко В. М. Особливості формування інститутів державної влади / В. М. Олуйко // Університетські наукові записки. – 2006. – № 3–4. – С. 345–350. ; V. M. Oluyko Osoblyvosti formuvannya instytutiv derzhavnoy vlady / V. M. Oluyko // Universytetski naukovy zapysky. – 2006. – № 3–4. – S. 345–350.
6. Мережко А. Социология права Н. С. Тимашева : моногр. / Александр Мережко. – О. : Феникс, 2012. – 240 с. ; A. Merezhko Sotsiologiya prava N. S. Timasheva : monogr. / Aleksandr Merezhko. – O. : Feniks, 2012. – 240 s.
7. Оборотов Ю. М. Від ціннісної характеристики – до формування аксіометрії права і держави / Ю. Оборотов // Філософія права і загальна теорія права. – 2012. – № 1. – С. 150–158. ; Y. M. Oborotov Vid tsinnisnoyi kharakterystyky – do formuvannya aksiometrii prava i derzhavy / Y. Oborotov // Filosofiya prava i zagal`na teoriya prava. – 2012. – № 1. – S. 150–158.
8. Яковлев А. В. Институциональный подход в юридической теории государства : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук ; спец. : 12.00.01 – Теория права и государства ; История учений о праве и государстве / А. В. Яковлев. – М., 2009. – 24 с. ; A. V. Yakovlev Institutsional`niy podhod v uridicheskoy teorii gosudarstva : avtor. diss. ... kand. urid. nauk ; spets. : 12.00.01 – Teoriya prava i gosudarstva ; Istoriya ucheniy o prave i gosudarstve / A. V. Yakovlev. – M., 2009. – 24 s.

Стаття надійшла до редакції 28.07.2016 р.

N. B. Arabaji

THE INSTITUTIONAL APPROACH TO GUARD DUTY OF LEGAL ORDER

The article investigates the problems of the guard duty of the legal order. The problem is that the classical law affiliates the guard duty of the legal order to all state functions, and thus the guard duty of the legal order can be performed only by the state law enforcement authorities. In our opinion, this approach is too narrow and it does not correspond to the colorful structure of the legal order. Thus, the issue of law enforcement subjects is brought to the agenda.

In this connection, the institutional approach should be used for consideration of the functional characteristics of the state in general and the guard duty in particular.

The article considers five main approaches of the legal interpretation of the concept of the institution for the research of the guard duty of the legal order .

Using the fifth type of the institution definition, the author has come to the conclusion that the guard duty is performed not only by the state law enforcement authorities, but also by all civil society institutions as a result of the implementation of their rights, liberties and legal obligations fulfillment.

Key words: *guard duty of legal order, institution, law enforcement authorities, civil society.*

УДК 343.163 «18/19»(045)

В. П. Горбачов

ОСОБЛИВОСТІ УЧАСТІ ПРОКУРОРА В ДОСУДОВОМУ ПРОВАДЖЕННІ У СПРАВАХ ПРО ПОСАДОВІ ЗЛОЧИНИ В РОСІЙСЬКІЙ ІМПЕРІЇ

У статті проаналізовано законодавство, що регулювало особливості правового становища прокурора в досудовому провадженні у справах про посадові злочини, а також практика його застосування в Російській імперії після судової реформи 1864 року.

Ключові слова: *прокурор, судова реформа, посадовий злочин, попереднє дослідження, попереднє слідство, віддання до суду, Сенат.*

Постановка проблеми. Одним з основних суб'єктів кримінального процесу є прокурор, правовий статус якого у різних категоріях справ може мати свої особливості. Вивчення цих особливостей є важливим елементом аналізу ролі прокурора в кримінальному процесі. Показовим у цьому питанні є кримінальне судочинство Російської імперії, де після судової реформи 1864 року закон передбачив ряд особливих проваджень, серед яких було й провадження у справах про посадові злочини.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Особливості участі прокурора в провадженні у справах про посадові злочини в дорадянський період досліджувалися К. Д. Анциферовим, В. Волжиним, В. М. Гессеном, Ф. І. Гредингером, О. А. Квачевським, А. Ф. Коні, Є. М. Кулишером, М. І. Лазаревським, М. О. Лозина-Лозинським, М. В. Муравйовим, О. Е. Нольде, М. М. Розіним, І. Т. Тарасовим, І. Г. Щегловітовим та ін. У радянський і сучасний період відсутні спеціальні роботи, присвячені зазначеному питанню, а в загальних роботах з історії прокуратури є деякі неточності.

Мета дослідження. У зв'язку із цим метою статті є аналіз законодавства, що регулювало особливості правового становища прокурора в досудовому провадженні у справах про посадові злочини, а також аналіз практики його застосування в Російській імперії після судової реформи 1864 року.

Виклад основного матеріалу. У цілому порядок провадження у справах про посадові злочини охоплював порушення справи, провадження відомчого «попереднього дослідження», провадження у встановлених законом випадках попереднього слідства, вирішення справи в адміністративному порядку або віддання обвинувачуваного до суду. При цьому конкретний порядок провадження різнився