НАУКОВИЙ ЖУРНАЛ

ПІВДЕННОУКРАЇНСЬКИЙ ПРАВНИЧИЙ ЧАСОПИС

№ 2
2020

Зареєстровано Державним комітетом телебачення і радіомовлення України
Свідоцтво про державну реєстрацію друкованого засобу масової інформації: Серія КВ № 15252-3824Р від 22.06.2009 р.
Виходить з 1997 р. До 2006 р. – "Вісник Одеського інституту внутрішніх справ". Щоквартальник

Засновник:
ОДЕСЬКИЙ ДЕРЖАВНИЙ УНІВЕРСИТЕТ ВНУТРІШНІХ СПРАВ

ГОЛОВНИЙ РЕДАКТОР:
Кузніченко С.О.,
доктор юридичних наук, професор

ЗАСТУПНИК ГОЛОВНОГО РЕДАКТОРА:
Катеринчук І.П.,
доктор юридичних наук

ВІДПОВІДАЛЬНИЙ СЕКРЕТАР:
Домброван Н.В.,
начальник відділу організації наукової роботи

РЕДАКЦІЙНА КОЛЕГІЯ:

Аброськін В.В., *кандидат юридичних наук*
Албул С.В., *кандидат юридичних наук, доцент*
Бондар В.В., *кандидат юридичних наук*
Галунько В.В., *доктор юридичних наук, професор*
Ізбаш К.С., *кандидат юридичних наук, доцент*
Ісмайлов К.Ю., *кандидат юридичних наук*
Конопельський В.Я., *доктор юридичних наук, доцент*
Легеза Є.О., *доктор юридичних наук, професор*
Легеза Ю.О., *доктор юридичних наук, доцент*
Миронюк Р.В., *доктор юридичних наук, професор*
Резніченко С.В., *кандидат юридичних наук, професор*
Тильчик В.В., *кандидат юридичних наук, доцент*
Шкута О.О., *доктор юридичних наук, доцент*
Vlad Vernyhora, *L.L.M., BA (Hons), MA, DSocSc (Tallinn, Estonia)*
Hans-Joachim Schramm, *Prof. Dr. habil. (Wismar, Germany)*

Видавничий дім
«Гельветика»
2020

Друкується за рішенням
Вченої ради
Одеського державного університету
внутрішніх справ
Протокол № 2 від 10.09.2020 р.

На підставі Наказу Міністерства освіти та науки України № 627 від 14.05.2020 р. (додаток 2) журнал включено до Переліку наукових фахових видань України категорії «Б» у галузі юридичних наук (081 «Право», 293 «Міжнародне право»).

Друковані матеріали виражають позицію авторів, яка не завжди поділяється редакційною колегією. Відповідальність за зміст статті, достовірність фактів, статистичних даних, точність викладеного матеріалу покладається на авторів або осіб, які його подали.

Повне або часткове передрукування матеріалів, виданих у журналі “Південноукраїнський правничий часопис”, допускається лише з письмового дозволу редакції.
При передрукуванні матеріалів посилання на “Південноукраїнський правничий часопис” обов’язкове.

Вимоги до авторських оригіналів статей

Обсяг статті має бути обсягом від 12 до 20 сторінок, включаючи ілюстрації, таблиці, графіки, список використаних джерел. Стаття повинна містити назву, анотації та ключові слова українською, російською та англійською мовами; середній обсяг анотації українською та російською мовами – не менш як 400 друкованих знаків, англійською мовою – не менш як 1800 друкованих знаків.

Технічні вимоги:
– поля верхні та нижні, ліві і праві – 2,0 см.
– міжрядковий інтервал – 1,5
– шрифт «Times New Roman» – 14
– абзацний відступ – 0,5 см.
– текст вирівнюється по ширині.

Посилання на джерела необхідно робити по тексту у квадратних дужках із зазначенням номерів сторінок відповідно джерела.

Список використаних джерел подається наприкінці статті в порядку згадування джерел та має бути оформлений відповідно до існуючих стандартів бібліографічного опису (див.: розроблений в 2015 році Національний стандарт України ДСТУ 8302:2015 «Інформація та документація. Бібліографічне посилання. Загальні положення та правила складання».

Адреса редакції
Україна, 65014, м. Одеса, вул. Успенська, 1
тел. (048) 738-06-13
E-mail: editor@sulj.oduvs.od.ua
Веб-сайт: www.sulj.oduvs.od.ua

Науковий журнал
Південноукраїнський правничий часопис
2’2020

© Одеський державний університет внутрішніх справ, 2020

УДК 342.7
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2020.2.1

ПРАВО НА СВОБОДУ ОБ'ЄДНАННЯ В ПОЛІТИЧНІ ПАРТІЇ У ФРН: МІЖНАРОДНІ СТАНДАРТИ, ПІДСТАВИ ВТРУЧАННЯ ТА РАМКИ ОБМЕЖЕННЯ

Косілова О. І.

У науковій статті аналізується право на свободу об'єднання в політичні партії у ФРН як одна з форм реалізації права на свободу асоціацій.

Проаналізовано та обґрунтовано особливий правовий статус політичних партій серед усіх інших форм громадських об'єднань. Визначено зміст терміна «партійний привілей», «антиконституційна партія». Визначено особливості реалізації права на свободу об'єднання в політичні партії у ФРН порівняно з Україною, зокрема щодо правосуб'єктності членів політичних партій. Досліджено особливості реалізації цього права держслужбовцями; визначено сутність «оборонної демократії» в контексті інституційного та нормативного захисту функціонування політичних партій у ФРН.

Досліджено положення ключових міжнародних нормативно-правових актів та внутрішніх нормативних актів ФРН щодо реалізації цього права, проаналізовано окремі рішення Федерального Конституційного суду щодо обмеження цього права. Визначено зміст термінів «обмеження», «обмеження-обмежень», що застосовуються в німецькій правовій доктрині для врегулювання утворення та діяльності політичних партій.

Ключові слова: *політичні права, свобода асоціацій, право на свободу об'єднань у політичні партії, обмеження, обмеження-обмежень, втручання, заборона, Федеральний Конституційний суд, антиконституційна партія.*

В научной статье анализируется право на свободу объединения в политические партии в ФРГ как одна из форм реализации права на свободу ассоциаций. Проанализирован и обоснован особый правовой статус политических партий среди всех форм общественных объединений.

Определено содержание термина «партийная привилегия», «антиконституционная партия». Определены особенности реализации права на свободу объединения в политические партии в ФРГ по сравнению с Украиной, в частности относительно правосубектности членов политических партий. Исследованы особенности реализации этого права госслужащими; определена сущность «оборонной демократии» в контексте институциональной и нормативной защиты функционирования политических партий в ФРГ.

Исследовано положение ключевых международных нормативно-правовых актов и внутренних нормативных актов ФРГ по реализации этого права, проанализированы отдельные решения Федерального Конституционного суда об ограничении этого права. Определено содержание терминов «ограничение», «ограничение ограничений», применяемых в немецкой правовой доктрине для урегулирования образования и деятельности политических партий.

Ключевые слова: *политические права, свобода ассоциаций, право на свободу объединений в политические партии, ограничения, ограничения-ограничений, вмешательства, запрет, Федеральный Конституционный суд, антиконституционная партия.*

Kosilova O. I. The right to freedom of association in political parties in Germany as one of the forms of realization of the right to freedom of association

The article analyzes right to freedom of association in political parties in Germany as one of the forms of realization of the right to freedom of association. Analyzed and reasonably the special legal status of political parties among all forms of public associations.

The content of the terms "party privilege", "anti-constitutional party" are defined. The specifics of the exercise of right to freedom of association in political parties in Germany in comparison with Ukraine, in particular with regard to the legal personality of members of political parties, have been determined.

It was revealed that a feature of the German party legislation in comparison with the Ukrainian one is the absence of restrictions for civil servants, as well as for military personnel, the right to be a member of a political party. An employee retains the status of a politically active citizen, which does not depend on being in government or other service.

The essence of "defense democracy" is determined in the context of institutional and normative protection of the functioning of political parties in Germany.

The article studies the position of key international legal acts and internal regulations of the Federal Republic of Germany on the implementation of this right, analyzes individual decisions of Federal Constitutional Court on

© Косілова О. І., 2020

restriction of this right. The content of the terms "restriction", "restriction of restrictions" used in German legal doctrine to regulate the formation and activities of political parties has been determined.

An analysis of the normative legal acts of the Federal Republic of Germany and the practice of Federal Constitutional Court revealed that prohibition of a political party in the Federal Republic of Germany is a long and complicated procedure. Each party as a guarantor of democracy is under special constitutional protection. A political party can only be banned by Federal Constitutional Court on the proposal of the Bundestag, the Bundestrat, the Federal Government and the Land Government. It is important that when deciding on a ban, the Constitutional Court weighs all the grounds from the standpoint of expediency and proportionality.

Key words: *political rights, freedom of association, right to freedom of association in political parties, restriction, restriction of restrictions, interference, prohibition, Federal Constitutional Court, anti-constitutional party.*

Постановка проблеми та її актуальність. У демократично сформованій державі об'єднання (асоціації) мають важливе значення для формування політичної волі. Це право дозволяє громадянам об'єднувати зусилля для здійснення своїх інтересів, захисту прав і свобод. Як зазначає український дослідник М. Савчин, «сукупність таких об'єднань відображає можливість громадян шляхом самоорганізації вирішувати свої справи без утручання держави» [1, с. 361].

Політичні партії посідають особливе місце серед сукупності об'єднань, оскільки вони є одним з основних інструментів народовладдя та виборчого права. В одному з рішень Федерального Конституційного суду акцентовано важливість політичних партій: «У сучасній парламентській демократії для здійснення вільного акту голосування та прийняття рішень у вільному, відкритому процесі формування думки необхідне існування політичних партій, а також можливість у будь-який час створити нові партії, щоб дати шанс новим політичним ідеям стати ефективними у процесі формування політичної волі народу» [2].

Метою статті є дослідження міжнародних стандартів та національного законодавства щодо особливостей реалізації права на об'єднання в політичні партії у ФРН, регламентація цього права, способів та рамок обмежень.

Виклад основного матеріалу.

1. Міжнародні та європейські стандарти права на свободу асоціацій

Право на свободу асоціацій є одним з основних прав людини, що закріплене в нормах міжнародного права та внутрішньому законодавстві кожної країни. Зокрема, згідно зі ст. 20 Загальної декларації прав людини, «Кожна людина має право на свободу мирних зборів і асоціацій. Ніхто не може бути примушений уступати до будь-якої асоціації». У ч. 4 ст. 23 закріплено право створення профспілок для захисту своїх інтересів [3]. Розвиток цих положень ми можемо знайти у ст. 22 Міжнародного пакту про громадянські й політичні права, де конкретизовано: «Кожна людина має право на свободу асоціації з іншими, включно із правом створювати профспілки і вступати до них для захисту своїх інтересів. Користування цим правом не підлягає ніяким обмеженням, крім тих, які передбачаються законом і які є необхідними в демократичному суспільстві в інтересах державної чи громадської безпеки, громадського порядку, охорони здоров'я й моральності населення або захисту прав та свобод інших осіб» [4]. Подібне формулювання міститься у ст. 11 Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод. У ч. 2 ст. 11 зазначається, що: «Здійснення цих прав (права на свободу мирних зібрань та свобода об єднання) не підлягає жодним обмеженням, за винятком тих, які встановлені законом в інтересах національної або громадської безпеки, для охорони порядку або запобігання злочинів, для охорони здоров'я або моралі чи з метою захисту прав і свобод інших осіб і є необхідними в демократичному суспільстві. Ця стаття не перешкоджає запровадженню законних обмежень на здійснення цих прав особами, котрі належать до збройних сил, поліції або органів державного управління» [5].

Для країн-учасниць Європейського Союзу закріплення права на свободу асоціацій здійснено також у ст. 12 та ст. 28 Хартії основних прав Європейського Союзу (GR-Charta). Зокрема, у ст. 12 зазначено: «(1) Кожна людина має право, особливо в політичному, профспілковому та громадянському суспільстві, вільно й мирно збиратись з іншими на всіх рівнях та вільно об'єднуватись з іншими, що містить право кожної людини на захист. (2) Політичні партії на рівні Союзу допомагають висловити політичну волю громадян Союзу)» [6].

Ці міжнародні та європейські юридичні акти, з одного боку, визначають змістове ядро – право на свободу асоціацій, а, з іншого боку, міжнародні та європейські стандарти його реалізації. Метою цього права, як це випливає зі ст. 22 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, є об'єднання приватних осіб для захисту своїх законних інтересів [4]. Така позиція закріплена

в абз. 1 ст. 11 Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод [5]. Отож названа ідея визначає сутність права на свободу асоціацій.

2. Національні стандарти права на свободу створення політичних партій у ФРН

Загалом, у широкому розумінні, право на свободу об'єднань ("Vereinigungsfreiheit"»), закріплене у ст. 9 Конституції ФРН, містить також і право на об'єднання в політичні партії. Хоча, відповідно до законодавства ФРН, політичні партії не належать до громадських об'єднань. Зокрема, в §2, п. 2 закону «Про регулювання публічного права на об'єднання» йдеться про те, що: «Об'єднаннями за змістом цього закону не є: політичні партії у значенні статті 21 Основного Закону, фракції німецького Бундестагу та парламенти федеральних земель» [7].

Про важливість забезпечення права на асоціацію говориться в рішенні Федерального Конституційного суду Німеччини: «Маючи право утворювати асоціації та товариства, ст. 9 п. 1 Основного Закону гарантує складовий принцип демократичного та конституційного порядку: принцип вільного формування соціальної групи. Зміст прав людини, закріплений в Основному Законі ФРН, ґрунтується на ст. 1. У ній людина розглядається не як ізольований індивід, а як особистість, яка пов'язана із громадою, для розвитку якої важливі різноманітні міжособистісні відносини. Вони багато в чому створюються асоціаціями» [8].

В Основному Законі ФРН право на утворення громадських об'єднань закріплено у ст. 9 розділу I «Основні права», а діяльність політичних партій регламентовано в розділі II «Федерація та землі», ст. 21 [9]. Таким чином, політичні партії в Німеччині розглядаються в Конституції як складник частина конституційного державного ладу. Ст. 21 основного Закону визначає правове становище політичних партій, які мають особливе значення, що відрізняє їх від інших видів громадських об'єднань. Зокрема, вони беруть участь у виборах Бундесканцлера, так само як і у виборах місцевих голів, займаються міжнародною та внутрішньою політикою. Таким чином, у практиці роль та значення політичних партій не варто недооцінювати [10, с. 23].

Завдання участі у формуванні політичної волі народу, яке покладено на партії Конституцією ФРН, надає партіям особливе становище, яке чітко відрізняє їх від інших політичних об'єднань, до того ж конституційний мандат, адресований партіям, у тісному зв'язку зі статтею 20 Основного Закону, визначає, що вся державна влада походить від народу й може бути передана від народу лише обраним представникам шляхом виборів [9].

Право на свободу асоціацій (об'єднань) закріплено у статті 9 Основного Закону ФРН. Воно містить положення, що:

1) визначають загальну свободу асоціацій;

2) прямі конституційні гаранті цього права;

3) свободу асоціацій (асоціації для забезпечення та сприяння умовам праці та економіці).

Подальше нормативне регулювання здійснюється взаконі «Про регулювання публічного права на об'єднання» (Gesetz zur Regelung des öffentlichen Vereinsrechts /VereinsG) [11], законі «Про політичні партії» (Gesetz über die politischen Parteien) [12], законах, які регулюють проведення місцевих виборах у федеральних землях.

Відповідно до §2 п. 1 Закону «Про політичні партії», «партії – це об'єднання громадян, які постійно або тривалий час упливають на формування політичної волі на рівні федерації чи землі й хочуть брати участь у представництві народу в німецькому Бундестазі або в ландтагах, якщо, зважаючи на загальну картину реальної ситуації, зокрема, відповідно до розміру та стійкості їх організації, кількості їх членів та їх появи на публіці, вони забезпечують достатню гарантію серйозності цієї мети» [12].

Хоча у ФРН лише громадяни (німці) мають право на свободу асоціацій (ст. 9 п. 1), свобода асоціацій гарантується як основоположне (загальне) право людини. Це основне право, зокрема, стосується права на створення коаліцій, передбачених законодавством про працю, тобто як об'єднання працівників чи роботодавців, що спільно захищає їх інтереси щодо іншого соціального партнера, а також щодо широкої громадськості та держави.

У законі «Про політичні партії» немає прямої вказівки щодо заборони іноземців бути засновниками чи членами політичної партії, хоча й зазначено, що політичною партією не є об'єднання, більшість членів якої є іноземцями (§ 2 п. 3) [12]. Отже, іноземці у ФРН мають право бути членами політичних партій, на відміну від України, де право утворювати політичні партії та бути членом партії належить виключно громадянам України.

Одним із ключових принципів забезпечення діяльності політичних партій у Німеччині є принцип рівних можливостей, який був неодноразово закріплений у рішеннях Федерального Конституційного Суду: Відповідно, право партій на рівні можливості «випливає з того значення, яке мають свобода партійного утворення та багатопартійний принцип для вільної демократії» [13]. «Принцип

рівних можливостей партій», за словами Федерального Конституційного Суду, «застосовується не лише до сфери виборчих прав у вужчому розумінні, але й до передвиборної агітації, яка має важливе значення для підготовки до виборів, якщо на неї впливають заходи публічної влади [14].

Рівні можливості для партій у значенні Основного Закону означають, що в межах свободи заснування партій та зобов'язань брати участь у формуванні політичної волі народу кожна партія має право стати більшістю.

Щодо обмеження членства в партії окремих категорій осіб, зокрема держслужбовців, у ФРН такого обмеження, на відміну від України, немає. Таким чином, державний службовець може залишатись політично активним та бути членом партії. Особа не відмовляється від своїх основних прав, коли стає державним службовцем. Однак відносини обов'язку та лояльності, які наявні між ним та його роботодавцем, зобов'язують державного службовця дотримуватись «основних обов'язків» «неупередженості та справедливості», відповідно до §33 п. 1 реч. 2 Закону, що регулює статус державних службовців у федеральних землях(BeamtStG); він повинен підтримувати та захищати вільний демократичний основний порядок, закріплений в Основному Законі (§33 п. 1 реч. 3 BeamtStG). Таким чином, обов'язок державного службовця виконувати Конституцію є частиною ланцюга положень, котрі становлять поняття «оборонна демократія» [15]. До цього додається обов'язок нейтралітету: державний службовець не повинен використовувати своє службове становище проти інших політичних партій та ідеологій. Оскільки, як зазначено у ст. 33 реч. 1: «Чиновники служать усьому народові, а не одній партії».

В усіх інших питаннях держслужбовець як приватна особа і як громадянин зберігає свій «статус politicus»: йому дозволяється публічно висловлюватись із політичних питань (зокрема суперечливих), брати участь у політичних заходах та зборах. Він може бути членом політичної партії та бути активним у ній, артикулювати себе під кутом зору партійної політики, брати участь у виборчій боротьбі та висувати свою кандидатуру на політичні посади. Все це, безумовно, є само собою зрозумілим для ліберальної демократії й не суперечить їй.

3. Критерії та підстави обмеження права на свободу об'єднання в політичні партії у ФРН

Відповідно до німецької правової доктрини, під час установлення обмежень прав і свобод людини і громадянина важливо встановлювати «Schranken» («обмеження») та «обмеження обмежень» («Schranken-Schranken»), тобто межі, яких варто дотримуватися під час обмеженя основних прав [16].

Водночас сам термін «втручання» («Eingriff»), що широко використовується у німецькій правовій доктрини, відповідає терміну «обмеження» у вітчизняній юриспруденції. Сам термін «втручання» можна визначити як цілеспрямовану (імперативну) діяльність органів державної влади, спрямовану на забезпечення громадського інтересу, захисту державного ладу, громадського порядку, прав та свобод громадян [17].

"Schranken" («обмеження») означає втручання в основні права людини на підставі нормативно-правового акту, прийнятого парламентом або адміністративного акту органів державної влади.

("Schranken-Schranken") «Обмеження обмежень». Утручання в основні права, зокрема у право на об'єднання в політичні партії, повинно здійснюватись виключно на підставі закону (діє так зване «законодавче застереження» (нім. "Gesetzesvorbehalt")) або легітимного адміністративного акту. Водночас сам нормативно-правий акт повинен бути конституційним формально та матеріально [18, с. 18].

Утручанням у право асоціацій, закріпленому у ст. 9 п. 1 Основного закону, є всі норми, котрі перешкоджають здійсненню свободи асоціацій. Найважчою формою втручання є заборона. Зокрема, у ст. 9 п. 2 Конституції ФРН зазначено, що: «Асоціації, цілі чи діяльність яких суперечать кримінальним законам або спрямовані проти конституційного порядку або проти ідеї міжнародного порозуміння, заборонені».

Положення, закріплені у ст. 9 п. 2 Основного закону, мають слугувати бар'єром на шляху до свободи асоціацій для правової визначеності. Таким чином, під час утручання у право на свободу асоціацій має бути встановлено, що заборона здійснюється лише на законних засадах і таким чином задовольняє юридичну визначеність [18, с. 378].

Загальними підставами для обмеження права на об'єднання у ФРН є:

– заборона асоціації можлива лише за дотримання умов, визначених у ст. 9 п. 2 Основного закону та відповідно до принципу пропорційності;

– «кримінальними законами», про порушення яких указується у ст. 9 п. 2 Основного закону, є лише загальні кримінальні закони, які не мають статусу спеціального закону, спрямованого проти свободи асоціацій;

– підставою для заборони асоціації є умова, що асоціація порушує ідею міжнародного розуміння, або якщо вона пропагує расову або національну неповноцінність певних груп [18, с. 100].

Щодо втручання у право на об'єднання в політичні партії, то варто зазначити, що втручання (обмеження) в діяльність об'єднань громадян та політичних партій (до найвищого рівня обмеження – заборони) здійснюється відповідно до положень основного закону (ст. 9 п. 2), закону «Про політичні партії» [12].

Варто наголосити, що діяльність політичних партій у ФРН перебуває під особливим інституційним та нормативним захистом. Оскільки партії мають важливе значення для функціонування демократії, то завдяки цьому Основний Закон надає їм підвищену гарантію захисту та існування (так званий «партійний привілей») (Parteienprivileg).

Цей привілей виражається насамперед у тому, що, на відміну від інших політичних об'єднань, політичні партії можуть бути визнані неконституційними лише Федеральним конституційним судом за заявою щодо розгляду справи від Бундестагу, Федерального уряду або Федеральної ради. Звідси випливає, що до прийняття рішення Федерального конституційного суду ніхто не може юридично стверджувати, що партія є неконституційною.

Згідно з формулюванням ст. 21 Конституції ФРН, заборона партії може бути розглянута лише в тому разі, якщо партія, зважаючи на свої цілі або поведінку своїх прихильників, має на меті зміну або ліквідацію вільного демократичного конституційного ладу ФРН.

У ст. 21 п. 2 Основного Закону зазначено, що «Партії, які прагнуть, зважаючи на їх цілі або дії їхніх прихильників, завдати шкоди основам вільного демократичного ладу або усунути його, загрожують цілісності Федеративної Республіки Німеччини, є антиконституційними». У п. 3 зазначено, що «Партії, які, відповідно до своїх цілей або поведінки своїх прихильників, спрямовані на звуження чи усунення вільного демократичного основного порядку або загрозу існуванню ФРН, виключаються з державного фінансування».

Згідно із Законом «Про політичні партії» партія втрачає статус такої, якщо вона не голосує на федеральних або державних виборах протягом шести років [12].

У §33 п. 1 указаного закону закріплено положення щодо заборони організацій-замінників: «Забороняється утворювати організації, які докладають неконституційних зусиль партією, забороненою згідно зі ст. 21(2) Основного закону спільно з розділом 46 Закону «Про Федеральний конституційний суд» (організація-замінник), або продовжувати існувати організації, яка є організацією-замінником забороненої партії» [12].

Питання про антиконституційність партій та припинення їх державного фінансування вирішує Федеральний Конституційний Суд [9].

Поки в історії ФРН було дві заборони політичних партій:

– 1952 р. Заборона Комуністичної партії Німеччини (KPD);

– 1956 р. Заборона Соціалістичної партії рейху (SRP), яка була спадкоємицею Націонал-соціалістичної німецької робітничої партії (NSDAP).

У зв'язку із забороною КПН (KPD) у 1956 році ФКС розтлумачив значення терміну «антиконституційна партія», яке визначено в Основному Законі: «Партію не можна вважати неконституційною лише тому, що вона не визнає найвищих принципів вільного демократичного основного порядку; варто додати активне, воєнне, агресивне ставлення до заведеного порядку.

У сучасній Німеччині тривають дискусії, чи варто заборонити ультраправу радикальну екстремістську партію Національно-демократичну партію (NPD). У 2001 році було звернення до Федерального Конституційного Суду від Федерального уряду, Бундестагу та Бундесрату щодо визнання НДП як антиконституційної партії. Заявники звинуватили партію в тому, що вона намагається втрутитись у вільний демократичний конституційний лад. Проте, як було з'ясовано, процедура заборони була суперечливою на момент подання заявки, оскільки здійснювалася під тиском із боку співробітників Федеральної служби розвідки. Однак рішення Федерального Конституційного суду щодо застосування заборони партії від 18 березня 2003 року не набрало необхідної кількості голосів [19]. Голова Федерального Конституційного суду А. Фоскуле у своєму виступі назвав заборону будь-якої партії «палицею із двома кінцями», пояснивши, що такий захід «обмежує свободу, щоб її ж зберегти». Будь-який судовий процес про заборону як таку є серйозним випробовуванням для вільної демократичної держави» [22]. В наступні роки були наступні спроби визнати партію неконституційною, а втім, вони не мали успіху.

Висновки. В Німеччині право на створення політичних партій є невід'ємним складником конституційного ладу.

Заборона політичної партії у ФРН є тривалою і складною процедурою, оскільки кожна партія як гарант демократії перебуває під особливим конституційним захистом. Заборонити політичну партію може виключно Федеральний конституційний суд за поданням Бундестагу, Бундесрату, Федерального Уряду та Уряду земель. Важливо, що під час прийняття рішення про заборону Конституційний суд зважує всі підстави з позицій доцільності та співмірності. У разі із праворадикальною партією НДП суд дійшов висновку, що хоча партія і є антиконституційною, але не становить загрозу конституційному ладу та демократії в Німеччині, тому її заборона не є виправданою.

Особливістю німецького партійного законодавства, порівняно з українським, є відсутність обмежень для державних службовців, як і для військовослужбовців, права бути членом політичної партії. Таким чином, за особою зберігається статус політично-активного громадянина, який не залежить від перебування на державній або іншій службі. Отже, держслужбовець у ФРН визнається представником усього народу, а не конкретної партії, який зобов'язаний дотримуватись нейтралітету та лояльності до інших партій та ідеологій. Водночас перебування держслужбовця в антиконституційній партії заборонено, тобто партійний привілей не поширюється на держслужбовців.

У політичних партіях Німеччини немає обмежень щодо членства в них іноземців, таким чином забезпечується демократизм та відкритість партій до думки осіб, які не мають німецького громадянства. Водночас іноземці не володіють ні активним, ні пасивним виборчим правом на федеральних виборах, але можуть впливати на рішення, які приймаються в межах конкретної політичної партії. Також іноземцям громадянам ЄС надано право голосувати на місцевих виборах.

Література

1. Савчин М. Конституційне право України : підручник / відп. ред. проф., д.ю.н. М. Баймуратов. Київ : Правова єдність, 2009. 1008 с. С. 361.
2. BVerfGE 91, 262. *Parteienbegriff I*. URL: https://www.servat.unibe.ch/dfr/bv091262.html.
3. Загальна декларація прав людини. URL: https://www.coe.int/uk/web/compass/the-universal-declaration-of-human-rights-full-version-.
4. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043#Text.
5. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text.
6. Charta der Grundrechteder Europaischen Union. URL: https://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_de.pdf.
7. Gesetz zur Regelung des öffentlichen Vereinsrechts (Vereinsgesetz) https://www.gesetze-im-internet.de/vereinsg/__2.html(27.05.20).
8. BVerfGE 50, 290 – Mitbestimmung. URL: https://www.servat.unibe.ch/dfr/bv050290.html.
9. Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland (1949). URL: https://www.gesetze-im-internet.de/gg/BJNR000010949.
10. Hallermann A., Kaim. Parteien im internationalen Vergleich. Landeszentrale für politische Bildung Thüringen, 2003, 102 p.
11. Gesetz zur Regelung des öffentlichen Vereinsrechts (1964). URL: https://www.gesetze-im-internet.de/vereinsg/.
12. Gesetz über die politischen Parteien (1967). URL: https://www.gesetze-im-internet.de/partg/.
13. BVerfGE 69, 257 – Politische Parteien. URL: https://www.servat.unibe.ch/dfr/bv069257.html.
14. BVerfGE 47, 198, 225- – Wahlwerbesendungen. URL: https://www.servat.unibe.ch/dfr/bv047198.html.
15. BVerfGE 39, 334/Ls. 2 – Extremistenbeschluß https://www.servat.unibe.ch/dfr/bv039334.html.
16. Beck'scher Online-Kommentar GG. URL: https://beck-online.beck.de/?vpath=bibdata/komm/BECKOK_29_BandVerfR/GG/cont/BECKOK.GG%2Ehtm.
17. Косілова О., Поєдинок В. Втручання у права людини в німецькій та українській правових доктринах (2019). *Порівняльно-аналітичне право*. № 3, С. 50–56. URL: http://www.pap.in.ua/3_2019/13.pdf.
18. Eppig V. Grundrechte (2010). Springer-Verlag Berlin Heidelberg, 471 p.
19. BVerfGE 5, 85- – KPD-Verbot. URL: https://www.servat.unibe.ch/dfr/bv005085.html.
20. Чи заборонять в Німеччині право радикальну НДПН. DW від 16.01.2017 URL:https://www.dw.com/uk/.

Косілова О. І.,
кандидат політичних наук, доцент,
науковий співробітник
Інституту права
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка

УДК 321.01
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2020.2.2

ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ «ПОЛІТИЧНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ»: НАУКОВІ ПОГЛЯДИ ТА ПІДХОДИ ДО ЙОГО ТЛУМАЧЕННЯ

Мельник Ю. П.

Необхідним складником демократичного державного правління, відносин народу і влади, громадянського суспільства й держави є політична відповідальність. Є багато конкуруючих визначень політичної відповідальності, що не сприяє інституціалізації цього поняття та його механізмів у політичній практиці. В науковій літературі є багато класифікацій політичної відповідальності, й використаний нами критерій змістових відмінностей між підходами до визначення цього поняття не є єдиним. Проте, на наш погляд, наведені визначення дозволяють краще окреслити поняття політичної відповідальності, показуючи суміжні підходи до його тлумачення. Тому це сприятиме коректному й більш точному вживанню поняття та подальшій теоретичній розробці і практичному втіленню дієвих механізмів політичної відповідальності.

Ключові слова: *політична відповідальність, демократія, держава, громадянське суспільство, вищі органи держави, взаємна відповідальність, державна влада.*

Необходимой составляющей демократического государственного правления, взаимоотношений народа и власти, гражданского общества и государства является политическая ответственность. Существует большое количество конкурирующих определений политической ответственности, что не способствует институционализации этого понятия и его механизмов в политической практике. В научной литературе существует большое количество классификаций политической ответственности, и использованный нами критерий содержательных различий между подходами к определению этого понятия не является единственным. Однако, на наш взгляд, приведенные определения позволяют лучше определить понятие политической ответственности, показывая смежные подходы к его толкованию. Следовательно, это будет способствовать корректному и более точному применению понятия и дальнейшей теоретической разработке, а также практическому воплощению действенных механизмов политической ответственности.

Ключевые слова: *политическая ответственность, демократия, государство, гражданское общество, высшие органы государства, взаимная ответственность, государственная власть.*

Melnyk Yu. P. Definition of the term of political responsibility: scientific views and approaches to its interpretation

A democratic state is distinguished by the existence of a mechanism of political responsibility, under which the imposition of sanctions for irresponsible activities is regulated in most cases not by state coercion, but by the position of the public in general and political parties in particular.

Political responsibility is a necessary component of democratic government, the relationship between the people and the government, civil society and state. There are a large number of competing definitions of political responsibility, which does not contribute to the institutionalization of this concept and its mechanisms in political practice.

Initially, the term "responsibility", first introduced into scientific usage by Alfred Ben, was interpreted as "punishment". In the scientific literature to this day, it is widely believed that political responsibility is strongly associated with legal responsibility. The main reason for this statement is the difficulty of clearly defining the grounds for political responsibility and its specific mechanisms.

There are a large number of competing definitions of political responsibility, which does not contribute to the institutionalization of this concept and its mechanisms in political practice. There are a large number of classifications of political responsibility in the scientific literature, and the criterion used by us for meaningful differences between approaches to the definition of this concept is not the only one. However, in our opinion, the above definitions allow us to better define the concept of political responsibility, showing related approaches to its interpretation. Therefore, it will contribute to the correct and more accurate application of the concept and further theoretical development and practical implementation of effective mechanisms of political responsibility.

Institutions of political responsibility are diverse. The main institutional means of realizing political responsibility of state to civil society are national elections and referendums. Political responsibility of civil society to state is realized through its political institutions, the main of which are political parties, public organizations and local governments. The greatest role in ensuring the stability of democracy is played by the institutions

© Мельник Ю. П., 2020

of political responsibility in the system of higher bodies of state power and their balance as elements of the system of checks and balances.

Instead, the use of the concept of political responsibility in only one of these contexts without taking into account others leads to its semantic narrowing.

Key words: *political responsibility, democracy, state, civil society, highest bodies of state authorities, cross responsibility, state power.*

Постановка проблеми та її актуальність. Демократичну державу відрізняє наявність механізму політичної відповідальності, за якого настання санкції за безвідповідальну діяльність регулюється переважно не державним примусом, а позицією громадськості взагалі й політичних партій зокрема.

Необхідним складником демократичного державного правління, відносин народу і влади, громадянського суспільства й держави є політична відповідальність. Є багато конкуруючих визначень політичної відповідальності, що не сприяє інституціалізації цього поняття та його механізмів у політичній практиці.

Метою статті є визначення поняття «політична відповідальність», розкриття сутності наукових поглядів та підходів до його тлумачення

Виклад основного матеріалу. Спочатку термін «відповідальність», уперше введений у науковий обіг Альфредом Беном, трактували як «карність». У науковій літературі до сьогодні досить поширеною є теза про те, що політична відповідальність міцно пов'язана з відповідальністю юридичною. Основною причиною такого твердження є складність чіткого визначення підстав настання політичної відповідальності та конкретних її механізмів.

У науковому середовищі є різні підходи до розгляду ролі правових норм у закріпленні політичної відповідальності та її співвідношення з юридичною відповідальністю. Саме це питання найбільше ілюструє розбіжність наукових поглядів на природу політичної відповідальності. Зокрема підкреслюється, що політична відповідальність, на відміну від правової відповідальності, яка лежить у системі відносин «людина та норма», знаходиться в системі відносин «людина та виборець» (за умов отримання мандата на основі виборів) «людина та людина» (за умов отримання мандата шляхом призначення) [4].

Особливо гостро дискутується питання її розмежування з конституційною відповідальністю. Прикладами різних поглядів на ці питання є такі висновки:

– щодо обов'язковості для політичної відповідальності регулювання нормами права; саме забезпечення посилення відповідальності за практичну реалізацію публічно-владних повноважень зумовлює потребу її переходу в конституційно-правову [6, с. 181];

– розгляду політичної відповідальності через дотримання законності представниками влади [9];

– визначення інституту політичної відповідальності як системи політико-правових норм із передбаченням можливості настання негативних наслідків для суб'єктів політики за неналежну реалізацію законодавчо визначених функцій та повноважень [10, с. 48–49];

– тлумачення політичної відповідальності як специфічного політичного інституту нормативно-регулятивної спрямованості політичної діяльності соціальних суб'єктів.

Водночас в окремих дослідженнях зазначається, що конституційна відповідальність за суттю є правовою формою політичної відповідальності, регулює відносини припинення владних повноважень, передачу влади внаслідок настання політичної відповідальності суб'єктів, зокрема й за умов відсутності юридичних підстав, а зважаючи виключно на політичні мотиви [5]:

– розкриття політичної відповідальності як специфічного функціонального політичного інституту, в якому розвивається нормативно-регулятивна спрямованість [11, с. 341];

– акцентування на настанні політичної відповідальності за дотримання принципу конституціоналізму під час прийняття та реалізації політичних рішень у процесі управління справами суспільства та держави [12, с. 69];

– виокремлення міри відповідальності на основі відсторонення від влади внаслідок неналежного виконання своїх функцій, однак у цих діях відсутній конституційний делікт (вчинення дії, що суперечить закону), інакше йдеться про конституційну відповідальність [13, с. 58];

– виокремлення головних відмінностей політичної відповідальності від конституційної відповідальності на основі констатації обов'язковості для останньої двох елементів: матеріального – делікт (правопорушення) та процесуального (обов'язковість участі судового органу) [14];

– можливості застосування політичної відповідальності за правопорушення та відсутності таких можливостей, причому друге буває частіше [15, с. 312];

– можливості приведення до інших форм відповідальності внаслідок настання політичної відпо-

відальності (причому прийняття окремого закону про політичну відповідальність та запровадження його норм пов'язується з підсиленням моральності в організації державної влади) [4].

Унаслідок аналізу наукових досліджень установлено, що до загальних характеристик політичної відповідальності науковці відносять:

– її можливість впливати на владу, забезпечувати відповідність політичного процесу до вимог суспільства, примушувати владу виконувати схвалені суспільством програми, спонукати владу виконувати умови «договору» між владою й суспільством;

– її виникнення саме у процесі діяльності різних суб'єктів щодо розроблення та реалізації політики, що має відбивати мету та напрями прогресивного розвитку суспільства [1, с. 172; 14; 13, с. 18; 19]. Політична відповідальність розглядається у вимірі організації та розвитку державної влади [2, с. 18].

Здебільшого вона розкривається через поняття обов'язку, відплати, покарання суб'єктів владних повноважень [3; с.18]. До сторін цієї відповідальності відносять політиків, владу, опозицію, народ. Особливо підкреслюється політична відповідальність суб'єктів владних повноважень, які були обрані громадянами на виборах [4].

Для суттєвого розуміння природи політичної відповідальності є те, що розглядається як важливий інструмент стабілізації політичних відносин, а також запобігання суспільним конфліктам [5]. Крім того, до найбільш характерних рис політичної відповідальності науковці відносять її суб'єктивний характер. Водночас можна виділити кілька вимірів суб'єктивізму. Передусім такий характер пояснюється залежністю цього виду відповідальності від політичної, правової культури населення, розвитку практики оцінювання діяльності органів публічної влади, рівня розвитку політичної системи, зокрема політичних інститутів [6, с. 181].

До передумов суб'єктивного характеру політичної відповідальності також відносять відсутність чітких критеріїв оцінювання в цій сфері, зокрема в тому, що стосується оцінки стану державного управління. Цим, зокрема, пояснюється її відмінність від юридичної відповідальності [7, с. 144]. Напрями реформування системи місцевого самоврядування в Україні.

Для розкриття змісту суб'єктивності окремо розглядають моральний та психологічний фактори, передусім щодо вимог високого рівня професійної компетентності, почуття обов'язку, патріотизму, усвідомлення суб'єктом владних повноважень своєї причетності до вирішення важливих для життя суспільства питань [8]. Суб'єктивний характер політичної відповідальності відбивається й у визначенні спрямованості предмета політичної відповідальності на важливі для життя суспільства питання, діяльність влади щодо реалізації яких має бути підтримана населенням.

Саме орієнтування на суспільно значущі та сприйняті суспільством проблеми, які вирішуються суб'єктами політичної відповідальності, розглядається як певна гарантія та захист суспільства від суб'єктивізму їхньої діяльності [9].

Серед аргументів дослідників щодо відзначення більш загального змісту політичної відповідальності щодо інституту конституційної відповідальності є відзначення того, що політична відповідальність, крім органів державної влади, також охоплює питання відповідальності органів місцевого самоврядування, політичних партій, громадських організацій у межах причетності їх до здійснення публічної влади [10, с. 49].

Розглядаючи сутність політичної відповідальності, окремі дослідники акцентують на відзначенні її перспективного (позитивного) характеру, що, на їхню думку, відрізняє її від юридичної відповідальності [6, с. 180]. Враховуючи те, що основними складниками формування відповідальності політичної особистості є соціально-політичні цінності, моральні принципи та правові норми [8], можна зазначити наступне.

Перспективна форма відповідальності розкриває саморегуляційний складник політичної відповідальності, що базується на політичній культурі, моральних та етичних нормах, демократичних цінностях суспільства. Це, по суті, ціннісні основи діяльності суб'єктів владних повноважень. Для того, щоб ця форма отримала практичне втілення, необхідне закріплення в нормативно-правових документах моральних, етичних норм поведінки, демократичних принципів, що дозволить матеріалізувати цю перспективну форму політичної відповідальності. Важливим аспектом досліджень є розгляд питання настання під час реалізації політичної відповідальності негативних наслідків та покарання, котрі проявляються у втраті довіри та влади шляхом відкликання, розпуску тощо відповідного суб'єкта. Це належить до головних ознак політичної відповідальності.

Водночас утрата влади може як супроводжуватись подальшим розглядом інших видів відповідальності (конституційної, кримінальної тощо), так і не спричинювати настання іншої відповідальності. Тим самим можна зазначити, що

політична відповідальність за своїм змістом є більш широким поняттям, ніж конституційна відповідальність, оскільки регулюється як правовими, так і політичними, а також соціально-психологічними, нормами.

Украй важливим для дослідження є розгляд індивідуальної та колективної форм політичної відповідальності. Погоджуємось із висновком Ю.А. Нисневича про те, що під час здійснення політичним інститутом тих чи інших колективних дій, відповідно до прийнятих колегіально чи індивідуально рішень, кожен із тих, хто входить до його кадрового складу, є особисто відповідальним за участь або неучасть у таких діях. Лише за такого підходу має сенс розглядати політичну відповідальність політичного інституту як колективного суб'єкта такої відповідальності [12, с. 63]. На думку дослідника, основою для забезпечення конкретизації суб'єкта відповідальності є визначення строку повноважень, чисельності депутатів, які обираються, персональний склад депутатів.

Дослідження дозволяє дійти висновку про те, що політичну відповідальність можна розглядати як відповідальність «вищого ґатунку», необхідним середовищем для функціонування якої є наявність високих стандартів демократичного суспільства та відповідальності влади перед громадянами на всіх рівнях [16, с. 7].

Інститути політичної відповідальності різноманітні. Основними інституціональними засобами реалізації політичної відповідальності держави перед громадянським суспільством є загальнодержавні вибори й референдум. Політична відповідальність громадянського суспільства перед державою реалізується через його політичні інститути, основними з яких є політичні партії, громадські організації та органи місцевого самоврядування. Найбільшу роль у забезпеченні стабільності демократії відіграють інститути політичної відповідальності в системі вищих органів державної влади та їх збалансованість як елементів системи стримувань і противаг.

На сучасному етапі державотворчих процесів в Україні це питання є викликом, ціннісним орієнтиром розвитку публічного управління, зокрема місцевого самоврядування. Поглиблення знань за цією проблематикою передбачає розкриття інституціональної та функціонального складника політичної відповідальності в місцевому самоврядуванні.

Зокрема, потребує більш детального розгляду можливість того, щоб політична відповідальність виступала засобом саморегулювання та внутрішнього цензора в діяльності суб'єктів владних повноважень щодо вирішення питань місцевого значення. Тобто розкриття потенціалу саморегулювання особливо стосується тих аспектів, які не завжди охоплюються правовими нормами, а більше пов'язані з поняттями сумління, моралі, справедливості в діяльності органів публічної влади.

Висновки. На наш погляд, до характеристики поняття політичної відповідальності потрібно відносити й дотримання моральних норм, що запропоноване соціально-моральним підходом, і передбачені регламенти відносин як політиків між собою, так і між політиками та суспільством, що передбачено юридичним підходом, і втримання в політичному «коридорі вибору». Всі ці підходи вказують на важливі аспекти поняття політичної відповідальності, яке ввібрало такі характеристики з огляду на різні сфери застосування і яке може проявити їх у відповідних механізмах. Натомість уживання поняття політичної відповідальності тільки в одному з перелічених контекстів без урахування інших призводить до його змістового звуження.

Література

1. Балуцька Л.І. Сутність політичної відповідальності: часова тривимірність та суб'єктно-об'єктні особливості. *Вісник Львів. ун-ту. Серія філософія.* 2011. Вип. 14. С. 166–174. URL: http:// los/article/viewFile/843/871.publications.lnu.edu.ua/bulletins/index.php/.

2. Самуйлік М.М. Політична відповідальність: специфіка, структура, функціонування : автореф. дис. … канд. політ. Наук : 23.00.02 «Політичні інститути та процеси». Одеса, 1997. 24 с.

3. Лескин В.И. Интернет-передача «Обретение смыслов». Тема: «Политическая ответственность». Вып. № 135. *Центр Сулакшина (Центр науч. полит. мысли и идеологии)*. URL: http://rusrand.ru/tv/meaning/politicheskaja-otvetsvennost 13.07.2017.

4. Сулакшин С.А. Интернет-передача «Обретение смыслов». Тема: «Политическая ответственность». Вып. № 135. *Центр Сулакшина (Центр научной политической мысли и идеологи)*. URL: http://rusrand.ru/tv/meaning/politicheskaja-otvetsvennost 13.07.2017.

5. Торяник В.М Взаємна політична відповідальність державної влади і громадянина в сучасній правовій державі : автореф. дис. … канд. політ. наук : 23.00.02 / Дніпропетр. нац. ун-т. Дніпропетровськ, 2006. 17 с. URL: http://disser.com.ua/contents/17320.html.

6. Мельниченко В.І. Політична відповідальність публічно-владних інституцій у системі соціальної відповідальності. *Вісник Нац. академії держ. упр. при Президентові України*. 2011. Вип. 1. С. 175–183. URL: http://visnyk.academy.gov.ua/wp-content/uploads/2013/11/2011-1-25.pdf, 18.10.2016.

7. Малиновський В.Я. Словник термінів і понять з державного управління. Київ : Атіка, 2005. 240 с.

8. Співак В.М. Політична відповідальність. *Юридична енциклопедія: в 6 т.* / редкол.: Ю.С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. Київ : Укр. енцикл., 2001. Т. 3. Київ; М. 792 с. URL: http://leksika.com.ua/15530910/legal/politichna_vidpovidalnist. 19.07.2017.

9. Словарь по политологии. URL: http://politics.ellib.org.ua/encyclopedia-term-1384.html, 19.07.2017.

10. Малкіна Г.М. Інститути політичної відповідальності як елементи системи стримувань і противаг. *Вісник Київ. нац. ун-ту ім. Т.Г. Шевченка. Філософія. Політологія*. 2010. № 100. С. 48. URL: http://papers.univ.kiev.ua/responsibility_as_an_element_of_checkes_and_balances_system_16959.pdf, 19.07.2017.

11. Халдай І.В. Політична відповідальність влади як складова побудови правової держави. *Актуальні проблеми політики: зб. наук. пр.* / редкол.: С.В. Ківалов (керівник авт. кол.), Л.І. Кормич (ред.), М.А. Польовий (відп. секр.) та ін. ; ОНЮА, Південноукр. центр гендер. проблем. Одеса, 2009. Вип. 37. С. 339–345.

12. Нисневич Ю.А. Политическая ответственность: институциональная постановка проблемы. *Полис. Политические исследования*. 2013. № 4. С. 62–74. les/File/2013/4/6.pdf, 18.10.2016. Доступ. також у PDF: http://www.politstudies.ru/.

13. Колосова Н.М. Теория конституционной ответственности: природа, особенности, структура : дис. … д-ра юрид. Наук : 12.00.02. Москва, 2006. 368 с.

14. Сокольщик И. Конституционно-правовая ответственность и политическая ответственность. Основные отличия. *Юрклуб. Виртуальный клуб юристов*. 21.11.2002. URL: http://www.yurclub.ru/docs/ other/article24.html, 19.07.2017.

15. Чиркин В.Е. Конституционное право зарубежных стран : учебник / Ин-т гос-ва и права РАН. 8-е изд., перераб. и доп. Москва : Норма; ИНФРА-М, 2013. 528 с.

16. Тарасенко Т.М. Поняття політичної відповідальності в контексті наукових досліджень із місцевого самоврядування. *Теорія та практика державного управління*. 2017. № 3(58). С. 7.

Мельник Ю. П.,
заступник начальника
Управління аграрної політики в Одеській обласній державній адміністрації

УДК 340: 342.25
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2020.2.3

ЕТНОКУЛЬТУРНА СПАДЩИНА РЕГІОНІВ УКРАЇНИ В ПИТАННІ АДМІНІСТРАТИВНО-ТЕРИТОРІАЛЬНОГО ПОДІЛУ

Роговенко О. В.

У грудні 2019 року президентом України В. Зеленським було представлено Проєкт Закону України «Про внесення змін до Конституції України (щодо децентралізації влади)» № 2598 від 13.12.2019 р. (далі – Законопроєкт), що передбачає трирівневу систему адміністративно-територіального устрою – громада (базовий рівень), округ (субрегіональний рівень), області (області та Автономна Республіка Крим) [1]. З огляду на те, що Законопроєкт має статус невідкладного та отримав безпрецедентну підтримку Комітету Верховної Ради України з питань правової політики, широкої дискусії з питання обговорення змісту законопроєкту не передбачається. А втім, на нашу думку, є необхідність обговорення Законопроєкту, врахування позицій експертів, зокрема з позиції етнокультурного потенціалу регіонів України, розвитку національної ідентичності України в питанні адміністративно-територіального поділу.

*Україна як ніколи повинна прагнути збереження історичної культурної спадщини та, на нашу думку, після широкої дискусії та консультацій із провідними істориками-експертами, визначити етнокультурні регіони, захист та розвиток яких має бути одним зі стратегічних завдань української держави в ім'я її майбутніх поколінь. Взявши до уваги вищенаведене, вважаємо, що варто повернутись до обговорення назви найбільших адміністративних утворень, пропонованих у проєкті до Конституції України, та передбачити в системі адміністративно-територіального устрою поряд або замість області – **регіони**. До слова, назви «громада» (базовий рівень) та «округ» (субрегіональний рівень) теж залишаються дискусійними. Зауважимо, що поспіх у цьому питанні не є бажаним, а широкі консультації їх громадою спонукатиме суспільство до виважених рішень та авторитету адміністративно-територіальної реформи.*

На наше глибоке переконання, успіх реформи залежить від інтегрального поєднання української спадщини, кращих етнорегіональних традицій та сучасного локального менеджменту. Переважна більшість країн світу вважає засадничими питання історичного походження, етнічно-культурних цінностей спільнот, що є основою державності та розвитку, не дозволяє «розмити» національну ідентичність.

Відповідно до пояснювальної записки до Законопроєкту метою запропонованих Законопроєктом змін є зміцнення конституційно-правових засад місцевого самоврядування, підвищення ефективності системи місцевого самоврядування, здатної забезпечити оптимальні умови для реалізації прав і свобод людини на рівні громади, округу та області, сприяння подальшому розвитку форм безпосередньої демократії та децентралізації влади, визначення раціональної просторової основи організації влади для забезпечення децентралізації, доступності та якості надання адміністративних послуг, посилення спроможності та відповідальності громад за свій розвиток, створення передумов стійкого розвитку територій». Узявши до уваги вищенаведене, пропонуємо доповнити мету реформи положенням щодо збереження історичної культурної спадщини шляхом розвитку етнокультурних регіонів України.

***Ключові слова**: децентралізація, реформа, адміністративно-територіальний поділ, етнокультурна спадщина, регіон.*

В декабре 2019 года Президентом Украины В. Зеленским был представлен проект закона Украины «О внесении изменений в Конституцию Украины» (относительно децентрализации власти) № 2598 от 13.12.2019 г. (Далее – Законопроект), предусматривающий трехуровневую систему административно-территориального устройства – община (базовый уровень), округ (субрегиональный уровень), области (области и Автономная Республика Крым) [1]. Учитывая то, что Законопроект имеет статус неотложного и получил беспрецедентную поддержку Комитета Верховной Рады Украины по вопросам правовой политики, широкой дискуссии по вопросу обсуждения содержания законопроекта не предвидится. Тем не менее, по нашему мнению, существует необходимость обсуждения законопроекта, учет позиций экспертов, в частности, с позиции этнокультурного потенциала регионов Украины, развития национальной идентичности Украины в вопросе административно-территориального деления.

Украина как никогда должна стремиться к сохранению исторического и культурного наследия и, по нашему мнению, после широкой дискуссии и консультаций с ведущими историками-экспертами, определить этнокультурные регионы, защита и развитие

© Роговенко О. В., 2020

которых должна быть одной из стратегических задач украинского государства во имя ее будущих поколений. Принимая во внимание вышеизложенное, считаем, что следует вернуться к обсуждению названия крупнейших административных образований, предлагаемых в проекте Конституции Украины и предусмотреть в системе административно-территориального устройства рядом или вместо области – регионы. К слову, названия «община» (базовый уровень) и «округ» (субрегиональный уровень) тоже остаются дискуссионными. Заметим, что спешка в данном вопросе не является желательной, а широкие консультации их общественностью будут побуждать общество к правильным решениям и авторитету административно-территориальной реформы.

По нашему глубокому убеждению, успех реформы зависит от интегрального сочетание украинского наследия, лучших этнорегиональных традиций и современного локального менеджмента. Подавляющее большинство стран мира считает основополагающими вопрос исторического происхождения, этнически-культурных ценностей сообществ, является стволом государственности и развития, не позволяет «размыть» национальную идентичность.

Согласно пояснительной записке к Законопроекту, целью предложенных законопроектом изменений является укрепление конституционно-правовых основ местного самоуправления, повышение эффективности системы местного самоуправления, способной обеспечить оптимальные условия для реализации прав и свобод человека на уровне общины, округа и области, содействие дальнейшему развитию форм непосредственной демократии и децентрализации власти, определения рациональной пространственной основы организации власти для обеспечения децентрализации, доступности и качества предоставления административных услуг, усиления способности и ответственности общин за свое развитие, создание предпосылок устойчивого развития территорий». Принимая во внимание вышесказанное, предлагаем дополнить цель реформы положением о сохранении исторического и культурного наследия путем развития этнокультурных регионов Украины.

Ключевые слова: *децентрализация, реформа, административно-территориальное деление, этнокультурное наследие, регион.*

Rogovenko O. V. Ethno-cultural heritage of the regions of Ukraine in the administrative-territorial division

In December 2019, the President of Ukraine. Zelensky was presented the Draft law of Ukraine "On amendments to the Constitution of Ukraine (regarding decentralization of power) No. 2598 from 13.12.2019 G. (hereinafter – the law), which provides for three-tier system of administrative-territorial unit – the community (basic level), district (subregional level), region (oblast and the Autonomous Republic of Crimea) [1]. Given the fact that the Bill has the status prompt and received unprecedented support of the Verkhovna Rada Committee on legal policy of a broad discussion on the question of discussing the content of the bill is not expected. However, in our opinion there is a need for discussion of the Bill, taking into account the positions of experts, in particular, from the perspective of ethno-cultural potential of regions of Ukraine, the development of national identity of Ukraine in administrative-territorial division.

Ukraine should seek to preserve the historical and cultural heritage and, in our opinion, after extensive discussions and consultations with leading historians and experts to determine the ethno-cultural regions, protection and development of which should be one of the strategic tasks of the Ukrainian state in the name of future generations. Taking the above into consideration, we believe that we need to revisit the names of the major administrative units proposed in the draft of the Constitution of Ukraine and to provide in the administrative-territorial device along with or instead of region – regions. By the way, the name "community" (basic level) and district (sub-regional level) also remain controversial. Note that haste in this matter is not desirable, and extensive consultations IX community to encourage society to a balanced decision and authority of the administrative-territorial reform.

In our opinion, the success of the reform depends on the integral combination of Ukrainian heritage, the best ethnic and regional traditions and modern local management. The vast majority of the world considers the fundamental question of the historical origin of ethnic-cultural values of communities, which is the trunk of the statehood and development and prevents blur national identity. According to the explanatory note to the Bill, the proposed amendments to the Bill are to strengthen the constitutional and legal foundations of local self-government, to increase the effectiveness of the local self-government system, which is able to provide optimal conditions for the realization of human rights and freedoms at the community, county and oblast levels, and to promote the further development of democratic forms of democracy. Decentralization of power, defining a rational spatial framework for organizing power to ensure decentralization, accessibility and quality adannya administrative services, increased capacity and responsibility for their community development, creating prerequisites of sustainable development areas». In view of the above, we propose to supplement the reform objective with the provisions on the preservation of the historical cultural heritage through the development of ethno-cultural regions of Ukraine.

Key words: *decentralization, reform, administrative-territorial division, ethno-cultural heritage, region.*

Постановка проблеми та її актуальність. У грудні 2019 року президентом України В. Зеленським було представлено Проєкт Закону України «Про внесення змін до Конституції України» (щодо децентралізації влади) № 2598 від 13.12.2019 р. (далі – Законопроєкт), що передбачає трирівневу систему адміністративно-територіального устрою – громада (базовий рівень), округ (субрегіональний рівень), області (області та Автономна Республіка Крим) [1]. З огляду на те, що Законопроєкт має статус невідкладного та отримав безпрецедентну підтримку Комітету Верховної Ради України з питань правової політики, широкої дискусії з питання обговорення змісту законопроєкту не передбачається. А втім, на нашу думку, є необхідність обговорення Законопроєкту, врахування позицій експертів, зокрема, з позиції етнокультурного потенціалу регіонів України, розвитку національної ідентичності України в питанні адміністративно-територіального поділу.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблемі ефективного адміністративно-територіального устрою України в загальному та історико-правовому контексті присвячували свої праці таки автори, як О.М. Бабич, О.І. Бойко, К.М. Вітман, Я.В. Верменич, Ю.І. Ганущак, Ю.О. Карпінський, І.О. Кресіна, А.А. Коваленко, О.Г. Кучабський, В.Г. Куйбіда, Ю.П. Мателешко, С. Макарчук, О.Я. Матвіїшин, В.А. Негода, В.П. Павленко, Є.В. Перегуда, М.О. Пухтинський, О.В. Скрипнюк, О.М. Стойко, А.Ф. Ткачук, В.І. Шабельников, В.А. Явір, В.А. Яцюк, та інші автори. Серед зарубіжних авторів під час підготовки цієї статті особливо цінними були матеріали литовського автора Альгерда Астраускаса. Незважаючи на широкий контекст дослідження, питання розвитку адміністративно-територіальних одиниць, з огляду на зміст Законопроєкту, на наш погляд, потребує широкої дискусії.

Метою статті є здійснення аналізу ефективності адміністративно-територіального поділу України, визначеного у Проєкті Закону України «Про внесення змін до Конституції України (щодо децентралізації влади)» № 2598 від 13.12.2019 р. щодо національної ідентичності, розвитку етнокультурних регіонів України.

Виклад основного матеріалу. Автор поданої статті висуває гіпотезу, що одним із важливих критеріїв, що визначають ефективність та перспективу адміністративно-територіального поділу в Україні, її національну ідентичність є етнокультурний потенціал.

Адміністративно-територіальний поділ у різних країнах світу передбачає диференційований підхід щодо типів та рівнів адміністративних одиниць. Зазвичай адміністративні одиниці поділяються від першого (найбільшого) до четвертого (найменшого) рівня адміністративного поділу. Так, наприклад, Алжир має 48 провінцій (найбільший адміністративний рівень), 553 округи, 1541 комун, які складаються із сел (найнижчий четвертий рівень адміністративного поділу) [2]. Класичним прикладом чотирирівневого адміністративного поділу є Великобританія, яка складається із 4 історичних провінцій (Англія, Північна Ірландія, Уельс, Шотландія), кожна з яких складається із регіонів, графств, міст-графств, округів; наприклад, Англія складається з 9 регіонів, які містять 6 графств-метрополій, 28 графств, Великий Лондон, що, зі свого боку, поділяються на 36 метрополітенських районів, 201 районів графств, 33 адміністративних округи). Більшість країн обмежуються дво- або трирівневим поділом на адміністративні одиниці. Наприклад, Данія поділяється на 5 областей, що, зі свого боку, поділяються на 98 комун. Адміністративно-територіальний поділ у різних країнах світу може мати такі назви, як *штат, земля, регіон, провінція, губернія, область, волость, сектор, округ, департамент, муніципалітет, район, квартал, комуна, місто, село, селище, тощо.*

Назви адміністративно-територіальних одиниць залежать від культурно-історичної спадщини конкретної країни, особливостей розвитку її території. Україна мала різні назви адміністративно-територіальних одиниць в різні історичні періоди свого функціонування.

Так, одиницями адміністративно-територіальних утворень Київської Русі X-XI ст. були «земля», «волость», «град», «село», «верв», «погост» [3].

У період із XVIII – до початку XX століття під час перебування українських земель у Російський імперії адміністративно-територіальний поділ охоплював назви «губернія», «намісництво» (наприклад, із 1780 по 1796 рік функціонувало Харківське намісництво), що нерідко реорганізовувалось, змінювало кордони та адміністративний устрій (наприклад, у 1765–780 роки існувала Слобідська-Українська губернія, в період із 1780 до 1796 рік – Харківське намісництво, з 1835 року була утворена Харківська губернія, що проіснувала до 1925 року. Під час зміни влади змінювались кордони адміністративно-територіальних одиниць.

6 березня 1918 року Центральна Рада прийняла Закон «Про адміністративно-територіальний поділ України», відповідно до якого територія УНР поді-

лялася на **землі, волості** та **громади** [4, с. 22]. Мало бути створено 32 землі (ідея Грушевського полягала в тому, щоби населення кожної землі становило приблизно 1 мільйон осіб [5]. Уже після прийняття закону було проголошено дві нові землі – Підляшшя та Дреговицьку землю, на які претендувала також Білоруська Народна Республіка. 1919 року окремою адміністративною одиницею повинна була стати територія Західноукраїнської Народної Республіки. Акт Злуки 22 січня 1919 р. передбачав об'єднання УНР та ЗУНР в одну державу, з автономним статусом ЗУНР (під назвою Західна область УНР, ЗОУНР). Відповідно до закону, було три рівні адміністративного поділу: **земля** (найвищий рівень), **волость** (середній) та **громада** (нижчий). Волості входили до земель, але були самоуправними одиницями. Представницьким органом влади було волосне земство. Більшовики на контрольованих ними територіях скликали волосні з'їзди рад селянських і батрацьких депутатів, які, на противагу волосним земствам, створювали волосні ради депутатів та волосні виконкоми, а також волосні комітети бідноти. Волості залишились після утворення УСРР як адміністративно-територіальні одиниці, якими керували волосні з'їзди рад та обрані ними волосні виконкоми. Після проведення адміністративної реформи УСРР (7 березня 1923 року) волості замінили на 706 районів (починаючи з 1 січня 1924-го – 700).

Утім, через умови війни об'єднання мало декларативний характер, а невдовзі територію ЗУНР окупувала Польща. Однак проєкт адміністративного поділу не було завершено. Спершу його скасував гетьман Скоропадський, що перейняв владу в УНР 29 квітня 1918 року й невдовзі повернув поділ на губернії та повіти часів Російської імперії. Українська держава поділялася на 9 губерній і 2 округи [6, с. 232]. Пізніше реалізації реформи перешкодили обставини війни й поразка УНР.

Таким чином, адміністративно-територіальний поділ територій в Україні залежав від історичного періоду, політики держав, до складу яких уходила Україна. Історично найтиповішою, найбільшою адміністративно-територіальною одиницею України була «земля», але, як зазначає Ю.П. Мателешко, «земля» – це передусім державне утворення [3]. На нашу думку, суспільне сприйняття слова «земля» є придатним для федеративного устрою України, що наразі викликає гостру дискусію. Нині Україна – унітарна держава, яка прагне побудувати ефективну систему територіальної організації влади в Україні, що і в сучасному розумінні, і надалі прагне уникати сепаратистських настроїв та має бути уважною до понятійного інструментарію адміністративно-територіального устрою держави. Безумовно, зазначене не применшує ролі та значення історичної спадщини, ретельне дослідження якої є важливим завданням сучасної історичної науки.

Більшого значення, на нашу думку, набувають етнічні характеристики української спільноти, які мають бути відображені в адміністративно-територіальному поділі. Кожному регіону України притаманні свої культурні, етнічні особливості – від оздоблення житла, одягу (вишиванок тощо) до пісень та приказок. Ці питання є національним скарбом та нерідко характеризують належність до конкретної території.

Наприклад, можна взяти уважний, державницький підхід Литви. Так, Литва є досить однорідною за своїм етнічним складом: 85% населення – литовці (за національністю). Однак литовська нація еволюціонувала з певних племен та етнічних утворень, які мали специфічні культурні особливості: мову та пісні, традиції та звичаї, одяг, архітектуру, рецепти, традиційний спосіб життя тощо. Все це поважають у Литві, яка намагається зберегти його культурні особливості для майбутніх поколінь. Тому з метою сприяння розвитку цієї історичної культурної спадщини Литва поділяється на п'ять етнокультурних регіонів із 1999 року: райони нагір'я (Авкштайтія), Дайнава (Дзюкія), Малої Литви (Мажоджі Летюва), Самогітії (Жемайтія) та Судовиї (Сувалкія). Правові умови цих регіонів були створені в цих регіонах для функціонування регіональних рад із метою захисту етнічної культури, діяльності, яка спрямовується, координується та фінансується Радою з питань захисту етнічної культури при сеймі Литовської Республіки [7].

Етнокультурні регіони стають складовою ідентичності населення України-Русі, починаючи з XI століття. Про перші з них згадується в давньоукраїнських літописах, виокремлюючи із загальної спільності Рустію, Галицьку землю, Надбужжя, Холмщину (Забужжя), Підляшшя (Підлісся), Перемишлянщину, Надросся, Переяславщіну, Київщину, Надпоріжжя, Підкарпатську Русь. Згодом, у XII-XIII століттях історичні документи фіксують і такі утворення – Червону Русь, Покуття, Поділля, Волинь, Чернігівщину, Полісся, а в пізніші часи, з XIV до XVI ст. – Запоріжжя, Басарабія, Північне Причорномор'є, Берестейщину, Любарці, а в XVII-XVIII ст. – Донщину, Гетьманщину, Задунайську Січ, Слобожанщину, Новоросію, Таврію,

Кубанщину. Однозначний перелік регіонів визначити важко, але більшість історичних областей є загальновизнаними [8].

Як зазначає О.Ю. Косміна, терміном «етнографічний регіон» означають частину території розселення етносу, що вирізняється з-поміж сусідніх частин притаманним їй комплексом ознак (явищ) матеріальної та духовної культури цього етносу [9, с. 63–64]. Як позначає автор, «за матеріалами найбільших комплексних етнографічних досліджень українських земель, що були здійснені наприкінці XIX – початку XX століття, в межах сучасних державних кордонів України можна виділити більше XXIV етнографічних регіонів» [10] (деякі з них складаються із субрегіонів) та об'єднує їх у 4 макрорегіони: Полісся, Лісостеп, Степ, Карпати.

Полісся. Цей макрорегіон охоплює північну смугу українських теренів. До його складу входять 3 правобережних (відносно Дніпра) і 2 лівобережні поліські землі. Традиційна культура населення правобережних польських земель (Волинського, Житомирського та Київського Полісся) відрізняється від традиційної культури населення поліських лівобережних земель (Чернігівського та Новгород-Сіверського Полісся).

Лісостеп. Особливості цього мікрорегіону зумовлені його сприятливими природними умовами та географічним положенням, яке робило його відкритим для контактів із різними цивілізаціями. Центральний лісостеповий регіон Середнє Подніпров'я був осередком формування нації української. На Лісостеповому правобережжі розташовані *Волинь, Галичина, Опілля, Поділля* та більшість *Середнього Подніпров'я*. Середнє Подніпров'я може розглядатись як перехідна зона до сусідньої Полтавщини, що разом із *Слобідською Україною* належить до лісостепового лівобережжя.

Степ. Цей макрорегіон утворився пізніше за інших. Він увійшов до зони розселення українців унаслідок колонізації, що набула масового характеру у XIV ст. До складу цього макрорегіону входять: *Буджак, Одещина, Нижнє Подніпров'я, Таврія, Приазов'я, Крим*.

Карпати. До цього макрорегіону входять такі регіони: *Лемківщина, Бойківщина, Гуцульщина, Покуття, Буковина, Закарпатська Україна»* [9, с. 63–64].

Висновки. Україна як ніколи повинна прагнути збереження історичної культурної спадщини та, на нашу думку, після широкої дискусії та консультацій із провідними істориками-експертами – визначити етнокультурні регіони, захист та розвиток яких має бути одним зі стратегічних завдань української держави в ім'я її майбутніх поколінь. Узявши до уваги вищенаведене, вважаємо, що варто повернутись до обговорення назви найбільших адміністративних утворень, пропонованих у проєкті до Конституції України та передбачити в системі адміністративно-територіального устрою поряд або замість області – **регіони**. До слова, назви «громада» (базовий рівень) та «округ» (субрегіональний рівень) теж залишаються дискусійними. Зауважимо, що поспіх у цьому питанні не є бажаним, а широкі консультації їх громадою спонукатиме суспільство до виважених рішень та авторитету адміністративно-територіальної реформи.

На наше глибоке переконання, успіх реформи залежить від інтегрального поєднання української спадщини, кращих етнорегіональних традицій та сучасного локального менеджменту. Переважна більшість країн світу вважає засадничими питання історичного походження, етнічно-культурних цінностей спільнот, що є основою державності та розвитку, не дозволяє «розмити» національну ідентичність.

Відповідно до пояснювальної записки до Законопроєкту метою запропонованих Законопроєктом змін є зміцнення конституційно-правових засад місцевого самоврядування, підвищення ефективності системи місцевого самоврядування, здатної забезпечити оптимальні умови для реалізації прав і свобод людини на рівні громади, округу та області, сприяння подальшому розвитку форм безпосередньої демократії та децентралізації влади, визначення раціональної просторової основи організації влади для забезпечення децентралізації, доступності та якості надання адміністративних послуг, посилення спроможності та відповідальності громад за свій розвиток, створення передумов стійкого розвитку територій». [11]. Узявши до уваги вищенаведене, пропонуємо доповнити мету реформи положенням щодо збереження історичної культурної спадщини шляхом розвитку етнокультурних регіонів України.

Література

1. Про внесення змін до Конституції України (щодо децентралізації влади) : Проєкт Закону України від 13.12.2019 р. № 2598 *Верховна Рада України*. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=67644 (дата звернення: 30.12.2019).

2. Таблица административных единиц по странам URL: https://ru.wikipedia.org/wiki/ (дата звернення: 15.12.2019).

3. Мателешко Ю.П. Адміністративно-територіальні одиниці Київської Русі X–XI ст. : проблеми термінології (історіографія питання). *Науковий вісник Ужгородського університету, серія «Історія»*. Вип. 1(30). 2013. С. 153–159.

4. Шабельников В.І. Реформування адміністративно-територіального устрою України в 1917–1940. *Монографія*. Донецьк : Вид-во Донецького національного ун-ту, 2006. С. 22.

5. Губань Р.І. Історія становлення сучасного адміністративно-територіального устрою України. *Юридичний журнал*. 2009. № 3. URL: https://web.archive.org/web/20140819024207/http://www.justinian.com.ua/article.php?id=3159 (дата звернення: 16.12.2019).

6. Бойко О.І. Територія, кордони і адміністративно-територіальній поділ Української Держави гетьмана П. Скоропадського (1918). *Регіональна історія України*. Збірник наукових статей. 2009. Випуск 3.

7. Algirdas Astrauskas Regionalisation in Lithuania: an ongoing debate on regional reforms URL: #RoR2017 https://aer.eu/regionalisation-lithuania-ongoing-debate-regional-reforms-ror2017/ (дата звернення: 30.12.2019).

8. Верменич Я.В. Земля, як термін. *Енциклопедія історії України : у 10 т.* / редкол.: В.А. Смолій (голова) та ін. ; Інститут історії України НАН України. Київ, Наук. думка, 2005. Т. 3 : Е–Й. 672 с.

9. Косміна О.Ю. Етнографічні регіони України. *Енциклопедія історії України : у 10 т.* / редкол.: В.А. Смолій (голова) та ін. ; Інститут історії України НАН України. Київ, Наук. думка, 2005. Т. 3 : Е - Й. 672 с.

10. Історико-етнографічні райони України : навчальний посібник / Макарчук С.В. Львів : ЛНУ імені Івана Франка, 2012. 352 с.

11. Пояснювальна Записка до Проєкту Закону України від 13.12.2019 р. № 2598 Про внесення змін до Конституції України (щодо децентралізації влади). *Верховна Рада України*. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=67644 (дата звернення: 30.12.2019).

Роговенко О. В.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри адміністративного та
інформаційного права
Сумського національного аграрного університету

УДК 341.231.14 + 342.56(477)
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2020.2.4

МІЖНАРОДНІ СТАНДАРТИ ПРАВ ЛЮДИНИ ТА ЇХ ІМПЛЕМЕНТАЦІЯ У ПРОЦЕСІ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВОЗАХИСНОЇ ФУНКЦІЇ СУДОВОЇ ВЛАДИ В УКРАЇНІ

Чорна С. З.

У науковій статті здійснено комплексний науково-теоретичний аналіз сутності міжнародно-правових стандартів захисту прав людини в контексті реалізації правозахисної функції судової влади в Україні.

Розглядаються міжнародні стандарти захисту прав людини як закріплені в міжнародних документах уніфіковані та загальноприйняті принципи та норми, що закріплюють мінімально необхідний перелік умов, яким повинна відповідати процедура захисту прав людини.

Робиться висновок, що правосуддя виступає основним правозахисним механізмом у державі та може виконувати свою важливу функцію завдяки імплементації загальноприйнятих міжнародних стандартів судового захисту прав людини.

Ключові слова: *права людини, міжнародні стандарти, стандарти захисту прав людини, судова влада, право на судовий захист, правосуддя, імплементація, правозахисна функція.*

В научной статье осуществлен комплексный научно-теоретический анализ сущности международно-правовых стандартов защиты прав человека в контексте реализации правозащитной функции судебной власти в Украине.

Рассматриваются международные стандарты защиты прав человека как зафиксированные в международных документах унифицированные и общепринятые принципы и нормы, закрепляющие минимально необходимый перечень условий, которым должна соответствовать процедура защиты прав и свобод человека.

Делается вывод, что правосудие выступает основным правозащитным механизмом в государстве, и может выполнять свою важную функцию благодаря имплементации общепринятым международным стандартам судебной защиты прав человека.

Ключевые слова: *права человека, международные стандарты, стандарты защиты прав человека, судебная власть, право на судебную защиту, правосудие, имплементация, правозащитная функция.*

Chorna S. Z. International human rights standards and their implementation in the process of realization of the function of human rights protection of the judiciary in Ukraine

The article provides a comprehensive scientific and theoretical analysis of the essence of international legal standards for the protection of human rights in the context of the implementation of human rights function of judiciary in Ukraine.

The author notes that the problem of protection of fundamental human rights goes far beyond the policy of an individual state and requires the formation of international legal standards. It is stated that the standards of human rights protection are enshrined in a number of important international legal documents that most fully reflect the achievements of mankind in this area and establish universally recognized principles of fundamental human rights and interests, beyond which no state can go.

International standards of human rights protection are considered as unified and generally accepted principles and norms declared in international documents, which establish the minimum necessary list of conditions that human rights protection procedure must meet.

The basic standards of protection of human rights are enshrined in the Constitution of Ukraine in the relevant provisions on protection of human and civil rights and freedoms by the court, administration of justice exclusively by courts, inadmissibility of delegation and appropriation of this power by other bodies or officials and others.

It is stated that in a democratic state, judiciary is responsible for the administration of justice. It plays a leading role in the protection of fundamental human rights and freedoms, because it is a guarantee and at the same time a mechanism for the protection of all other institutions. The task of the state is to provide everyone who has applied for judicial protection with the maximum guarantees concerning the administration of justice. These guarantees are enshrined in the form of international legal standards for the protection of human rights.

Judiciary is recognized as one of the most effective means of protecting human rights and freedoms, the main task of which is to restore the violated right. It is concluded that justice is the main human rights mechanism in the state, and can perform its important function through the implementation of generally accepted international human rights standards.

Key words: *human rights, international standards, human rights standards, judiciary, right to judicial protection, implementation, justice, human rights protection function.*

© Чорна С. З., 2020

Постановка проблеми та її актуальність. Реформування правової системи держави потребує врахування міжнародних стандартів, доктринальних положень, правових цінностей та кращого практичного досвіду їх утілення сучасних розвинутих зарубіжних держав з усталеними демократичними традиціями. Розпочата у 2014 році, судово-правова реформа продовжується й сьогодні, та має на меті вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні, відповідно до загальноприйнятих міжнародних і, зокрема, європейських принципів і норм. Їх імплементація є важливою передумовою для інтеграції нашої держави в європейський простір, а також для набуття Україною необхідних ознак правової держави, серед яких пріоритетними визнається тріада: підпорядкування державної влади праву; визнання державою людини, її прав і свобод найвищою цінністю; незалежна та ефективно функціонуюча судова влада.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. На сьогоднішньому етапі розвитку правової науки проблематикою міжнародно-правового регулювання стандартів захисту прав і свобод людини займалося чимало фахівців, які є представниками загальної теорії права, конституційного, адміністративного, інших галузей права, а також практикуючих юристів.

Зокрема, підґрунтя дослідження окремих аспектів зазначеного питання становлять праці українських і зарубіжних учених: В.Б. Авер'янова, М.М. Антонович, О.М. Бандурки, Є.В. Білозьорова, М.В. Баглая, І.Л. Бородіна, М.Т. Гаврильців, С.П. Головатого, І.П. Голосніченко, Р.А. Калюжного, В.В. Костицького, А.М. Колодія, Л.С. Криворучко, В.Я. Крижановського, Р.А. Мюллерсона, А.Ю. Олійника, П.М. Рабіновича, Н.М. Раданович, Ю.М. Тодики, О.Ф. Фрицького, Ю.С. Шемшученка, І.А. Шуміло та інших.

Проте, на нашу думку, у вітчизняній юриспруденції бракує довершеної цілісної концепції дослідження імплементації міжнародних стандартів захисту прав і свобод людини у процесі здійснення правозахисної функції судової влади в Україні.

Метою статті є комплексний науково-теоретичний аналіз сутності міжнародно-правових стандартів захисту прав і свобод людини в контексті реалізації правозахисної функції судової влади в Україні.

Виклад основного матеріалу. Забезпечення та гарантування прав і свобод людини є основним обов'язком правової держави, а судова влада виступає основним правовим засобом їх ефективного захисту прав людини. Саме це орієнтує державну владу на виконання тієї функції, яка, власне, й зумовлює виникнення самої держави та є основою суспільної злагоди. Адже, як задекларовано в Конституції України, «Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження й забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави» (ч. 2 ст. 3); «Права і свободи людини і громадянина захищаються судом» (ч. 1 ст. 55) [1].

Крім того, відповідно до ч. 1 ст. 9 Конституції України, чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України. Таким чином, закріплення права на судовий захист у Конституції України є результатом імплементації міжнародно-правових норм, які проголошені в міжнародних актах [1].

В умовах сучасного цивілізаційного розвитку проблема захисту основних прав і свобод людини виходить далеко за межі політики окремої національної держави. Тому виникає необхідність формування наднаціональних міжнародно-правових стандартів, яким має відповідати процедура правозахисту як у середині країни, так і поза її межами.

У процесі формування міжнародно-правових норм у сфері прав людини сформувалась стійка система міжнародного захисту прав людини на основі всесторонньої співпраці між державами. Цей процес бере свій початок після прийняття у 1945 р. Статуту ООН, Преамбула якого закріплює положення що народи Об'єднаних Націй «сповнені рішучості <…> знову утвердити віру в основні права людини, у гідність і цінність людської особистості, в рівноправність чоловіків та жінок і в рівність прав більших та малих націй» [2].

Окрім того, Статут ООН у п. 3 ст. 1 однією із цілей діяльності Організації зазначає: «Здійснювати міжнародне співробітництво у сфері розв'язання міжнародних проблем економічного, соціального, культурного та гуманітарного характеру й у заохоченні та розвитку поваги до прав людини й основних свобод для всіх, без розрізнення раси, статі, мови та релігії» [2].

Генеральною Асамблеєю ООН у 2012 р. було ухвалено Декларацію «Верховенство права на національному та міжнародному рівнях», в якій було підкреслено позитивний унесок Генеральної Асамблеї ООН як основного дорадчого і представницького органу Організації Об'єднаних Націй

для верховенства права в усіх аспектах «шляхом розробки політики та встановлення стандартів» (п. 27) [3].

Отож, як зауважив провідний український фахівець у сфері прав людини П.М. Рабінович, «<…> не є випадковим, що нині майже в усіх "праволюдинних" публікаціях – наукових, навчальних, публіцистичних, просвітницьких – ідеться про ті чи інші "стандарти" прав людини» [4, с. 19].

Термін «стандарт» (англ. standard – норма, зразок, мірило) в довідкових джерелах тлумачиться як «1) зразок, еталон, модель, які стають мірилом для інших подібних об'єктів; 2) нормативно-технічний документ, що встановлює одиниці величин, терміни та їх визначення, вимоги до продукції й виробничих процесів, безпеки праці тощо)» [5, с. 642].

Інколи слово «стандарт» використовують і в негативному розумінні – як певну шаблонність, трафаретність, відсутність креативності чи оригінальності тощо.

З огляду на це стандартний – той, що відповідає стандарту, задовольняючи його вимоги, типовий, еталонний для предметів і явищ.

У нормативно-правовому розумінні стандарти відіграють роль певної відповідності, еталонності правил поведінки, що не передбачає диспозитивності (альтернативності вибору) у правовому регулюванні діяльності учасників суспільних відносин.

Зі свого боку, міжнародно-правовий стандарт містить відображення єдності (уніфікованості) в ньому правил і вимог для всіх без винятку держав-учасниць певного міжнародного зобов'язання (конвенції, договору, пакту) й виконує роль орієнтиру, забезпечуючи однотипне виконання однорідних процедур у межах конкретного стандарту.

С.А. Голубок, досліджуючи категорію «міжнародний стандарт», стверджує, що деякі міжнародно-правові акти застосовують термін «стандарт» для «уніфікованих умов, що є мінімально необхідними для держав-учасниць, що представляють собою мінімально допустимий консенсус» [6, с. 113].

Здебільшого стандарти захисту прав і свобод людини закріплені в низці важливих міжнародно-правових документів, що найповніше відображають надбання людства в зазначеній сфері та встановлюють загальновизнані принципи основоположних прав та інтересів людини, за яку жодна держава не може виходити.

Загальноприйняті загальносвітові стандарти захисту прав людини закріплені в Міжнародному біллі про права людини, до якого належать: Загальна декларація прав людини 1948 р.; Міжнародний пакт про громадянські та політичні права і Факультативні протоколи до нього1966 р.; Міжнародний пакт про економічні, соціальні та культурні права 1966 р.; Міжнародна конвенція про ліквідацію всіх форм расової дискримінації 1966 р.; Конвенція про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок 1979 р.; Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження й покарання 1984 р.; Конвенція про права дитини 1989 р. тощо. На регіональному рівні надзвичайно важливе значення у сфері захисту прав людини має Європейська конвенція про захист прав людини та основних свобод 1950 р. [7]

У зв'язку із цим П.М. Рабінович доречно зауважив, що не випадково щодо цих міжнародних договорів висловлювалась думка про те, що правильніше говорити не про права і свободи, закріплювані у них, а, власне, про міжнародні стандарти в галузі прав людини, оскільки термін «стандарти» найбільш точно відображає роль указаних документів. Тому переважно поняття стандартів прав людини пов'язують саме з міжнародно-правовими актами, які найповніше відображають надбання людства у цій сфері [4, с. 19].

Для кращого розуміння правової природи та сутності міжнародних стандартів захисту прав людини надзвичайно важливу роль відіграло прийняття в 1966 р. Резолюції Генеральної Асамблеї ООН «Установлення міжнародних стандартів у сфері прав людини», в якій було викладено керівні принципи, котрі повинні враховуватись під час розробки міжнародних документів у зазначеній сфері, зокрема, вони повинні: «a) узгоджуватись із чинним зводом міжнародно-правових норм у сфері прав людини; b) мати фундаментальний характер і ґрунтуватись на притаманних людській особистості гідності та цінності; c) бути достатньо чіткими, щоб слугувати джерелом прав і обов'язків, які піддаються визначенню й здійсненню; d) передбачати, коли це доречно, реалістичний та ефективний механізм здійснення, включно із системами подання доповідей; e) користуватись усесторонньою міжнародною підтримкою» [8].

Таким чином, узагальнивши всі властивості міжнародних стандартів у сфері захисту прав людини, а також вимоги, котрі ставляться до них, можна сформулювати таке визначення: міжнародних стандарти захисту прав людини – це закріплені в міжнародних документах уніфіковані та загальноприйняті принципи та норми, які закріплюють мінімально необхідний перелік умов,

яким повинна відповідати процедура захисту прав і свобод людини і які є обов'язковими для держав-учасниць певного міжнародного зобов'язання (конвенції, договору, пакту), за порушення чи невиконання котрих передбачені санкції правового чи юридичного характеру.

Реальна участь суду у здійсненні захисту прав людини є однією з основних ознак правової державності. Всезагальний характер доступності правосуддя підкреслюється в низці найважливіших міжнародно-правових документів. Так, ч. 1 ст. 6 Європейської конвенції про захист прав людини 1950 р. передбачено, що кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи впродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, установленим законом, який вирішить спір щодо прав та обов'язків цивільного характеру або встановить обґрунтованість будь-якого висунутого проти нього кримінального обвинувачення [7].

Зважаючи на те, що право на судовий захист уходить до переліку прав, що захищаються Конвенцією, доцільно виокремити ті його стандарти, які є обов'язковими в сенсі практики Європейського суду із прав людини. Так, у вже згаданій ст. 6 Конвенції закріплене право на справедливий суд. Зокрема у ч. 1 ст. 6 зазначено, що кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи впродовж розумного строку незалежним та безстороннім судом, установленим законом, який вирішить спір щодо його прав та обов'язків цивільного характеру або встановить обґрунтованість будь-якого висунутого проти нього кримінального обвинувачення.

Судове рішення проголошується публічно, але преса й публіка можуть бути не допущені в зал засідань протягом усього судового розгляду або його частини в інтересах моралі, громадського порядку чи національної безпеки в демократичному суспільстві, якщо того вимагають інтереси неповнолітніх або захист приватного життя сторін або – тією мірою, що визнана судом суворо необхідною, – якщо за особливих обставин публічність розгляду може зашкодити інтересам правосуддя.

Зважаючи на конструкції ч. 1 ст. 6 Конвенції, можна стверджувати, що в ній закріплені такі елементи права на судовий захист: а) право на розгляд справи; б) право на справедливість судового розгляду; в) право на публічність розгляду справи та проголошення рішення; г) право на розумний строк розгляду справи; д) право на розгляд справи судом, встановленим законом; е) право на незалежність і безсторонність суду [7].

Практика Європейського суду із прав людини показує, що якщо в особи немає права на доступ до суду, тоді право на справедливий судовий розгляд є безглуздим. Таким чином, право на доступ до правосуддя є первинним по відношенню до права на справедливий судовий розгляд.

Із врахуванням положень статей 6 та 13 Конвенції система стандартів адміністративного процесу може мати такі елементи: 1) право на доступ до суду; 2) право на справедливий судовий процес, що містить такі організаційні та процесуальні гарантії: розгляд справи судом, створеним на підставі закону; незалежність та неупередженість суду; публічний розгляд справи та проголошення рішення суду; справедливий судовий розгляд; розгляд справи впродовж розумного строку; 3) ефективність судового контролю за актами та діями (чи бездіяльністю) органів публічної влади та дієвість судового рішення.

Отже, основні принципи судового процесу, закріпленні в ч. 1 ст. 6 Конвенції, мають бути враховані національним законодавством та судовою практикою, оскільки вони забезпечують захист прав особи в судовому процесі та впливають на його ефективність.

Необхідно констатувати, що на сьогодні міжнародні стандарти у сфері захисту прав людини знайшли свій відбиток в окремих положеннях чинного законодавства. Ефективний захист прав і свобод людини і громадянина в межах здійснення правозахисної діяльності забезпечують суди загальної юрисдикції, які вирішують переважну більшість проблем, пов'язаних із порушенням прав та свобод людини і громадянина.

Основні стандарти захисту прав людини закріплені в Основному Законі України у відповідних положеннях про захист прав та свобод людини і громадянина судом, здійсненням правосуддя виключно судами, недопустимості як делегування, так і привласнення цього повноваження судів іншими органами чи посадовими особами, поширенням юрисдикції судів на будь-який юридичний спір та будь-яке кримінальне обвинувачення. Також надзвичайно ефективною в механізмі судового захисту прав людини є можливість захисту своїх прав у міжнародних судових установах чи відповідних органах міжнародних організацій, членом або учасником яких є Україна (статті 55, 124 Конституції України [1]).

Серед інститутів демократичної держави судова влада, на яку покладається здійснення правосуддя, відіграє провідну роль у сфері захисту основних прав і свобод людини, адже саме

вона виступає гарантією й водночас механізмом захисту всіх інших інститутів. У зв'язку з цим завдання держави є забезпечення кожному, хто звернувся за судовим захистом, максимуму гарантій, що стосуються здійснення правосуддя. Перелік цих гарантій закріплений у вигляді міжнародно-правових стандартів захисту прав людини.

Таким чином, судова влада визнається одним із найефективніших засобів захисту прав і свобод людини, основне завдання якої – відновлення порушеного права. Відповідно, судова форма захисту забезпечує максимум процесуальних гарантій людині, яка звертається за захистом, а тому є вищою формою такого захисту.

Правосуддя як основний правозахисний механізм у державі може виконувати свою важливу функцію саме завдяки імплементації загальноприйнятим міжнародним стандарти прав людини. Такі стандарти випливають із того, що захист прав і свобод кожної людини в судовому порядку гарантується. Здійснюється судовий захист на основі чітко визначених процесуальним законом процедур, завершується винесенням правосудного рішення, що є обов'язковим для виконання та забезпечить відновлення порушеного права. Право на судовий захист – також обов'язковий стандарт захисту прав і свобод людини, адже без судового механізму захист усіх інших прав був би неможливим.

Як і всі інші права та свободи, визнані на міжнародному рівні, право на справедливий суд повинна забезпечити держава, воно є абсолютним і не може бути ні обмеженим, ані відчуженим (ч. 2 ст. 64 Конституції України) [1].

Висновки. Отже, проблема захисту основних прав і свобод людини виходить далеко за межі політики окремої національної держави та потребує формування міжнародно-правових стандартів, яким має відповідати процедура правозахисту як у середині країни, так і поза її межами. Стандарти захисту прав людини закріплені в низці важливих міжнародно-правових документів, що найповніше відображають надбання людства в зазначеній сфері та встановлюють загальновизнані принципи основоположних прав та інтересів людини, за яку жодна держава не може виходити.

Під міжнародними стандартами захисту прав людини запропоновано розуміти закріплені в міжнародних документах уніфіковані та загальноприйняті принципи та норми, які закріплюють мінімально необхідний перелік умов, яким повинна відповідати процедура захисту прав і свобод людини, і котрі є обов'язковими для держав-учасниць певного міжнародного зобов'язання (конвенції, договору, пакту), за порушення чи невиконання яких передбачені санкції правового чи юридичного характеру.

Серед інститутів демократичної держави судова влада, на яку покладається здійснення правосуддя, відіграє провідну роль у сфері захисту основних прав і свобод людини, адже саме вона виступає гарантією й водночас механізмом захисту всіх інших інститутів. У зв'язку із цим завдання держави – забезпечення кожному, хто звернувся за судовим захистом, максимуму гарантій щодо здійснення правосуддя. Правосуддя виступає основним правозахисним механізмом у державі та може виконувати свою важливу функцію завдяки імплементації загальноприйнятих міжнародних стандартів прав людини.

Література

1. Конституція України: прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28.06.1996. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр.

2. Статут ООН від 26 червня 1945 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_010#Text.

3. Верховенство права на національному та міжнародному рівнях: Декларація Генеральної Асамблеї ООН, Прийнята резолюцією 67/1 Генеральної Асамблеї ООН 24 вересня 2012 р. URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/ruleoflaw2012.shtml

4. Рабінович П.М. Міжнародні стандарти прав людини: властивості, загальне поняття, класифікація. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2016 № 1(84). С. 19–29.

5. Сучасний словник іншомовних слів: близько 20 тис. слів і словосполучень / уклали: О.І. Скопненко, Т.В. Цимбалюк. Київ : Довіра, 2006. 789 с.

6. Голубок С.А. Международно-правовые стандарты права на судебную защиту. *Правоведение*. 2007. № 1. С. 112-124.

7. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 4 листопада 1950 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text.

8. Встановлення міжнародних стандартів у сфері прав людини: Резолюція Генеральної Асамблеї ООН 41/120 від 4 грудня 1966 р. URL: http://daccess-dds-ny.un.org/ doc/RESOLUTION/GEN/ NR0/496/28/IMG/NR049628.pdf?OpenElement.

Чорна С. З.,
суддя
Сихівського районного суду міста Львова

УДК 343.91:343.85
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2020.2.5

ОКРЕМІ ПИТАННЯ ВДОСКОНАЛЕННЯ ФУНКЦІОНАЛЬНО-ОРГАНІЗАЦІЙНОЇ СТРУКТУРИ СУБ'ЄКТІВ ПРОТИДІЇ ОРГАНІЗОВАНІЙ ЗЛОЧИННОСТІ

Доценко О. С.

У науковій статті розглядаються окремі проблемні питання вдосконалення функціонально-організаційної структури суб'єктів протидії організованій злочинності в Україні. Підкреслюється, що організована злочинність постійно вдосконалює свої форми і способи вчинення злочинної діяльності, тому протидія їй є актуальною функцією держави та її правоохоронних органів, яка потребує теж постійного вдосконалення і покращення діяльності суб'єктів протидії організованій злочинності, більш ефективного використання інших державних органів, місцевого самоврядування та громадськості в протидії їй.

Звернута увага, що сьогодні наявна функціонально-організаційна структура суб'єктів протидії організованій злочинності не дає можливості забезпечити належний рівень протидії організованій злочинності в Україні. За таких обставин виникає необхідність удосконалення функціонально-організаційної структури суб'єктів протидії організованій злочинності з метою підвищення їх ефективності та зниження витрат на їх функціонування.

Проаналізовано наукові дослідження із цього напряму за період незалежності України і визначено, що зі зміною ситуації в державі, нормативно-правового регулювання, вдосконаленням злочинної діяльності організованими злочинними формуваннями виникає необхідність у дослідженні цих питань з урахуванням вимог сьогодення.

Розглянуто сутність та зміст таких термінів, як: «реформування» «вдосконалення» та «оптимізація», і зроблено висновок, що не досить виправданими та обґрунтованими сьогодні є твердження щодо реформування протидії організованій злочинності. Події і зміни, які відбуваються в цьому напрямі, автор відносить до вдосконалення чи оптимізації такої діяльності, розглядаючи їх як слова синоніми.

Розглянуто поняття і зміст «функціонально-організаційної структури суб'єктів протидії організованій злочинності» та запропоновано основні напрями її вдосконалення на сучасному етапі.

Ключові слова: *функціонально-організаційна структура, організована злочинність, суб'єкти протидії.*

В научной статье рассматриваются отдельные проблемные вопросы совершенствования функционально-организационной структуры субъектов противодействия организованной преступности в Украине. Подчеркивается, что организованная преступность постоянно совершенствует свои формы и способы совершения преступной деятельности, поэтому противодействие ей – актуальная функция государства и его правоохранительных органов, требующая постоянного совершенствования и улучшения деятельности субъектов противодействия организованной преступности, более эффективного использования других государственных органов, местного самоуправления и общественности в противодействии ей.

Обращено внимание, что существующая сегодня функционально-организационная структура субъектов противодействия организованной преступности не позволяет обеспечить надлежащий уровень противодействия организованной преступности в Украине. При таких обстоятельствах возникает необходимость совершенствования функционально-организационной структуры субъектов противодействия организованной преступности с целью повышения их эффективности и снижения затрат на их функционирование.

Проанализированы научные исследования по этому направлению за период независимости Украины, и определено, что с изменением ситуации в государстве, нормативно-правового регулирования, совершенствованием преступной деятельности организованными преступными формированиями возникает необходимость в исследовании этих вопросов с учетом требований современности.

Рассмотрены сущность и содержание таких терминов, как «реформирование», «усовершенствование» и «оптимизация», и сделан вывод, что недостаточно оправданным и обоснованным сегодня является утверждение о реформировании противодействия организованной преступности. События и изменения, которые происходят в этом направлении, автор относит к совершенствованию или оптимизации такой деятельности, рассматривая их как слова-синонимы.

© Доценко О. С., 2020

Рассмотрены понятие и содержание «функционально-организационной структуры субъектов противодействия организованной преступности» и предложены основные направления ее совершенствования на современном этапе.

Ключевые слова: *функционально-организационная структура, организованная преступность, субъекты противодействия.*

Dotsenko O. S. Some issues of improving the functional and organizational structure of the subjects of combating organized crime

The scientific article considers some problematic issues of improving the functional and organizational structure of the subjects of combating organized crime in Ukraine. It is emphasized that organized crime is constantly improving its forms and methods of committing criminal activity, therefore, combating it is an important function of the state and its law enforcement agencies, which also requires constant improvement and improvement of organized crime, more effective use of other government agencies, local government and the public in opposition to it.

Attention is drawn to the fact that today the existing functional and organizational structure of the subjects of combating organized crime does not provide an opportunity to ensure an adequate level of combating organized crime in Ukraine. In such circumstances, there is a need to improve the functional and organizational structure of the subjects of combating organized crime in order to increase their efficiency and reduce the cost of their operation.

Scientific researches in this direction for the period are analyzed independence of Ukraine and it is determined that with the change of the situation in the state, regulatory and legal regulation, improvement of criminal activity by organized criminal groups, there is a need to study these issues taking into account the requirements of today.

The essence and content of such terms as: "reform", "improvement" and "optimization" are considered and it is concluded that the statements about reforming the fight against organized crime are not sufficiently justified and justified today. The events and changes that occur in this direction, the author refers to the improvement or optimization of such activities, considering them as synonymous words.

The concept and content of the "functional and organizational structure of the subjects of combating organized crime" are considered and the main directions of its improvement at the present stage are proposed.

Key words: *functional and organizational structure, organized crime, subjects of counteraction.*

Постановка проблеми. Ураховуючи, що організована злочинність постійно вдосконалює свої форми і способи вчинення злочинної діяльності, протидія їй є актуальною функцією держави та її правоохоронних органів, яка потребує теж постійного вдосконалення і покращення діяльності суб'єктів протидії організованій злочинності, більш ефективного використання інших державних органів, місцевого самоврядування та громадськості у протидії їй. Поглиблення кризової ситуації в управлінні державою та правоохоронній сфері, водночас прагнення до євроінтеграції та адаптації вітчизняного законодавства до європейських стандартів протидії організованій злочинності, яка тісно пов'язана з корупцією, – перший, пріоритетний напрям діяльності держави.

Сьогодні наявна функціонально-організаційна структура суб'єктів протидії організованій злочинності не дає можливості забезпечити належний рівень протидії організованій злочинності в Україні. Організована злочинність сьогодні є складним і багатовекторним явищем. Вона запустила свої «щупальця» в усі сфери державного і суспільного життя, характеризується зв'язками і проникненням в органи державної влади та інші державні органи, органи місцевого самоврядування, правоохоронні та судові органи, що дає можливість їй створювати різні злочинні схеми, які потребують багато зусиль із прийняття політичних, правових та інших заходів із виявлення та здійснення протидії їй. За таких обставин виникає необхідність удосконалення функціонально-організаційної структури суб'єктів протидії організованій злочинності з метою підвищення їх ефективності та зниження витрат на їх функціонування. Актуальність цього питання зумовлена також і тим, що організована злочинність посилює кризові явища в суспільстві, підриває міжнародний авторитет держави і перешкоджає розбудові правової, демократичної, соціальної держави.

Стан дослідження. Проблемам вдосконалення протидії організованій злочинності приділялась увага в різні періоди незалежності України в дисертаційних роботах таких науковців, як: Л.І. Аркуша – «Основи методики виявлення і розслідування організованої злочинної діяльності за наявності корумпованих зв'язків» на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук та «Основи виявлення та розслідування легалізації доходів, одержаних у результаті організованої злочинної діяльності» на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук; М.Г. Вербенський – «Транснаціональна злочинність: кримінологічна характеристика та шляхи запобігання», О.В. Головкін – «Групова злочинність та її попередження»; В.Л. Грохольський – «Управління

діяльністю спеціальних підрозділів БОЗ МВС України»; А.Д. Дорошенко – «Фактор транснаціональної злочинності в сучасних міжнародних відносинах»; Б.В. Лизогуб – «Організовані злочинні угруповання: їх класифікація та заходи протидії»; С.С. Мірошниченко – «Головні напрямки діяльності органів прокуратури України з попередження організованої злочинності»; Т.М. Міщенко – «Адміністративно-правове забезпечення організації боротьби з організованою злочинністю, що супроводжується корупційними зв'язками»; Г.П. Пожидаєв – «Адміністративно-правові засади протидії організованій транснаціональній злочинності»; І.В. Пшеничний – «Організована транснаціональна злочинність і роль правоохоронних органів у протидії їй»; Ю.Ю. Сорочик –«Адміністративно-правове забезпечення протидії організованій злочинності»; О.В. Яцюк – «Провадження у справах про злочини, що вчинені організованими групами, на досудових стадіях кримінального процесу» та в інших працях, присвячених протидії організованій злочинності за допомогою оперативно-розшукових заходів тощо. Водночас зі зміною ситуації в державі, нормативно-правового регулювання, удосконаленням злочинної діяльності організованими злочинними формуваннями виникає необхідність і в удосконаленні функціонально-організаційної структури суб'єктів протидії організованій злочинності.

Метою статті є аналіз та вироблення пропозицій з удосконалення функціонально-організаційної структури суб'єктів протидії організованій злочинності в Україні.

Виклад основного матеріалу. Останнім часом в Україні на державному, відомчому і регіональному рівнях прийнято вживати такий термін, як «реформа», і набагато рідше – «вдосконалення», чи «оптимізація». Виходячи із цього, слід визначитись у змісті, сутності і значені цих споріднених термінів стосовно протидії організованій злочинності.

У «Юридичній енциклопедії» зазначається, що на даний час реформи розглядаються як найбільш імовірна форма подальшого розвитку постіндустріальних суспільств [1; 2 с. 951]. Для України також актуальним є системне суспільне реформування з метою забезпечення подолання кризи та, в підсумку, підвищення якості життя більшості громадян нашої країни [1].

Слід зазначити, що слово «реформа» походить від франц. *reforme*, від лат. *refomare* – перетворювати, поліпшувати. Це процес кардинальних, часто тривалих за часом перетворень відповідних сторін суспільного життя, державно-правових інститутів, окремих структур тощо. Реформи, як правило, модернізують і змінюють форму та зміст відповідних суспільних відносин, не порушуючи при цьому їхніх принципових засад. Цим реформи відрізняються від революцій, у ході яких характер перетворень є швидкоплинним і руйнівним для певної системи. Успіх реформ значною мірою залежить від їх системності й наукової обґрунтованості. Це стосується всіх нововведень, у т. ч. в галузі держави і права [3, с. 303].

Щодо «вдосконалення», то у Словнику української мови, Академічному тлумачному словнику (1970–1980) визначається: 1. Дія за значенням удосконалити і удосконалитися… Інститут (курси) удосконалення кого – інститут (курси) для підвищення кваліфікації спеціалістів. 2. Зміна в чому-небудь у бік поліпшення; результат такої зміни… [4].

На жаль, у вітчизняній науковій літературі не міститься поняття, змісту і сутності слова «оптимізація». У Великому тлумачному словнику української мови визначається тільки термін «оптимальний» як такий, що найбільше відповідає певним умовам, вимогам [5, с. 732]. Оптимізацію ще визначають як: «1. Надання чому-небудь оптимальних, найбільш сприятливих властивостей, співвідношень. // Вибір найкращого (оптимального) варіанта з великої кількості можливих. // Покращання характеристик системи. // В економіці – визначення значень економічних показників, за яких досягається оптимум, тобто оптимальний, найкращий стан системи; найчастіше оптимуму відповідає досягнення найвищого результату при даних витратах ресурсів або досягнення заданого результату при мінімальних ресурсних витратах… 2. Визначення найбільшого або найменшого значення якої-небудь функції. 3. Процес визначення екстремуму функції за заданих обмежень» [6]. Оптимізація визначається і як сукупність процесів, спрямованих на модернізацію та поліпшення наявних механізмів досягнення бажаного результату. Оптимізацію можна застосовувати практично в будь-якій сфері діяльності. Піддати оптимізації можна будь-який процес… [1].

Таким чином, аналіз наведених термінів свідчить, що, по-перше, реформа передбачає, в основному: кардинальні зміни державно-правових інститутів, окремих структур тощо, а також зміну форми та змісту відповідних суспільних відносин, чого в нашому суспільстві та державі не відбувається відносно протидії організованій злочинності. Тому не досить виправданими та обґрунтованими сьогодні є твердження щодо реформування протидії

організованій злочинності. Події і зміни, які відбуваються у цьому напрямі, останнім часом скоріш за все доцільно розглядати як удосконалення чи оптимізацію такої діяльності. Виходячи з вищенаведених розумінь «удосконалення» та «оптимізації», їх слід розглядати як слова-синоніми, які передбачають внесення змін до наявних та прийняття нових нормативно-правових актів, вироблення державної політики у цьому напрямі, в тому числі і стосовно суб'єктів протидії організованій злочинності, їх функціональної та організаційної структури тощо, з метою наближення протидії організованій злочинності до вимог сьогодення.

Потребує уточнення також розуміння «функціонально-організаційної структури». Поняття «функція» в загальному розумінні слова означає обов'язок, призначення, коло діяльності, працю, виконання, діяльність і т. ін., що охоплюються термінами функціонування, здійснення. Використання поняття «функція» в такому розумінні щодо управління характеризує його саме як діяльність, її різновиди та напрями. Система функцій, тобто сукупність окремих взаємопов'язаних і відносно самостійних видів функцій виражає зміст управління [7, с. 25]. Слово «функція» містить різний зміст залежно від сфери його використання. Але аналіз наукової юридичної літератури адміністративно-управлінського спрямування свідчить, що під функціями розуміються конкретні напрями діяльності тих чи інших суб'єктів. Тому слово «функція», «функціонування» ми розглядаємо як діяльність, пов'язану з виконанням певних функцій суб'єктами протидії організованій злочинності.

«Організаційний» охоплює собою що-небудь, пов'язане з особливостями будови предметів, їх структурою [5, с. 739]. А термін «структура» має два основні значення: 1) взаєморозміщення та взаємозв'язок складових частин цілого; будова; 2) устрій, організація чого-небудь [7, с. 789]. Стосовно нашого дослідження під «структурою» варто розуміти побудову певної системи, яка складається із взаємо залежних елементів і компонентів.

Таким чином, можна зробити висновок, що під удосконаленням функціонально-організаційної структури суб'єктів протидії організованій злочинності слід розуміти зумовлене сучасним станом соціально-економічного розвитку суспільства та держави вдосконалення (оптимізацію) діяльності суб'єктів протидії організованій злочинності за рахунок покращення напрямів їхньої діяльності, побудови та налагодження взаємозв'язку між ними щодо виконання завдань із протидії організованій злочинності. Серед можливих напрямів удосконалення функціонально-організаційної структури суб'єктів протидії організованій злочинності можна виділити два основі напрями: 1) вдосконалення (конкретизація) завдань, функцій, компетенції і повноважень кожного із суб'єктів протидії організованій злочинності; 2) вдосконалення (оптимізація) інституційної побудови суб'єктів протидії організованій злочинності. Удосконалення функціональної структури суб'єктів протидії організованій злочинності, на наш погляд, є найбільш важливою передумовою переходу до більш ефективної протидії організованій злочинності в Україні.

У ст. 1 Рамкової Конвенції ООН проти організованої злочинності визначається, що це групова діяльність трьох або більше осіб, яка характеризується ієрархічними зв'язками або особистими відносинами, які дають змогу їх ватажкам витягати прибуток або контролювати території і ринки, внутрішні та зовнішні, за допомогою насильства, залякування або корупції як для продовження злочинної діяльності, так і для проникнення в легальну економіку, зокрема шляхом: a) незаконного обігу наркотичних або психотропних речовин і «відмивання» грошей, як вони визначені в Конвенції ООН про боротьбу проти незаконного обігу наркотичних засобів та психотропних речовин 1988 року; b) торгівлі людьми, як вона визначена в Конвенції про боротьбу з торгівлею людьми та з експлуатацією проституції третіми особами 1949 року; c) підробки грошових знаків, як вона визначена в Міжнародній конвенції з боротьби з підробкою грошових знаків 1929 року; d) незаконної торгівлі предметами культури або їх крадіжок, як вони визначені в Конвенції ЮНЕСКО про заходи, спрямовані на заборону та попередження незаконного ввозу, вивозу та передачі права власності на культурні цінності 1970 року, і Конвенції Міжнародного інституту уніфікації приватного права про повернення викрадених або ж незаконно вивезених предметів культури 1995 року; e) викрадення ядерного матеріалу, неправильного поводження з ним або погрози неправильного поводження з ним із метою завдання шкоди населенню, як вони визначені в Конвенції з фізичного захисту ядерного матеріалу 1980 року; f) терористичних актів; g) незаконної торгівлі зброєю або вибуховими речовинами, або вибуховими пристроями або їх викрадення; h) незаконної торгівлі автотранспортними засобами або їх викрадення; i) підкупу посадових осіб державних органів [8].

Слід відмітити, що визначені Конвенцією основні напрями протидії організованій злочинно-

сті сьогодні не відповідають усьому спектру вчинення злочинів організованими злочинними формуваннями, зокрема в банківській, фінансовій, земельній, економічній, приватизаційній та інших сферах, встановленню монополій та незаконному використанню природних ресурсів та ін.

Виходячи із цього, доцільно визначити основні напрямами вдосконалення функціональної структури суб'єктів протидії організованій злочинності на сучасному етапі, а саме:

1. Ураховуючи, що протидія організованій злочинності здійснюється багатьма суб'єктами і зосередити таку діяльність в межах одного суб'єкта неможливо, доцільно здійснити перерозподіл основних та другорядних завдань, функцій, компетенцій і повноважень між суб'єктами протидії організованій злочинності. Функції із протидії організованій злочинності настільки багаточисельні і багатовекторні, що потребують задіяння в цьому процесі багатьох суб'єктів державних, правоохоронних та безпекових органів. Забезпечити їх реалізацію силами одного органу неможливо. Зокрема, не може один суб'єкт здійснювати протидію, наприклад: транснаціональній організованій злочинності, організованій злочинності у сфері оборони і безпеки держави, економічній, банківській та в інших сферах. Безумовно, багатовекторність діяльності організованої злочинності потребує й удосконалення функціональної структури суб'єктів протидії їй таким чином, щоб забезпечити виконання завдань і функцій протидії організованій злочинності за усіма напрямами.

Для вирішення цієї проблеми завдання, функції, компетенцію і повноваження необхідно чітко розподілити в системі наявних правоохоронних органів, виключаючи дублювання одних одними. До таких органів, у першу чергу, слід віднести органи галузевої (функціональної) компетенції, такі як: Національна поліція України, Служба безпеки України, Національне антикорупційне бюро України, органи прокуратури, Державне бюро розслідування. Водночас на рівні цих суб'єктів також виникає необхідність у внутрішньому перерозподілі завдань, функцій, компетенцій і повноважень протидії організованій злочинності, зокрема: 1) за сферами діяльності організованої злочинності (наприклад: економіка, банки, фінанси, приватизація, природні ресурси, торгівля зброєю, наркотиками, работоргівля, загальнокримінальний напрям та ін.); 2) за рівнями і масштабами діяльності: на територіальному, регіональному рівні; міжрегіональний рівень; міжнародний рівень. Адже жоден окремо взятий суб'єкт не в змозі здійснювати протидію організованій злочинності на усіх рівнях одночасно.

Крім того, потребують удосконалення завдання, функції, компетенція і повноваження органів змішаної компетенції, які здійснюють протидію організованій злочинності в певній сфері під час виконання своїх основних функцій, це: фіскальні органи, органи Державної прикордонної служби України, органи державного фінансового контролю, органи і установи виконання покарань та слідчі ізолятори, розвідувальний орган Міністерства оборони України; Служба зовнішньої розвідки України, Національне агентство з питань запобігання корупції, Національна гвардія України та ін.

2. Удосконалення функціональної структури потребує підвищення ролі чіткої координації і злагодженої взаємодії. Ураховуючи розгалуженість організаційної структури суб'єктів протидії організованій злочинності в Україні, що проявляється в розподілі функцій із виявлення, розслідування і кримінального переслідування членів організованих злочинних формувань між різними інституціями, координаційна функція набуває особливого значення. Особливо важливим є забезпечення також і міжвідомчої координації та співпраці з органами державної влади, іншими державними органами, органами місцевого самоврядування, населенням тощо. Очевидно, що одним із недоліків сьогодення у протидії організованій злочинності є низький рівень координації суб'єктів протидії організованій злочинності як між ними, так і з органами державної влади, іншими державними органами, органами місцевого самоврядування, населенням тощо. У зв'язку із цим вбачається за доцільне створення самостійного міжвідомчого координаційного центру із протидії організованій злочинності.

3. У рамках удосконалення функціонально-організаційної структури суб'єктів протидії організованій злочинності вбачається за доцільне у слідчих підрозділах (органах), без яких протидія організованій злочинності неможлива, створити окремі структурні підрозділи (можливо окремі слідчі) з розслідування злочинів, вчинених організованими злочинними формуваннями. Окрім того, такі слідчі повинні мати свою спеціалізацію, зокрема: з розслідування злочинів у сфері економіки, банківській і фінансовій сферах, у сфері природних ресурсів, приватизації, вчинених злочинів із використанням корупційних зв'язків та ін. Така діяльність потребує додаткових знань і умінь розслідування кримінальних проваджень за окремими напрямами. Невизначеність цих питань призводить

до малоефективної діяльності досудового розслідування, а часто і до ухилення членів організованих злочинних формувань від кримінальної відповідальності. У багатьох країнах – США, Німеччині, Польщі, Румунії та багатьох інших державах, розслідуваннями діяльності організованих злочинних формувань, а також злочинів у економічній, банківській та фінансовій сферах займаються спеціалізовані підрозділи правоохоронних органів. Важливим є те, що в окремих країнах взагалі створюють єдині органи із протидії корупції і боротьби проти економічних злочинів та організованої злочинності [9, с. 185]. На наш погляд, враховуючи тісний зв'язок організованої злочинності з корупційними посадовими (службовими) особами, такий підхід є цілком логічним і виправданим.

Відсутність спеціалізації у протидії організованій злочинності призводить до того, що працівники відповідних органів (підрозділів) не мають достатніх фахових знань та досвіду, оскільки змушені викривати і розслідувати всі прояви організованої злочинності. Переконані, що спеціалізація є однією з основних умов ефективної протидії організованій злочинності. Адже протидія організованій злочинності потребує комплексного підходу та спеціальних знань і навичок у найрізноманітніших галузях, у тому числі і юриспруденції.

Висновки. Підсумовуючи вищевикладене, слід зазначити, що вдосконалення функціонально-організаційної структури суб'єктів протидії організованій злочинності є одним із важливих завдань сьогодення у протидії організованій злочинності. Такий підхід до вдосконалення функціонально-організаційної структури суб'єктів протидії організованій злочинності підтримується 96,8% опитаних керівників територіальних органів і підрозділів.

Література

1. Кравченко С. Теоретичне розуміння реформ як форми суспільних змін. URL : http://visnyk.academy.gov.ua/wp-content/uploads/2013/11/2010-2-4.pdf (дата звернення: 28.02.2020).

2. Юридическая энциклопедия / отв. ред. Б.Н. Топорнин. Москва : Юристъ, 2001. 1272 с.

3. Юридична енциклопедія : у 6 т. / НАН України, Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, Вид-во «Українська енциклопедія» ім. М.П. Бажана. Київ : «Укр. Енцикл», 2003. Т. 5: П-С. 736 с.

4. Словник української мови. Академічний тлумачний словник (1970–1980): в 11 т. Т 10, 1979. С. 397. URL : http://sum.in.ua/p/10/397/2 (дата звернення: 28.02.2020).

5. Словник української мови. Т. 5 / за ред. Л.К. Артем'єва, О.А. Дітель / Вчена рада Інституту мовознавства ім. О.О. Потебні АН УРСР. Київ : Наукова думка, 1974. 840 с.

6. Словник: портал української мови та культури. Оптимізація. URL : https://slovnyk.ua/index.php?swrd=%D0%BE%D0%BF%D1%82%D0%B8%D0%BC%D1%96%D0%B7%D0%B0%D1%86%D1%96%D1%8F (дата звернення: 28.02.2020).

7. Коваленко В.В. Основи державного управління : монографія. Харків : ТД «Золота миля», 2009. 320 с.

8. Рамкова Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти організованої злочинності: міжнародний документ від 21 лип. 1997 року. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_786 (дата звернення: 10.11.2019).

9. Теличкін І.О. Протидія корупції в органах внутрішніх справ України: використання передового зарубіжного досвіду. *Публічне право*. 2013. № 2. С. 182–188.

Доценко О. С.,
кандидат юридичних наук, доцент,
професор кафедри публічного управління
та адміністрування
Національної академії внутрішніх справ

УДК 343.1
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2020.2.6

РІШЕННЯ СУДУ, ПРИЙНЯТІ ЗА РЕЗУЛЬТАТАМИ РОЗГЛЯДУ КЛОПОТАННЯ ПРОКУРОРА ПРО ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ НА СТАДІЇ ПІДГОТОВЧОГО ПРОВАДЖЕННЯ

Пастух А. Є.

У науковій статті пропонується розглянути, які результати розгляду клопотання прокурора про звільнення від кримінальної відповідальності на стадії підготовчого провадження, а також види рішень суду за результатами розгляду такого клопотання, яке скеровано до суду прокурором, за наявності встановлених обставин звільнення від кримінальної відповідальності на стадії досудового розслідування, чи регламентовано в чинному КПК України алгоритм дій суду під час розгляду вказаного клопотання судом.

Крім того, у згаданій праці висвітлено наявні в науковій спільноті думки щодо цього, висвітлено позицію автора щодо вказаних думок, а також викладено власне бачення автора.

До того ж у цьому дослідженні пропонується дослідити, які рішення ухвалюють суди за результатами розгляду клопотання прокурора про звільнення від кримінальної відповідальності, їх законність.

Також висвітлено прогалини КПК України, з якими зустрічаються на практиці учасники провадження у процесі розгляду клопотання прокурора про звільнення від кримінальної відповідальності.

Зокрема, у процесі дослідження встановлено, чи правомірно судді під час постановленні ухвал про закриття кримінального провадження, у зв'язку зі звільненням від кримінальної відповідальності, зазначають про винуватість чи невинуватість особи.

До того ж у роботі розглянуто, на думку автора, правильний алгоритм дій суду в ситуації, коли потерпілий заперечує проти клопотання щодо звільнення від кримінальної відповідальності.

Окрім цього, розглянуто виходи із ситуації, коли на стадії підготовчого провадження потерпілий не згодний із клопотанням прокурора про звільнення від кримінальної відповідальності, у зв'язку із хибною, на його думку, кваліфікацією дій обвинуваченого, та чи вправі суд за таких обставин безпосередньо досліджувати зібрані у процесі досудового розслідування докази обвинувачення.

Та найголовніше, у статті запропоновано зміни до чинного КПК України, з метою усунення прогалин останнього, які наявні під час розгляду вказаного вище клопотання.

Ключові слова: *підготовче провадження, ухвала, вирок, звільнення, кримінальна відповідальність, клопотання.*

В научной статье предлагается рассмотреть какие результаты рассмотрения ходатайства прокурора об освобождении от уголовной ответственности на стадии предварительного производства, а также виды решений суда по результатам рассмотрения такого ходатайства, которое направлено в суд прокурором, при наличии установленных обстоятельств освобождения от уголовной ответственности на стадии предварительного расследования, или регламентировано в действующем УПК Украины алгоритм действий суда при рассмотрении указанного ходатайства судом.

Помимо прочего, в упомянутой работе освещены имеющиеся в научном сообществе мнения по данному поводу, освещены позицию автора относительно указанных мыслей, а также изложены своё видение автора.

Среди прочего, в данном исследовании предлагается исследовать, какие решения принимают суды по результатам рассмотрения ходатайства прокурора об освобождении от уголовной ответственности, их законность.

Также освещены пробелы УПК Украины, с которыми сталкиваются на практике участники производства в ходе рассмотрения ходатайства прокурора об освобождении от уголовной ответственности.

В частности, в ходе исследования установлено, правомерно ли судьи при вынесении постановлений о закрытии уголовного производства в связи с освобождением от уголовной ответственности, отмечают о виновности или невиновности лица.

Среди прочего, в указанной работе рассмотрен, по мнению автора, правильный алгоритм действий суда при ситуации, когда потерпевший возражает против ходатайства об освобождении от уголовной ответственности.

Кроме этого, рассмотрены выходы из ситуации, когда на стадии подготовительного производства

© Пастух А. Є., 2020

потерпевший не согласен с ходатайством прокурора об освобождении от уголовной ответственности, в связи с неверной, по его мнению, квалификации действий обвиняемого, и имеет ли право суд при таких обстоятельствах непосредственно исследовать собранные в ходе досудебного расследования доказательства обвинения.

И самое главное, в статье предложены изменения в действующий УПК Украины, с целью устранения пробелов последнего, имеющиеся при рассмотрении указанного выше ходатайства.

***Ключевые слова**: подготовительное производство, определение, приговор, увольнение, уголовная ответственность, ходатайство.*

Pastukh A. E. The decisions of the court on the results of consideration of the prosecutor's request for release from criminal liability at the stage of preparatory proceedings

This research proposes to consider the results of the prosecutor's request for release from criminal liability at the stage of preparatory proceedings, as well as the types of court decisions based on the results of such request, sent to the court by the prosecutor, in the presence of established circumstances of release from criminal liability at the pre-trial investigation, whether the current Criminal procedure law of Ukraine regulates the algorithm of actions of the court during the consideration of the specified request by the court.

Among other things, the mentioned work highlights the available opinions in the scientific community on this issue, highlights the position of the author in relation to these opinions, as well as sets out the author's own vision.

Inter alia, this research proposes to analyse what decisions are made by the courts based on the results of the prosecutor's request for release from criminal liability, their legality.

Also, we mentioned the gaps of the Criminal procedure law of Ukraine, which are encountered in practice by the participants in the proceedings during the consideration of the prosecutor's request for release from criminal liability.

In particular, the research established whether it is lawful for judges to indicate the guilt or innocence of a person when ruling on the closure of criminal proceedings in connection with the release from criminal liability.

Among other things, this study considers, according to the author opinion, the correct algorithm of court actions in a situation where the victim objects to request for release from criminal liability.

In addition, the ways out of the situation when at the stage of preparatory proceedings the victim does not agree with the prosecutor's request for release from criminal liability, due to the incorrect, in his opinion, qualification of the accused's actions, and whether the court has the right to directly investigate during the pre-trial investigation of the prosecution's evidence.

And, most importantly, the research proposes changes to the current Criminal procedure law of Ukraine, in order to eliminate the gaps in it, which are available during the consideration of the mentioned prosecutor's request.

***Key words**: preparatory proceedings, decision, sentence, dismissal, criminal liability, request.*

Постановка проблеми та її актуальність. Проблематика розгляду питання порядку розгляду клопотання прокурора про звільнення від кримінальної відповідальності на стадії підготовчого провадження, а також видів рішень суду за результатами розгляду такого клопотання, яке скеровано до суду прокурором, за наявності встановлених обставин звільнення від кримінальної відповідальності на стадії досудового розслідування, полягає у відсутності, в чинному КПК України чіткого алгоритму дій суду під час розгляду вказаного клопотання судом.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання розгляду судом клопотання про звільнення від кримінальної відповідальності на стадії підготовчого провадження неодноразово ставали предметом наукових досліджень таких учених: Ю.В. Баулін, Т.О. Гончар, О.С. Козак, М.О. Красій, А.В. Лапкін, С.В. Сахнюк, І.А. Тітко та інших. Варто зазначити, що роботи названих науковців мають вагому наукову та практичну цінність, однак у вказаній статті пропонується розглянути, які рішення приймають суди на стадії підготовчого провадження за результати розгляду клопотання, скерованого до суду прокурором, про звільнення від кримінальної відповідальності.

Метою статті є визначення порядку розгляду клопотання прокурора про звільнення від кримінальної відповідальності на стадії підготовчого провадження, а також установлення, які рішення ухвалює суд за результатами розгляду такого клопотання, яке скеровано до суду прокурором, за наявності встановлених обставин звільнення від кримінальної відповідальності на стадії досудового розслідування.

Виклад основного матеріалу. На думку Т.О. Гончара, інститут звільнення від кримінальної відповідальності є проявом компромісу з боку держави, він сприяє реалізації принципів гуманізму та економії заходів кримінальної репресії [7, с. 24–25].

М.О. Красій зазначає, що сучасне законодавство шляхом звільнення від кримінальної відповідальності має на меті зниження рівня злочинності у країні, зменшивши водночас обсяг кримінальної репресії щодо особи, котра вчинила суспільно-небезпечне діяння вперше, яке містить склад

злочину невеликої та середньої тяжкості, крім корупційних злочинів [8, с. 143].

Безпосереднє ж визначення поняття звільнення від кримінальної відповідальності наведено лише в Постанові Пленуму Верховного Суду України № 12 від 23.12.2005 «Про практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від кримінальної відповідальності», згідно з якою вбачається, що звільнення від кримінальної відповідальності – це відмова держави від застосування щодо особи, котра вчинила злочин, установлених законом обмежень певних прав і свобод шляхом закриття кримінальної справи, яке здійснює суд у випадках, передбачених Кримінальним кодексом України в порядку, встановленому Кримінально-процесуальним кодексом України [3].

Водночас у науковій літературі точаться суперечки щодо конституційності інституту звільнення від кримінальної відповідальності, яка полягає в тому, що для застосування звільнення особи від кримінальної відповідальності, відповідно до чинного законодавства, потрібно встановити, що ця особа вчинила злочин, тобто сам факт звільнення особи від кримінальної відповідальності свідчить про визнання особи винуватою й вимагає відповідно до ч. 1 ст. 62 Конституції України винесення обвинувального вироку суду.

Протилежної думки дотримується Ю.В. Баулін, зазначаючи, що жоден зі складників презумпції невинуватості під час звільненні від кримінальної відповідальності не страждає [6, с. 197–198].

Схожої думки притримується С.В. Сахнюк, який зазначає, що встановлення факту вчинення особою лише суспільно небезпечного діяння, яке містить склад злочину, може здійснюватись як обвинувальним вироком, так і ухвалою суду, а тому жодних протиріч із ч. 1 ст. 62 Конституції України в такому разі немає, оскільки встановлення факту вчинення суспільно небезпечного діяння, яке містить склад злочину, само собою не обмежує конституційних прав та свобод людини. За таких обставин автор пропонує внести зміни в ч. 1 ст. 44 КК України та викласти її так: «Особа, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, яке містить склад злочину, звільняється від кримінальної відповідальності у випадках, передбачених цим кодексом» [10, с. 280].

Однак суди, ухвалюючи свої рішення, різняться у своїх позиціях та, повною мірою недотримуючись вимог законодавства в ухвалі про звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку із закінченням строків давності притягнення до кримінальної відповідальності на підставі ст. 49 КК України, зазначають, що обвинувачений вчинив злочин.

Так, ухвалою Червоноградського міського суду Львівської області від 08.12.2015 у справі № 459/2752/15-к зазначено, що обвинувачений учинив злочин [11].

Такі твердження в ухвалі суду про звільнення від кримінальної відповідальності не відповідають змісту п. 2 статті 6 Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод, згідно з якою, кожен, кого обвинувачено у вчиненні кримінального правопорушення, вважається невинуватим доти, доки його вину не буде доведено в законному порядку [1]. Аналогічна позиція закріплена у ст. 62 Конституції України.

У справі «Грабчук проти України» Європейський суд із прав людини визнав порушення ч. 2 ст. 6 Конвенції (презумпція невинуватості) та наголосив, що, закриваючи провадження в суді за строками давності, суд не повинен висловлюватись у термінах, які не залишають сумніву щодо погляду на те, що заявниця вчинила злочин. Зокрема, в рішенні від 4 грудня 2000 року слідчий використав такі слова: в діях [заявниці] є склад злочину та моменту, коли [заявниця] вчинила злочин, а суд зазначив, що в діяннях заявниці вбачаються ознаки злочину, передбаченого ст. 167 КК України. Такі твердження суперечать презумпції невинуватості, а тому дії українського суду ЄСПЛ визнав такими, що порушують Конвенцію з прав людини [4].

За таких умов, Європейський суд із прав людини висловив однозначну позицію про недопустимість зазначення в ухвалі суду про звільнення від кримінальної відповідальності, висловлювань про винність особи у вчиненні кримінального правопорушення.

Відповідно до вимог п. 2 ч. 3 ст. 314 КПК України в підготовчому судовому засіданні суд має право закрити провадження у разі встановлення підстав, передбачених пунктами 4–8, 10 частини першої або частиною 2-ю ст. 284 цього Кодексу [2].

Верховний суд України в «Аналізі судової практики застосування норм закону про звільнення від кримінальної відповідальності (покарання) у зв'язку із закінченням строків давності» зазначив, що скеровані до суду клопотання про звільнення від кримінальної відповідальності суд розглядає в підготовчому судовому засіданні, судові рішення щодо звільнення особи від кримінальної відповідальності й закриття кримінального провадження постановляються у формі ухвали.

Водночас суд, залежно від обставин, керується ст.ст.12, 44, 49 КК України, ст.ст.91, 283–288, 314, 315, 349, 350, 368–372 КПК України [13].

Такої ж думки дотримуються інші науковці, зазначаючи, що рішення про звільнення особи від кримінальної відповідальності суд ухвалює не у процесі судового розгляду, а під час підготовчого засідання (п. 2 ч. 3 ст. 314 КПК України) [5, с. 488].

Однак повною мірою погодитись із вказаними твердженнями не можна, оскільки постає питання, що робити в тій ситуації, коли обвинувачений підтримує клопотання прокурора про звільнення, а потерпілий на погоджується з ним, із мотивів хибної кваліфікації, вказуючи, що обвинувачений учинив більш тяжкий злочин, кваліфікуючи який, не дозволено звернутись до суду із клопотанням про звільнення від кримінальної відповідальності, у зв'язку із закінченням строків давності притягнення до кримінальної відповідальності, чи з інших підстав.

За таких обставин виникає ситуація, коли суд фактично під час підготовчого провадження не має права допитувати свідків та інших учасників, а також досліджувати докази, щоб переконатись чи правильно кваліфіковано дії обвинуваченого, що в сукупності належать до перевірки клопотання на дотримання вимог КПК України, а не винуватості чи невинуватості обвинуваченого.

У такому разі було б доцільнішим за результатами підготовчого засідання виносити ухвалу про призначення такого клопотання до судового розгляду, у процесі якого, відповідно до вимог КПК України, після дослідження всіх доказів та обставин можна дійти до переконання, що таке клопотання підлягає до задоволення.

Аналогічну позицію також підтримував Апеляційний суд Львівської області, який 28.01.2016 постановив ухвалу у справі №459/2752/15-к, де зазначив, що органом досудового розслідування дії ОСОБА_2 кваліфіковані за ст. 124 КК України як умисне заподіяння тяжких тілесних ушкоджень у разі перевищення меж необхідної оборони, що є злочином невеликої тяжкості, за який передбачено покарання у вигляді обмеження волі.

У суді першої інстанції та в апеляційному суді потерпілий ОСОБА_4, вважаючи таку кваліфікацію неправильною, наполягає на наявності в діях ОСОБА_2 складу тяжкого злочину, передбаченого ч. 1 ст. 121 КК України.

Із матеріалів провадження вбачається, що в суді першої інстанції під час розгляду клопотання були допитані лише ОСОБА_2 й потерпілий ОСОБА_4, водночас інші докази, на які посилався прокурор у своєму клопотанні, в суді не досліджувались.

Постановляючи ухвалу, суд першої інстанції не дав оцінки показанням ОСОБА_2 та потерпілого ОСОБА_4 (які істотно різняться між собою), не навів в ухвалі належного обґрунтування та мотивів ухваленого рішення й таким чином не перевірив обґрунтованості клопотання прокурора (зокрема і щодо правильності кваліфікації дій ОСОБА_2, зважаючи на позицію потерпілого), а, відповідно, дійшов передчасного висновку про наявність передбачених законом підстав для звільнення ОСОБА_2 від кримінальної відповідальності та закриття кримінального провадження.

Оскільки судове рішення про звільнення ОСОБА_2 від кримінальної відповідальності на підставі ст. 49 КК України ухвалене на неповно з'ясованих обставинах і не містить належних, достатніх мотивів та підстав його ухвалення, тобто є необґрунтованим і невмотивованим, воно судом апеляційної інстанції скасовано із призначенням у суді першої інстанції нового розгляду.

А також Апеляційний суд зазначив, що у зв'язку із цим докази потерпілого щодо кваліфікації дій ОСОБА_2 підлягають ретельній перевірці у процесі судового розгляду [12].

Водночас погоджуємось із думкою А.В. Лапкіна, який зазначає, що роль прокурора у кримінальному провадженні зі звільненням особи від кримінальної відповідальності визначається покладенням на прокурора повноважень із притягнення до кримінальної відповідальності (кримінальному переслідуванню) винної у вчиненні кримінального правопорушення особи, в межах реалізації яких прокурор обирає пов'язані з гуманізацією кримінального правосуддя й необхідністю процесуальної економії альтернативи загальному порядку кримінального провадження [9, с. 139].

За таких обставин законодавець наділяє процесуального керівника виключним правом установлення на досудовому розслідуванні підстав звільнення особи від кримінальної відповідальності та з подальшим зверненням до суду з відповідним клопотанням, тобто надає повноважень прокурору перевірити суперечні обставини на стадії підготовчого провадження, щоб суд не витрачав процесуального часу на такі дії.

Висновки. З урахуванням наведеного вбачається, що, відповідно до вимог ст. 287 КПК України, до клопотання прокурора про звільнення від кримінальної відповідальності не передбачено додавання інших документів, крім письмової

згоди особи на звільнення від кримінальної відповідальності, що позбавляє суд належним чином перевірити клопотання на дотримання вимог КПК України, зокрема, між іншим, на правильність кваліфікації, що впливає на законність звернення прокурором із таким клопотанням.

На підставі наведеного вище пропонується внести зміни в чинний КПК України, де чітко викласти порядок дій суду, яким чином він може перевіряти клопотання на дотримання вимог КПК України, чи витребовувати у прокурора документи для їх дослідження в судовому засідання, викликати та допитувати свідків чи призначати судовий розгляд, у процесі якого безпосередньо перевіряти клопотання на відповідність його вимогам КПК України шляхом проведення зазначених дій.

Література

1. Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод. Ратифікована Законом № 475/97-ВР від 17.07.1997. Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text.

2. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року №4651-VI: *Офіційний веб-портал Верховної Ради України*. Режим доступу : http://www.zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17.

3. Постанова Пленуму Верховного Суду України № 12 від 23.12.2005, «Про практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від кримінальної відповідальності». Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0012700-05#Text.

4. Рішення Європейського Суду з прав людини. Справа «Грабчук проти України», Заява №8599/02 від 21.09.2006. Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_118#Text.

5. Кримінальний процес. Підручник / В.Я. Тацій, Ю.М. Грошевий, І.А. Тітко ; за редакцією В.Я. Тація, Ю.М. Грошевого, О.В. Капліної, О.Г. Шило. Харків : Право. 2013. 824 с.

6. Баулін Ю.В. «Звільнення від кримінальної відповідальності». *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2013. № 1(1). С. 197–198.

7. Гончар Т.О. «Звільнення від кримінальної відповідальності та звільнення від покарання та його відбування: поняття та співвідношення інститутів». *Серія Право*. Випуск 27. Том. 3, С. 24–25.

8. Красій М.О. «Звільнення від кримінальної відповідальності як основа у кримінальному кодексі України і процедура в кримінальному процесуальному кодексі України». *Национальный юридический журнал: Теория и практика. Aprilie*. 2016. С. 143. Електронний ресурс: http://www.jurnaluljuridic.in.ua/archive/2016/2/part_2/31.pdf.

9. Лапкін А.В. «Участь прокурора у кримінальному провадженні зі звільненням особи від кримінальної відповідальності». *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка*. 2015. № 3. С. 139.

10. Сахнюк С.В. «Юридична природа звільнення від кримінальної відповідальності». *Часопис Київського університету права*. 2015. № 4. С. 280.

11. Ухвала Червоноградського міського суду Львівської області від 08.12.2015 у справі № 459/2752/15-к. Єдиний державний реєстр судових рішень: Електронний ресурс: http://reyestr.court.gov.ua/Review/54162471.

12. Ухвала Апеляційного суду Львівської області від 28.01.2016 у справі №459/2752/15-к. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. Електронний ресурс: http://reyestr.court.gov.ua/Review/55358500.

13. Закон і Бізнес. Випуск № 18 (1264). *«Коли час амністує злочин»*. Режим доступу: https://zib.com.ua/ua/123394-vsu_proanalizuvav_praktiku_schodo_zvilnennya_vid_vidpovidaln.html.

Пастух А. Є.,
начальник
Сокальського відділу Червоноградської місцевої прокуратури Львівської області

УДК 343.241
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2020.2.7

ОСОБЛИВОСТІ КРИМІНАЛЬНОГО ПОКАРАННЯ ЩОДО ФІЗИЧНИХ ОСІБ В АНГЛІЇ

Самощенко І. В.

У науковій статті здійснений аналіз особливостей кримінального покарання щодо фізичних осіб в англійському праві. Вказується, що d законодавстві Англії відсутнє визначення поняття кримінального покарання. Тому воно даються в чисельних судових рішеннях та в доктрині права окремими авторами. Питання ж про цілі покарання наразі вирішено на законодавчому рівні, в Законі про кримінальну юстицію 2003 року, який передбачає їх визначений перелік. Найбільш ж поширеними теоріями покарання в доктрині англійського права є поділ теорій покарання на теорії: а) відплати (retribution); б) залякування (deterrence); в) позбавлення (incapacitation); г) виправлення (rehabilitation).

На відміну від кримінального права України? в англійському праві немає чіткого переліку кримінальних покарань як певної системи їх розташування за ступенем суворості. За відсутності в Англії кримінального кодексу, покарання не містяться в єдиному законодавчому акті, а розміщені в окремих статутах. Розподіл видів покарання на основні й додаткові не передбачено. Враховуючи чисельні положення статутного права, до видів покарань відносяться: а) покарання, пов'язані з позбавленням волі (custodial sentence) (обмеження волі до 6 місяців, позбавлення волі строкове, на невизначений строк – доки її Величності буде завгодно, довічне позбавлення волі); б) покарання, які не пов'язані з позбавленням волі (community sentence) (пробація, «суспільне засудження»: виконання певної безоплатної роботи, вимога додержуватися «комендантської години», заборона відвідувати певні місця, вимога пройти курс лікування тощо); в) майнові покарання (штраф, компенсація, конфіскація). Поручі з кримінальними покараннями застосовуються різноманітні заходи кримінально-правового характеру («заходи безпеки»).

Далі розглядаються деякі види покарань, а саме: страта, тюремне ув'язнення, штраф, та інше. Підкреслюється, що починаючи із 2003 року, за англійським законодавством було остаточно встановлено заборону на застосування смертної кари як кримінального покарання за будь-яких умов. тюремне ув'язнення існує лише як єдиний вид позбавлення волі. Режим і порядок відбування цього покарання в місцях позбавлення волі регулюється інструкціями і правилами, котрі видає міністр внутрішніх справ. Тюремне ув'язнення диференціюється тільки залежно від його строку. Також детально наводиться процедура визначення судом терміну, який необхідно відбути засудженому до постанови питання про його дострокове звільнення.

Серед покарань, які не пов'язані з позбавленням волі, значне місце займає пробація, а також покарання, що становлять зміст «суспільного засудження», тобто різні обмежень прав і свобод особи, передбачені в Законі про кримінальну юстицію 2003 року. Обґрунтовується, що ефективне використання пробації є невід'ємною частиною системи кримінального правосуддя. Її функціонування повинне забезпечити винесення судами рішень щодо призначення покарань не пов'язаних із тюремним ув'язненням.

Крім того, зазначається, що особливу увагу в застосуванні судами різних видів покарань належить штрафу. Він є найбільш розповсюдженим видом покарання за вчинення злочинних діянь як загального, так і статутного права.

***Ключові слова**: поняття та мета покарання, види покарань, страта, тюремне ув'язнення, пробація, «суспільне засудження», штраф.*

В научной статье осуществлен анализ особенностей уголовного наказания в отношении физических лиц в английском праве. Подчеркивается, что в законодательстве Англии отсутствует определение понятия уголовного наказания. Поэтому оно дается в многочисленных судебных решениях и в доктрине права отдельными авторами. Вопрос же о цели наказания решен на законодательном уровне, в Законе об уголовной юстиции 2003 года, где содержится определенный их перечень.

В отличии от уголовного права Украины, в английском праве нет четкого перечня уголовных наказаний в качестве определенной системы их расположения по степени строгости. При отсутствии в Англии уголовного кодекса наказания не содержатся в едином законодательном акте, а размещены в отдельных статутах. Распределение видов наказания на основные и дополнительные не предусмотрено. Рядом с уголовными наказаниями применяются различного рода меры уголовно-правового характера («меры безопасности»).

Далее рассматриваются некоторые виды наказаний, а именно: смертная казнь, тюремное заклю-

© Самощенко І. В., 2020

чение, штраф и другие. Указывается, что, начиная с 2003 года, в английском законодательстве окончательно установлен запрет на применение смертной казни. Тюремное заключение существует только как единственный вид лишения свободы. Режим и порядок отбывания этого наказания в местах лишения свободы регулируется инструкциями и правилами, которые выдается министром внутренних дел. Тюремное заключение дифференцируется только в зависимости от его срока, где выделяются его виды: срочное, на неопределенный срок, пожизненное.

Среди наказаний, не связанных с лишением свободы, значительное место занимают пробация, а также наказания, составляют содержание «общественного осуждения», то есть разного рода ограничения прав и свобод личности, предусмотренные в Законе об уголовной юстиции 2003 года. Обосновывается, что эффективное использование пробации является неотъемлемой частью системы уголовного правосудия. Ее функционирование должно обеспечить вынесение судами решений, при назначении наказаний не связанных с тюремным заключением.

Кроме того, отмечается, что особое внимание в применении судами различных видов наказаний отводится штрафа. Он является наиболее распространенным видом наказания за совершение преступных деяний как общего, так и статутного права.

***Ключевые слова**: понятие и цели наказания, виды наказаний, смертная казнь, тюремное заключение, пробация, «общественное осуждение», штраф.*

Samoshchenko I. V. Features of criminal Punishment of individuals in England

The article analyzes the features of criminal punishment of individuals in English law. It states that English legislation does not define the concept of criminal punishment. Thus, this concept recognized in many judicial decisions and teachings of publicists. The issue of the purpose of criminal punishment elaborates at the legislative level in the Criminal Justice Act of 2003, which provides a list of them.

In contrast to Ukrainian criminal law, English law does not have a precise ranking list of criminal penalties according to their severity degree. It mentions that there is no criminal law code in England, so penalties are not contained in a single legislative act, but codified in separate statutes. There is no division of types of punishment into primary and extra. Besides criminal penalties, other measures of criminal punishment ("security measures") applied.

Also, the article describes other types of punishment, such as execution, imprisonment, fines, etc. It emphasizes the ban on the death penalty as a criminal punishment in 2003. Moreover, the penitentiary imprisonment is the only type of custody. The regime and procedure for serving sentences in places of imprisonment must be regulated by instructions and rules issued by the Minister of Internal Affairs. The imprisonment differentiates depending on the term, which distinguishes life sentences, sentences for a specific term.

Also, the article contains the procedure of defining the term served by prisoners before rendering the early release decision. Probation and "public condemnation"", punishments various restrictions on the rights and freedoms of a person occupies a significant place among other non-custodial punishments, provided for in the Criminal Justice Act 2003. The article argues on the problem of the effective use of probation as an integral part of the criminal justice system. The existence of probation must ensure that courts make decisions on non-custodial sentences.

Moreover, it states that special attention in the application of various types of penalties by courts paid to fines. It is the most common type of punishment for criminal acts both common and statute law.

***Key words**: concept and purpose of punishment, types of punishment, execution, life sentences, probation, "public condemnation", fine.*

Постановка проблеми та її актуальність. Україна як країна, яка прагне до вступу до Європейського Союзу, безумовно, повинна адаптувати своє національне законодавство до правових реалій та приписів, що мають місце у країнах ЄС. Тому питання щодо дослідження особливостей кримінального покарання в Англії набуває своєї актуальності та значення. Від якості наукових розробок залежить і вирішення питань вдосконалення кримінального законодавства України та її правозастосовної практики.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Тема кримінальних покарань в Англії вже привертала увагу науковців як на вітчизняних авторів, так і іноземних. Водночас науковий доробок не є вичерпним, від потребує постійного доповнення та оновлення. В сучасному розвитку української правової думки ще спостерігається певний дефіцит наукових досліджень із цього питання. Зараз залишаться питання, які потребують своєї популяризації серед науковців та розвитку.

Метою статті є аналіз англійського законодавства, яке передбачає особливості кримінального покарання щодо фізичних осіб, із використанням доступних наукових та науково-практичних матеріалів, зокрема інформаційних ресурсів: www.legislation.gov.uk, де розміщені чинні закони (статути) Англії.

Виклад основного матеріалу. І. Поняття та мета покарання. У кримінальному законодавстві Англії відсутнє визначення поняття пока-

рання, тому воно дається в чисельних судових рішеннях та в доктрині права окремими авторами. Зазвичай під покаранням розуміється владне заподіяння страждань особі за вчинення нею злочинного діяння або засіб досягнення «справедливості», тому що держава карає особу, яка сама поставила себе «поза законом» (справа Петтіфера). Найбільш вдалим із цього приводу можна вважати визначення, яке надається Х.Л.А. Хартом. Загалом, за його думкою: а) покарання – це позбавлення, що супроводжується болем, іншими «неприємностями»; б) призначається та виконується державною владою; в) припускає наявність порушення певних норм права, а також формалізоване встановлення його в суді; г) накладається на правопорушника по факту вчинення ним діяння [1, с. 222].

Питання про мету покарання наразі вирішено на законодавчому рівні. Так, Законом про кримінальну юстицію 2003 року (ст. 142) метою покарання в Англії визнано: 1. Покарання злочинця; 2. Зменшення злочинців; 3. Виправлення та ресоціалізація злочинця; 4. Захист суспільства; 5. Відшкодування злочинцем завданих збитків (шкоди) постраждалим від злочину. Крім того, Законом про кримінальну юстицію та імміграцію 2008 року було введено доповнення (ст. 142 (а) до Закону про кримінальну юстицію 2003 року), де основною метою покарання щодо осіб, які не досягли 18-річного віку в системі ювенальної юстицію визначається попередження вчинення злочинних діянь. Таким чином, було здійснено об'єднання цілей покарання у статуті (законі), які до того традиційно визначались у доктрині права.

Найбільше ж поширеними теоріями покарання в англійському праві, які виступають як його триєдина мета, є: а) покарання як відплата за заподіяне зло; б) покарання як залякування; в) покарання як засіб виправлення злочинця [2, с. 261]. Або поділ теорій покарання на теорії: а) відплати (retribution); б) залякування (deterrence); в) позбавлення (incapacitation); г) виправлення (rehabilitation) [3, с. 260–26; 4, с. 95].

Покарання як відплата (retribution) є найбільш стародавньою теорією. Вона має свої витоки в розумінні покарання як «соціального віддання», «помсти з боку суспільства», «справедливої відплати», тобто злочинець підлягає покаранню тому, що він на це заслуговує, та йому спричиняються неприємності через те, що він раніше завдав шкоди будь-кому іншому. Важливим аспектом цієї теорії є дотримання пропорційного співвідношення суворості покарання серйозності злочину, тяжкості шкоди, задля досягнення «балансу справедливості» в суспільстві призначенням саме «справедливого покарання».

Теорія залякування (deterrence) прямо пов'язана з ідеєю І. Бентама, згідно з якою злочинець розглядається як «жертва», яку варто принести в інтересах попередження вчинення нових злочинів. Тому вона містить у собі завдання як загальної (general prevention), так і спеціальної превенції (special deterrence).

Теорія мети покарання, якою є позбавлення (ізолювання) (incapacitation), історичне коріння має в особливостях англійського судочинства. Спочатку, за правилами пенітенціарної системи Англії, тюремне ув'язнення не розглядалось як окреме покарання, а застосовувалося як захід утримання особи до суду та до призначення йому покарання. З обранням ув'язненню статусу самостійного покарання позбавлення (ізолювання) втратило цю функцію й набуло значення мети покарання.

Теорія виправлення (rehabilitation) як підстава покарання враховує не факт вчинення злочинного діяння, а небезпечний стан злочинця, що дозволяє застосовувати щодо нього не тільки міру покарання, а й заходи кримінально-правового характеру (так звані заходи безпеки). Крім того, ця мета передбачає здійснення на практиці ресоціализацію злочинця.

ІІ. Система та види покарань. На відміну від кримінального права України, в англійському праві немає чіткого переліку кримінальних покарань як певної системи їх розміщення за ступенем суворості. За відсутності в Англії кримінального кодексу покарання не містяться в єдиному законодавчому акті. Розподіл видів покарання на основні й додаткові не передбачено. Останні можуть застосовуватись в альтернативі або взаємодоповнювати та замінювати один одного. В межах загального права вагому роль щодо визначення виду та розміру покарання надається безпосередньо судам. Їх розсуд обмежується у випадках законодавчого визначення санкції за вчинене злочинне діяння.

Ураховуючи чисельні положення статутного права, наразі до видів покарань відносяться: а) покарання, пов'язані з позбавленням волі (custodial sentence) (обмеження волі до 6 місяців, позбавлення волі строкове, на невизначений строк – доки її Величності буде завгодно, довічне позбавлення волі); б) покарання, які не пов'язані з позбавленням волі (community sentence) («суспільне засудження»: виконання певної безоплатної роботи, вимога дотримуватись «комен-

дантської години», заборона відвідувати певні місця, вимога пройти курс лікування алкогольної залежності тощо); в) майнові покарання (штраф, компенсація, конфіскація) [5, с. 58]. Відокремлення тут караності неповнолітніх як певного виду покарань знаходить своє підтвердження у спеціальній літературі [1, с. 222]. Але воно не входить до змісту цього дослідження та потребує додаткової уваги.

Тілесні покарання як архаїчний вид покарання в сучасному кримінальному праві Англії були скасовані з числа останніх у Європі, лише в 1948 році Законом про кримінальну юстицію. Але впродовж до 1967 року вони ще зберігались як дисциплінарні міри впливу на засуджених у місцях позбавлення волі.

Визначення в законі того чи іншого засобу державного примусу як кримінального покарання є обов'язковим для суду. Ці покарання знаходяться між собою у гнучкій системі співвідношення. Практикою призначення покарання суд має право обрати найбільш суворий його вид та розмір під час установлення так званого «найгіршого випадку» (the worst-case), що носить неординарний, нетиповий характер. Тим самим це поняття виступає одним із критеріїв під час призначення покарання. Наповнення його змісту здійснюється судом за власним розсудом, і в кожному окремому разі воно може бути досить довільним. До таких обставин, яким суд дає оцінки, належать, наприклад, форма вини, спосіб учинення злочинного діяння, обсяг наслідків, характеристика особи винного тощо.

Страта (смертна кара). В Англії призначення страти (смертної кари) за вчинене тяжке вбивство (murder) було скасовано спочатку, у 1965 році, Законом про тяжке вбивство (скасування смертної кари) та остаточно з 1970 року. Особи, які визнані судом винними у вчинені тяжкого вбивства, підлягають засудженню до довічного тюремного ув'язнення. В інших випадках страта замінюється або позбавленням волі на невизначений термін, або довічним позбавленням волі.

Крім того, в 1981 році Законом про збройні сили смертна кара скасована за шпіонаж (espionage), із 1998 року Законом про злочини та заворушення – за піратство з насильством (piracy) щодо Закону про піратство 1837 року, за підпал королівських (державних) кораблів, портів, складів щодо Закону про охорону портів 1772 року та за «велику зраду», тобто зраду суверену або державі й надання допомоги ворогові Законом про зраду 1351 року (treason).

У 1999 році та у 2003 році парламентом Англії було схвалено, відповідно, 6-й та 13-й Протоколи до Конвенції про захист прав людини та основних свобод. Тим самим, за англійським законодавством, було остаточно встановлено заборону на застосування смертної кари як кримінального покарання за будь-яких умов.[6, с. 74-75]

Позбавлення волі. Після того, як Законом про кримінальну юстицію 1948 року були скасовані каторжні роботи (кримінальне рабство – «penal servitude»), в Англії є лише один вид позбавлення волі (custodial sentence) – тюремне ув'язнення. Режим і порядок відбування покарання в місцях позбавлення волі регулюється інструкціями і правилами, котрі видає міністр внутрішніх справ. Тюремне ув'язнення диференціюється тільки залежно від його строку й, відповідно до ст. 89 Закону про повноваження кримінальних судів 2000 року, не може бути призначене особі, що не досягла 21 року.

За можливістю визначити строк ув'язнення його видами в англійському праві можна вважати: строкове, на невизначений строк – доки її Величності буде завгодно, довічне [4, с. 95]. Тюремне ув'язнення з «подовженим» строком, яке було передбачене ст. 227 Закону про кримінальну юстицію 2003 року, виключене із статутного права у 2012 році Законом про правову допомогу під час винесення вироків та покарання правопорушникам.

Завдяки тому, що застосуванням тюремного ув'язнення як виду покарання забезпечується реалізація всіх чотирьох цілей покарання (а саме: відплати, залякування, позбавлення й виправлення), воно має універсальне значення в англійській правовій доктрині. Крім того, це покарання належить до суворих видів покарань і для його застосування мають бути певні підстави. Законом про кримінальну юстицію 2003 року (ст. 152) передбачається, що суд не повинен виносити вирок про призначення тюремного ув'язнення, якщо не прийде до переконання про неможливість досягти мети покарання застосуванням інших видів покарання (наприклад, призначенням штрафу, «суспільного засудження») та коли саме позбавлення волі відповідає ступеню тяжкості злочинного діяння. Однак ніщо не заважає суду призначити позбавлення волі злочинцю, коли він не виражає своєї готовності виконувати вимоги, які входять до наказу про «суспільне засудження» (коли обов'язкова проте потрібна згода самого засудженого), а також у разі його відмови пройти тестування на наркозалежність, відповідно до положень ст. 161 Закону.

Щодо приписів ст. 89 Закону про повноваження кримінальних судів 2000 року тюремне ув'язнення, як правило, не може призначатися особам, котрі не досягли 21 року. Позбавлення волі у вигляді «ув'язнення на невизначений строк – доки її Величності буде завгодно» може бути призначено особі у віці до 18 років за вчинення тяжкого вбивства або іншого злочинного діяння, за яке передбачено покарання понад 14 років. У такому разі строк ув'язнення не може перевищувати максимального строку позбавлення волі, що встановлено за вчинене діяння. Особи, які вчинили злочин у віці від 18 до 21 року, можуть бути покарані призначенням ув'язнення на строк, що не перевищує максимального строку позбавлення волі, встановленого за вчинене діяння, якщо, на думку суду, інші заходи поводження із правопорушником у цьому разі недоречні (ст.ст. 90–91 Закону).

Однак на практиці суди Англії стикаються з відсутністю достатньо чітких критеріїв для визначення конкретного розміру покарання. Підставами тут можуть слугувати особливості встановлення санкцій щодо статутних злочинних діянь, де передбачається лише максимальна межа покарання. У санкціях же за злочинні діяння загального права така межа майже не встановлена. Проте, враховуючи положення ст. 132 Закону про магістратські суди 1980 року, мінімальний строк позбавлення волі, яке призначається цими судами не може бути менше 5 днів. Також невизначеність у законі терміну тюремного ув'язнення надає право суду призначити покарання, що не перевищує два роки позбавлення волі (ст. 77 Закону про повноваження кримінальних судів 2000 року).

Під час оцінки серйозності будь-якого правопорушення (злочинного діяння) суд зобов'язаний ураховувати вину злочинця у скоєнні злочинного діяння та шкоду, завдану злочинним діянням (ст. 143 (1) Закону про кримінальну юстицію 2003 року). Звичайною мовою, в загальних рисах суд висловлює причини прийняття ним відповідного рішення у справі, а саме: обрання засудженому певного виду та обсягу покарання (ст. 174 Закону). Крім того, призначення тюремного ув'язнення повинно бути мінімально можливим, на думку суду, з урахуванням тяжкості (серйозності) вчиненого злочинного діяння. Тому суд повинен виносити рішення щодо призначення позбавлення волі, якщо він уважає, що злочинне діяння або декілька злочинних діянь, пов'язані з ним, були настільки серйозними, що обрання штрафу або «суспільне засудження» є не виправданими покараннями (ст. 153 (2) Закону).

Таке правило не спрацьовує у разі закріплення у статутному праві абсолютно визначених санкцій. Наприклад, саме такою санкцією є санкція ст. 1(1) Закону про тяжке вбивство (скасування смертної кари) 1965 року, де передбачається за вчинення тяжкого вбивства покарання у вигляді довічного позбавлення волі. Або 1. Якщо особа не може виразити своєї готовності виконувати вимоги, які суд має включити до «суспільного засудження» та яке вимагають згоди особи, 2. Особа не виконує наказу щодо тестування наркозалежності. В такому разі суду ніщо не заперечує винести рішення про призначення покарання у вигляді позбавлення волі (ст. 152 (3) Закону про кримінальну юстицію 2003 року) [3, с. 264].

Особливої уваги заслуговує також питання призначення довічного позбавлення волі за англійським статутним правом. Відповідно до ст. 225 Закону про кримінальну юстицію 2003 року, особа у віці 18 років та більше може бути покарана призначенням довічного позбавлення волі (коли санкцією за вчинене ним злочинне діяння передбачається така можливість), якщо, на думку суду, серйозність учиненого виправдовує постанову такого вироку. Якщо санкція за вчинене злочинне діяння або декілька діянь не передбачає покарання у вигляді довічного позбавлення волі, але серйозність (тяжкість) діяння спонукає до необхідності відповідного захисту суспільства (за наявності суттєвих ризиків завдання серйозної шкоди), суд управі призначити особі позбавлення волі на невизначений строк. Таким чином, особа фактично вважається засудженою до довічного позбавлення волі (ст. 34 (2) Закону про злочин (покарання) 1997 року) та може бути звільнена достроково з тих же підстав, що й особи, засуджені до такого ж позбавлення волі.

Також варто зазначити, що під час призначення довічного позбавлення волі суд може зазначити певний термін («тариф»), який необхідно відбути засудженому до постанови питання про його дострокове звільнення (ст. 269 Закону про кримінальну юстицію 2003 року). Рішення щодо тривалості «тарифу» залежить від тяжкості (серйозності) вчиненого злочинного діяння. У встановленні серйозності (тяжкості) злочинного діяння судам належить керуватись трьома «загальними положеннями», які викладені в Додатку 21 до цього Закону.

1. Випадки, які звичайно підпадають під п. 4 (2) Додатку, тобто коли суд уважає, що тяжкість (серйозність) злочинного діяння або декількох злочинних діянь є «виключно високою», а саме: а) вбивство

двох або більше осіб, коли кожне вбивство містить будь-що з наступного: I. Значна ступінь навмисності або планування, II. Викрадення потерпілого, III. Сексуальні чи садистські дії, b) вбивство дитини, якщо воно пов'язане з викраденням дитини або сексуальними чи садистськими мотивами, b-a) вбивство поліцейського або співробітника тюремної установи під час виконання своїх обов'язків, c) убивство, пов'язане із просуванням політичних, релігійних чи ідеологічних цілій, d) убивство, вчинене особою, яка раніше була засуджена за вбивство.

Відповідно до ч. 4 ст. 269 Закону суд має право постановити, що щодо осіб віком 21 рік та більше у зв'язку з «виключно високою» тяжкістю (серйозністю) вчиненого злочинного діяння або декількох діянь положення про дострокове звільнення на засудженого не розповсюджується. Тому призначення довічного позбавлення волі без права дострокового звільнення вважається найбільш удалою альтернативою смертної кари (страти) [7, с. 18].

2. Випадки, які звичайно підпадають під п. 5 (1) Додатку, тобто коли суд уважає, що тяжкість (серйозність) злочинного діяння або декількох злочинних діянь є «особливо високою», а саме: a) /виключен із п. 5 (1) у 2015 році Законом про кримінальне правосуддя та передбачений зараз як підпункт b-a) п. 4 (2) Додатку/, b) вбивство із застосуванням вогнепальної зброї або вибухових речовин, c) убивство, вчинене заради вигоди (таке як – убивство, вчинене під час пограбування чи берглері або для їх сприяння, вчинене на замовлення або з метою отримання прибутку), (d) вбивство, яке спрямоване на втручання або перешкоджання здійсненню правосуддя, (e) вбивство, пов'язане із сексуальними або садистськими діями, (f) вбивство двох або більше осіб, (g) убивство на расовому чи релігійному ґрунті, або сексуальної орієнтації, (h) вбивство, яке підпадає під дію ч. 4 (2), вчинене у віці до 21 року.

3. Усі інші випадки тяжкого вбивства, що не підпадають під дію п. 4 (2) та п. 5 (1) Додатку та передбачені в п. 6 та п. 7 Додатку, а саме:

– якщо злочинець, під час вчинення злочинного діяння, був у віці 18 років або більше, і справа не потрапляє в межі пунктів 4 (1), 5 (1) або 5A (1), що стає відправним положенням під час визначення мінімального терміну у 15 років;

– якщо злочинець, під час вчинення злочинного діяння, був молодше 18 років, відповідне відправне положення під час визначення мінімального терміну становить 12 років.

Крім того, згідно із п. 8 та п. 9 Додатку, суд повинен взяти до уваги будь-які обтяжуючі або пом'якшуючі обставини тією мірою, якщо вони вже не були враховані у статуті. Це може привести до визначення мінімального строку будь-якої тривалості (незалежно від початкових положень, передбачених у статуті) або прийняття рішення щодо по життєвого засудження.

Обтяжуючими обставинами, які можуть стосуватись убивства, та зазначені в п. 10 Додатку, крім тих, що вказані в п.п. 4 (2), 5 (2) і 5A (2), є : (a) значна ступінь планування або навмисності, (b) той факт, що потерпілий був особливо вразливий через вік або інвалідність, (c) душевні або фізичні страждання, заподіяні потерпілому перед смертю, (d) зловживання службовим становищем, (e) використання примусу або погроз щодо іншої особи для полегшення вчинення злочинного діяння, (f) той факт, що потерпілий здійснював державну службу або виконував громадські обов'язки, і (g) приховування, пошкодження або розчленування тіла.

Пом'якшуючі обставини, які можуть стосуватись убивства, охоплюють (п. 11 Додатку): (a) намір завдати серйозної шкоди здоров'ю, а не вбити, (b) відсутність навмисності, (c) той факт, що злочинець страждав від будь-якого психічного розладу або розумової неповноцінності, які (хоча й не підпадали під дію п. 2 (1) Закону про вбивство 1957 року (з. 11)), але знизили ступінь його вини, (d) той факт, що злочинець був спровокований (наприклад, тривалим стресом), (e) той факт, що злочинець діяв будь-якою мірою в цілях самооборони або у страху перед насильством, (f) переконання злочинця в тому, що вбивство було актом милосердя, й (g) вік злочинця.

Покарання, не пов'язані з позбавленням волі. Серед зазначених видів покарання значне місце посідають: інститут пробації, а також покарання, що становлять перелік різних обмежень прав і свобод особи, передбачений у Законі про кримінальну юстицію 2003 року.

Отже, пробація (від англ. «probation» – випробування) має свою стародавню історію в Англії, яка започаткована в 1887 році із прийняттям Закону про випробування вперше засуджених та Закону про випробування злочинця 1907 року. Зараз питання щодо пробації регулюються як загальним правом, так і статутним, а саме: Законом «Правила про пробацію» 1965 року, Законом про повноваження кримінальних судів 1973 року, Законом про кримінальну юстицію 2000 року. Відповідно до цих законодавчих приписів, суд, під

час розгляду справи щодо обвинувачення особи у вчинення злочинного діяння, за яке покарання точно не визначено в законі, має право прийняти рішення про наказ про пробацію. У своєму значенні, пробація не передбачає призначення будь-якого карного покарання, а лише слугує альтернативною мірою тюремному ув'язненню. Загальна її ідея полягає в тому, щоб знайти такі важелі впливу наявними пробаційними програмами, які би призвели до зміни поведінки засудженого з усвідомленням ни своєї відповідальності та він став на шлях виправлення. На думку англійських криміналістів, ефективне використання пробації є невід'ємною частиною системи кримінального правосуддя. Її функціонування повинне забезпечити винесення судами рішень щодо призначення покарань, не пов'язаних із тюремним ув'язненням і які відповідали певному степеню їх суворості й вимогливості [8, с. 5].

Під час постанови наказу про пробацію суд повинен дійти висновку про те, що мета призначення пробації є бажаною в інтересах забезпечення ресоціалізації злочинця, захисту суспільства від завданої шкоди, попередження нових злочинних діянь (ст. 2 (1) Закону про повноваження кримінальних судів 1973 року). Також суд зобов'язаний проаналізувати всі обставини справи, яка розглядається, надати відповідну оцінку особі винного та отримати з його боку обов'язкову згоду на застосування щодо нього умов пробації.

Особа, щодо якої виданий такий наказ, повинна перебувати під наглядом чиновника служби пробації протягом терміну іспитового строку не менше 1 року та не більше 3 років, виконувати інструкції, які він може від нього отримувати. Протягом іспитового строку на засудженого можуть бути покладені такі зобов'язання (умови пробації): пройти курс програми реабілітації, відшкодувати потерпілому завдану шкоду, не відвідувати заборонені судом місця, відмова від поводження з вогнепальною та іншою зброєю, з'являтись за викликом до служби пробації, працювати лише в дозволених місцях роботи, сповіщати про зміну адреси або мешкати лише в місцях, точно вказаних чиновником служби пробації тощо [9, с. 113; 10].

Наслідками невиконання засудженим умов пробації, згідно з положеннями ст. 6 (3) Закону про повноваження кримінальних судів 1973 року, можуть становити: а) штраф у розмірі 50 £ фунтів стерлінгів, б) наказ про надання безоплатних послуг суспільству, в) наказ про відвідування центру виховання, г) призначення покарання задля реального його виконання.

Наступними видами покарань, які не пов'язані з тюремним ув'язненням, є ті відповідні примусові приписи, які передбачені ст. 177 Закону про кримінальну юстицію 2003 року) і становлять зміст «суспільного засудження» (community sentence) (ст. ст. 199-214 Закону):

1. Безоплатні роботи від 40 годин до 300 годин протягом 12 місяців (ст. 199 Закону).

2. Вимога зайнятись реабілітаційною діяльністю (наприклад, яка спрямована на відшкодування завданої шкоди, встановлення контакту з потерпілим) або відвідування певних місць (наприклад, для проходження курсу реабілітації) (ст. 200-А Закону).

3. Навчання за спеціальною соціальною акредитованою програмою (ст. 202 Закону).

4. Заборона на певні види діяльності у визначені дні протягом певного періоду часу (ст. 203 Закону).

5. «Комендантська година» – вимога перебувати строком не менш 2 годин та не більш 12 годин на день у певних місцях протягом 6 місяців (ст. 204 Закону).

6. Заборона перебувати в певних місцях протягом не більше 2 років (ст. 205 Закону).

7. Вимога не покидати місця постійного проживання або постійно перебувати в певному місці, зазначеному судом у наказі (ст. 206 Закону).

8. Вимога на заборону виїзду за кордон у дні або в термін (не більше ніж на 12 місяців), які вказані в наказі (ст. 206-А Закону).

9. Вимога пройти курс лікування психічного захворювання (за згодою особи) (ст. 207 Закону).

10. Вимога пройти курс лікування від наркозалежності (за згодою особи) (ст. 209 Закону).

11. Вимога пройти курс лікування алкогольної залежності (за згодою особи) (ст. 212 Закону).

12. Вимога заборони на вживання алкоголю в період не більше 120 днів та проходження відповідного моніторингу (ст. 212-А Закону).

13. Вимога відвідування спеціального центру присутності для осіб віком до 25 років терміном від 12 до 36 годин, але не більше 3 годин на день (ст. 214 Закону).

14. Електронний моніторинг: застосовується під час призначення вимог щодо «комендантської години» та забороні перебувати в певних місцях (ст. 215 Закону).

Загалом, строк дії «суспільного засудження» не може перевищувати 3-х років. Щодо окремих вимог можуть бути встановлені скорочені терміни (ст. 177 (5) Закону про кримінальну юстицію 2003 року).

Умовами застосування «суспільного засудження» щодо ст. 148 Закону про кримінальну юстицію 2003 року є відповідність ступеня серйозності (тяжкості) злочинного діяння ступеню суворості цього покарання, окрім випадків заміни штрафу «суспільним засудженням». Цьому покаранню підлягають особи, яким на момент засудження виповнилося 16 років. Також воно повинно містити в собі умови, які найбільш відповідають особі правопорушника, не суперечить його релігійним уподобанням, не заважають його нормальній роботі або навчанню (ст. 217 Закону).

«Суспільне засудження» призначається як альтернатива позбавленню волі або штрафу й тоді, коли воно прямо не передбачене в санкціях закону. Суд має право призначити його замість позбавлення волі, як правило, за вчинення будь-якого злочинного діяння, окрім випадків, наприклад, коли законом передбачене покарання у вигляді довічного позбавлення волі [3, с. 272].

У разі дотримання особою вимог «суспільного засудження», які свідчать про досягнення мети покарання (наприклад, успіхи правопорушника або його задовільне реагування на нагляд чи лікування (залежно від обставин)), магістратський суд, ураховуючи ступінь виконання особою вимог «суспільного засудження», може достроково звільнити особу від покарання або їй може бути призначене інше, більш м'яке покарання (ст.ст. 13–14 додатку 8 до Закону про кримінальну юстицію 2003 року).

У разі порушення вимог «суспільного засудження» з боку особи, котра підлягає покаранню, ці вимоги можуть бути погіршені, або призначене більш суворе покарання в межах санкції, або прийнято рішення про застосування штрафу в розмірі не більш 2500£ фунтів стерлінгів, або призначене позбавлення волі на строк не більш ніж 51 тиждень, якщо порушення «суспільного засудження» було без поважних причин, умисним та наполегливим (ст.ст. 9–10 додатку 8 до Закону про кримінальну юстицію 2003 року).

Штраф. Серед інших видів покарань штраф (fine) посідає в Англії значне місце. Він є найбільш розповсюдженим у застосуванні судами видом покарання за вчинення злочинних діянь як загального, так і статутного права. За англійською доктриною саме штраф виступає найбільш привабливою мірою державного примусу, під час виконання якого реально відбувається відшкодування завданої шкоди за фактом учинення не тяжкого злочинного діяння з боку засудженого [11, с. 15].

Згідно зі ст.163 Закону про кримінальну юстицію 2003 року штраф може бути призначений: а) як альтернатива замість іншого покарання, або б) одночасно з іншим покаранням (наприклад, тюремним ув'язненням, але не разом із пробацією).

Штраф, який призначається магістратськими судами фізичній особі за спрощеною процедурою (без обвинувального акту), на думку суду, повинен відповідати правилам співрозмірності покарання серйозності (тяжкості) вчиненого злочинного діяння, а також підлягає врахуванню матеріального стану засудженого в кожному окремому випадку (ст. 164 Закону про кримінальну юстицію 2003 року). Це положення має значення ще й задля запобігання «зменшення кількості випадків направлення у в'язницю», тобто запобіганню надмірного застосування позбавлення волі, що знайшло своє закріплення в Законі про відправлення правосуддя 1924 року. Призначення судом штрафу та визначення його розміру, як правило, обмежується рекомендаціями, котрі містяться у приписах Великої Хартії Вольностей ("Habeas corpus Act") 1679 року і в Біллі про права 1689 року про заборону застосовувати покарання, яке є надмірним, жорстоким чи незвичайним, тобто практично є необмеженим.

Штраф, який накладається магістратським судом, визначається в розмірі щодо «стандартної шкали штрафів», передбаченій у ст. 17 Закону про кримінальну юстицію 1991 року за відповідними рівнями. Отже, 1 рівень: максимальний розмір штрафу становить 200 £ фунтів стерлінгів; 2 рівень: 500 £ фунтів стерлінгів; 3 рівень: 1000 £ фунтів стерлінгів; 4 рівень: 2500£ фунтів стерлінгів; та 5 рівень: 5000 £ фунтів стерлінгів.

Під час постанови вироку суд може вказати деякі процесуальні особливості виконання штрафу. Відповідно до ст. 162 Закону про кримінальну юстицію 2003 року суд видає «наказ про встановлення фінансових обставин», де приписує особі надати відомості про своє фінансове становище. Також може бути визначений кінцевий строк виплати, розстрочка виплати штрафу частинами й у конкретні дати. У разі невиконання або несвоєчасного виконання вимог, покладених за вироком суду на засудженого, суд замінює штраф на тюремне ув'язнення зі встановленням певного строку або на «суспільне засудження» тощо. Так, за рішенням суду Корони, при несплаті частки штрафу в сумі не більше 200 £ фунтів стерлінгів, максимальний термін ув'язнення може становити до 7 днів, не більше 500 £ фунтів стерлінгів – 14 днів, не більше 1.000 £ фунтів стерлінгів – до 28 днів, не більше 2.500 £ фунтів стерлінгів – до

45 днів, не більше 5.000 £ фунтів стерлінгів – до 3 місяці, не більше 10.000 £ фунтів стерлінгів – до 6 місяців, не більше 20.000 £ фунтів стерлінгів – до 12 місяців, не більше 50.000 £ фунтів стерлінгів – до 18 місяців, не більше 100.000 £ фунтів стерлінгів – до 2 років, не більше 250.000 £ фунтів стерлінгів – до 3 років, не більше 1 млн. £ фунтів стерлінгів – до 5 років, та більше 1 млн. £ фунтів стерлінгів – до 10 років (ст. 139 (2), (4) Закону про повноваження кримінальних судів 2000 року).

Якщо штраф було замінено «суспільним засудженням» (ст. 199 Закону про кримінальну юстицію 2003 року), «комендантською годиною» (ст. 204 Закону), вимогою відвідування спеціального центру присутності для осіб віком до 25 років (ст. 214 Закону) або позбавлення чи отримання права керувати транспортними засобами (ст. 301 Закону), то його дія припиняється після повної виплати штрафу. Водночас термін позбавлення чи отримання права керувати транспортними засобами не може бути більш ніж 12 місяців. У разі часткової виплати штрафу термін «суспільного засудження», «комендантська година», вимоги відвідування спеціального центру присутності для осіб віком до 25 років або позбавлення чи отримання права керувати транспортними засобами скорочується пропорційно виплаченій сумі (ч. 7 ст. 300 та ч. 3 ст. 301 Закону).

Висновки. Проведений аналіз наукових досліджень та законодавчих приписів про особливості кримінальних покарань щодо фізичних осіб в Англії повинен сприяти європейський адаптації українського законодавства із цього питання. Поступове подолання труднощів щодо розуміння різних аспектів інших кримінально-правових систем та отримання позитивного закордонного досвід набуває свої корисності, має перспективи подальшого розвитку.

Література

1. Уголовное право зарубежных государств. *Общая часть: ученик для бакалавриата и магистратуры* /под ред. А.В. Наумова, А.Г. Кибальника. Москва : Изд-во Юрайт, 2018. 285с.

2. Додонов В.Н. Сравнительное уголовное право. Монография. Общая часть / Додонов В.Н. ; под общ. и науч. ред.: Щерба С.П. Москва : Юрлитинформ, 2009. 448 с.

3. Есаков Г.А., Крылова Н.Е., Серебренникова А.В. Уголовное право зарубежных стран. Москва : Проспект, 2009. 336с.

4. Яценко С.С. Основні питання загальної частини кримінального права іноземних держав : навч. посібник; Київ. нац. ун-т ім. Тараса Шевченка. Київ : ВД «Дакор», 2013. 168 с.

5. Старовойтова Ю.Г. Загальна частина кримінального права Англії та США: (навчальний посібник) / Ю.Г. Старовойтова. Київ : Атіка, 2012. 104 с.

6. Уголовное право зарубежных стран. В 3 т. Том 1. Общая часть. Англия, США: учебник для бакалавриата и магистратуры / отв. ред. Н.Е. Крылова. 5-е изд., перераб. и доп. Москва : Изд-во Юрайт, 2019. 240 с.

7. Альтернативы смертной казни (информационный пакет). *Международная тюремная реформа*. Апрель, 2011. 29 с. URL: //www.penalreform.org. (дата звернення: 29.07.2020).

8. House of Commons Justice Committee. The role of the Probation Service Eighth Report of Session. 2010. 12. 133 p.

9. Шапоренко О.И. Институт пробации как альтернатива лишения свободы. *Науков. вісник м/н. гуман. ун-ту: Зб.наук.праць. Серія юриспруденція. Одеса, «Фенікс»*. 2011. Вип. № 2. 214 с.

10. Стивенс Питс Пробация в Англии и Уэльсе. 2016. URL: www.slideshare.net. (дата звернення: 26.07.2020).

11. Бурдо Е.П. Наказание по общему праву Англии, Уэльса и США (сравнительно-правовое исследование). Автореф. дис. … к.ю.н. 12.00.08. Казань, 2007. 24 с.

Самощенко І. В.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права № 2
Національного юридичного університету імені
Ярослава Мудрого

УДК 343.77
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2020.2.8

ЗЕМЕЛЬНІ ВІДНОСИНИ ЯК ОБ'ЄКТ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ

Сингаєвська М. І.

У науковій статті проаналізовано земельні відносини як об'єкт кримінально-правової охорони. Розкрито поняття «земельних відносин» як основного термінологічного звороту під час здійснення юридичного аналізу злочинів у сфері земельних відносин. Розглянуто класифікацію кримінальних правопорушень у сфері земельних відносин за об'єктом злочину з поділом їх на чотири групи, яка вказує на характерні особливості земельних відносин як об'єкт злочину.

Ключові слова: *об'єкт кримінально-правової охорони, земельні відносини, злочини у сфері земельних відносин, об'єкт злочину, класифікація злочинів за об'єктом, земельні злочини.*

В научной статье проанализированы земельных отношений как объект уголовно-правовой охраны. Раскрыто понятие «земельных отношений» как основного терминологического оборота при осуществлении юридического анализа преступлений в сфере земельных отношений. Рассмотрена классификация уголовных преступлений в сфере земельных отношений объектом преступления с разделом их на четыре группы, что указывает на характерные особенности земельных отношений как объект преступления.

Ключевые слова: *объект уголовно-правовой охраны, земельные отношения, преступления в сфере земельных отношений, объект преступления, классификация преступлений по объекту, земельные преступления.*

Singaevska M. I. Land relations as an object of criminal protection

The article is devoted to the analysis of land relations as object of criminal law protection and the peculiarities of establishing criminal liability for crimes in this area. The concept of "land relations" (public relations regarding the possession, use and disposal of land) as the main terminological turnover in the legal analysis of crimes in the field of land relations is revealed. Taking into account the diversity of the theory of object of crime, the classification of criminal offenses in the field of land relations by object of crime with their division into four groups, which indicates the characteristics of land relations as object of crime, as the dispositions of articles responsibilities in this area are usually blanket. It is indicated that the correctly and clearly written composition of the criminal offense will allow law enforcement officers to accurately qualify the actions of persons in committing crimes in this area. It is established that in all cases when it comes to offenses in the field of land relations there is no understanding of when and what actions are criminally punishable, and which entail other types of liability. It is noted that most scholars have limited the definition of crimes in this category too narrowly. At the same time, it is established that the recognition of the object of criminal offenses in the field of land relations, land law established by land legislation, land ownership as real estate, permanent use, lease rights allows to refer to the investigated category of offenses not only criminal offenses, provided for in Section VIII of the Special Part "Criminal Offenses against the Environment", but also to expand the category of crimes in the field of land relations by other sections of the Criminal Code of Ukraine – "Criminal Offenses in the Sphere of Official Activity and Professional Activity in Public Services computers (computers), systems and computer networks and telecommunications networks", "Criminal offenses against property".

Key words: *object of criminal law protection, land relations, crimes in the field of land relations, object of crime, classification of crimes by object, land crimes.*

Постановка проблеми та її актуальність. Відповідно до статей 13 та 14 Конституції України земля є об'єктом права власності українського народу та є основним національним багатством, що перебуває під особливою охороною держави [1].

Відповідно «земля» як об'єкт охорони держави має надзвичайно важливе значення, хоча б тому, що кількість її не збільшується, а відкриття ринку землі, без належного врегулювання та налагодження схеми відповідальності за вчинені кримінальні правопорушення, може призвести до збільшення кількості злочинів у цій сфері та спричинення збитків державним інтересам.

Історично склалось, що земельні відносини в Україні та їх охорона є особливо актуальними, зважаючи на специфіку місця знаходження нашої держави на найбільш родючих землях Європи. Захист виробника, інвестора, збереження фондів як-то лісових, водних, пайових, є важливими завданнями правоохоронної системи, зловжи-

© Сингаєвська М. І., 2020

вання та вчинення правопорушень у цих сферах завдають непоправну шкоду природі, а також матеріальну шкоду в особливо великих розмірах державі, створює негативне амплуа та дискредитує її на міжнародному рівні.

Важливим є той факт, що під час учинення злочинів у сфері земельних відносин суб'єкти цих правопорушень зазвичай є освіченим особами, спеціалістами в галузі права та у сфері земельного законодавства, а, відповідно, правильно та чітко виписаний склад кримінального правопорушення дозволить працівникам правоохоронних органів точно кваліфікувати дії осіб під час учинення злочинів у цій сфері.

Суттєвим є правильне розуміння специфіки вчинення кримінальних правопорушень у цій сфері, їх тісне поєднання в різних складах злочинів, що на практиці створює певні складнощі у кваліфікації дій підозрюваних, а це, зі свого боку, призводить до винесення виправдувальних вироків у судах.

Ураховуючи, що кримінальна відповідальність за посягання у сфері земельних відносин передбачена низкою статей Кримінального кодексу України – самовільне зайняття земельної ділянки та самовільне будівництво (стаття 197-1), забруднення або псування земель (стаття 239); незаконне заволодіння ґрунтовим покривом (поверхневим шаром) земель (стаття 239-1); незаконне заволодіння землями водного фонду в особливо великих розмірах (стаття 239-2); умисне знищення або пошкодження територій, взятих під охорону держави, та об'єктів природно-заповідного фонду (стаття 252); безгосподарське використання земель (стаття 254), – особливої уваги потребує визначення об'єкта цих кримінальних правопорушень, а саме, встановлення які суспільні відносини є безпосереднім об'єктом під час посягання у сфері земельних відносин і чи завжди водночас заподіюватиметься шкода відносинам у сфері довкілля.

Крім того, потрібно враховувати, що дії службових осіб під час учинення злочинів, пов'язаних із незаконним переходом права власності на земельні ділянки як-от пайового, лісового, водного фонду, тощо до іншої фізичної особи кваліфікуються за нормами статей Особливої частини Кримінального кодексу України: зловживання владою або службовим становищем (стаття 364), службове підроблення (стаття 366), службова недбалість (стаття 367), прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою (стаття 368), зловживання впливом (369-2).

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Земельні відносини як об'єкт неправомірного посягання досліджені в науковій літературі досить широко, з огляду на їх актуальність. Ними займались такі провідні вчені, як Аверянов В., Антонюк Н., Баранівський В., Вишнівський І., Дрозд О., Єропкіна М., Єрофєєва Б., Ізовіта А., Мірошниченко О., Мовчан Р., Олійник О., Панов М., Саркісова Т., Шульга А., та інші.

Метою статті є висвітлення особливостей визначення земельних відносин як об'єкта кримінально-правової охорони задля окреслення шляхів конкретизації та підвищення ефективності протидії кримінальним правопорушенням у цій сфері.

Виклад основного матеріалу. З метою визначення характерних особливостей земельних відносин як об'єкта кримінально-правової охорони для початку розглянемо окремо поняття «земельних відносин» та «об'єкта злочину».

Відповідно до ст. 2 Земельного кодексу України земельні відносини – це суспільні відносини щодо володіння, користування й розпорядження землею. Об'єктами земельних відносин є землі в межах території України, земельні ділянки та права на них, зокрема на земельні частки (паї) [2].

Земля стає предметом земельних відносин у зв'язку із привласненням її продуктів і використанням її корисних властивостей. Водночас вона залишається об'єктом природи. Особливості земельних відносин полягають у тому, що їх виникнення й розвиток безпосередньо пов'язані з об'єктивними закономірностями розвитку людського суспільства й суспільного виробництва [3, с. 4].

Статтею 211 Земельного кодексу України передбачений перелік земельних правопорушень, за які настає юридична відповідальність. Така відповідальність може бути цивільною, адміністративною або кримінальною. Зі свого боку, кримінальна відповідальність за порушення у сфері земельних відносин настає в разі наявності ознак складу відповідного кримінального правопорушення, передбаченого Кримінальним кодексом України.

Особливе місце у правовій охороні земельних ресурсів посідає забезпечення права земельної власності на земельні ділянки громадян, юридичних осіб та держави, що виділені на місцевості в натурі [4, с. 188].

За своєю юридичною природою земельні правопорушення належать до так званого «складного типу» правопорушень, зважаючи на їх

подвійну правову природи. Оскільки протиправність земельних правопорушень визначається як земельним законодавством, так і адміністративним, кримінальним, цивільним тощо [5, с. 133].

Доходимо висновку, що в усіх випадках, коли йдеться про правопорушення у сфері земельних відносин, наштовхуємось на нерозуміння того, коли саме та які дії в цьому разі є кримінально-караними, а які спричинюють інші види відповідальності.

Виникає закономірне питання, що ж таке «земельне правопорушення», та які особливі ознаки відрізняють його від інших правопорушень, коли саме воно стає злочином та за яких умов.

Аналіз юридичної літератури дозволяє виділити декілька видів класифікацій злочинів у сфері земельних відносин. Проте не всі вони є вичерпними та такими, що охоплюють найбільш актуальну на сьогодні сферу ринкового обігу землі. Найбільш точним, на думку Ізовіта А., за результатом аналізу визначено класифікацію, зроблену за об'єктом злочину [6, с. 140].

Загальновизнано, що об'єктом злочину завжди виступає те благо, якому злочином завдається реальна шкода чи створюється загроза заподіяння такої шкоди. В науці кримінального права найбільш визнаною є погляд, згідно з яким об'єктом будь-якого злочину є охоронювані законом про кримінальну відповідальність суспільні відносини [7].

До такого визначення об'єкта злочину науковці прийшли не одразу та продовжують дискутувати із цього приводу. Такі видатні вчені, як Нікіфоров Б., Глістін В., Коржанський М., Тацій В., поділяють думку, за якою об'єкт злочину – це суспільні відносини, які охороняються кримінальним законом, унаслідок порушення яких спричиняється соціально-небезпечна шкода. Об'єкт злочину – це мішень, по якій б'є кожний злочин. Там, де немає посягання на суспільні відносини, де шляхом зміни суспільних відносин не спричинюється шкода, немає злочину [8, с. 26].

Водночас деякі вчені, серед яких професор Наумов А., висловлюють думку про те, що теорія об'єкта злочину як суспільних відносин «спрацьовує» не завжди і, отже, не може бути визнана універсальної теорією [9, с. 91–92].

Перш ніж дати визначення об'єкта злочину, необхідно зауважити, що більшість іноземних «криміналістів» як більш раннього, так і сучасного періоду розглядають об'єкт у двох площинах. По-перше, як нормативну, правову категорію, адже злочин насамперед порушує норму, кримінально-правову заборону. По-друге, злочин посягає на благо, що охороняється цією нормою («правове благо»), й заподіює йому шкоду. Причому під таким благом розуміють як матеріальні, так і нематеріальні, але цілком реальні й конкретні явища життя, інтереси [10, с. 23].

Загалом, варто погодитись із думкою Чигарина В. щодо місця об'єкта злочину в системі структури злочину та його важливості під час кваліфікації кримінально правопорушення, оскільки «немає злочину без об'єкта посягання. Без об'єкта злочину немає і складу злочину. Чотиричленна структура складу злочину (об'єкт, суб'єкт, об'єктивна сторона, суб'єктивна сторона) вимагає під час кваліфікації діяння першочергового встановлення об'єкта посягання – того, чому цим діянням заподіяно або може бути заподіяна шкода, необхідна для визначення діяння злочином. За відсутності конкретного адресата посягання у вигляді певної соціально значущої цінності, що охороняється кримінальним законом, не може йтись про склад будь-якого злочину» [11].

Дискусії серед науковців розгорнулись щодо того, які саме злочини потрібно віднести до вчинених у сфері земельних відносин. Так, Чабанна Є. та Данилова Є. земельні злочини поділяють на: злочини у сфері обігу землі – це злочини, які посягають на землю як на об'єкт нерухомості, та злочини у сфері землекористування – це злочини, що посягають на землю як на об'єкт екології, довкілля та природний ресурс [12, с. 24].

Шульга А. дійшов висновків, що «земельними злочинами» в контексті Особливої частини КК України варто визначати суспільно небезпечні, винні (умисні) діяння (дію або бездіяльність), передбачені відповідними статтями VIII Розділу Особливої частини, які вчиняються відповідним суб'єктом злочину й посягають на суспільні відносини у сфері охорони, раціонального використання та відтворення земельних ресурсів» [4, с. 194].

На думку Єрофеєва Б., всі склади злочинів, пов'язаних із земельними відносинами, можуть бути поділені на два види:

1) спеціальні злочини, об'єктом яких є безпосередньо земельні відносини;

2) загальні, об'єктом яких поряд з іншими суспільними відносинами можуть бути й земельні відносини [13, с. 417].

У підручнику «Земельне право України» за редакцією Погрібного О. наведено класифікацію зазначених злочинів із поділом їх на чотири групи:

1) злочини, які мають екологічний характер;

2) злочини економічного характеру;

3) злочини, що посягають на землю як на об'єкт державного управління;

4) злочини, котрі безпосередньо відносяться до того, що вирощується на землі [13, с. 418].

Об'єктом злочину, що має екологічний характер, є земля як об'єкт екосистеми (спеціальні склади – забруднення або псування земель (ст. 239 КК); порушення правил охорони надр (ст. 240); безгосподарське використання земель (ст. 254); загальні склади – порушення правил екологічної безпеки (ст. 236); невжиття заходів щодо ліквідації наслідків екологічного забруднення (ст. 237); приховування або перекручення відомостей про екологічний стан або захворюваність населення (ст. 238); проєктування чи експлуатація споруд без систем захисту довкілля (ст. 253) тощо).

Об'єктом злочину економічного характеру є земля як майновий об'єкт (загальні склади – умисне знищення або пошкодження майна (ст. 194); необережне знищення або пошкодження майна (ст. 196) тощо).

Злочини, які посягають на землю як на об'єкт державного управління, – це самовільне захоплення земельної ділянки (ст. 197-1 КК України).

До злочинів, що безпосередньо стосуються того, що вирощується на землі, належать знищення або пошкодження лісових масивів (ст. 245), незаконна порубка лісу (ст. 246), тощо.

Дозволимо собі не погодитись із такими вузьким визначенням цього виду злочинів, а також із тим, що вони обмежені виключно VIII Розділом Особливої частини Кримінального кодексу України, а саме «Злочинами проти довкілля».

Практика розгляду справ цієї категорії у своїй повсякденній роботі, а також статистична вибірка з Єдиного реєстру досудових розслідувань дозволяє впевнено стверджувати, що протягом останніх трьох років додаткова відмітка щодо кваліфікації «110 – вчинення злочинів у сфері земельних відносин» та «111 – інші правопорушення у сфері земельних відносин» найчастіше застосовується до злочинів, передбачених Розділом XVII Кримінального кодексу України «Кримінальні правопорушення у сфері службової діяльності та професійної діяльності з надання публічних послуг», а протягом 2018–2020 років, крім цього, також до Розділу XVI Кримінального кодексу «Кримінальні правопорушення у сфері використання електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж і мереж електрозв'язку», а саме ст. 362 КК України несанкціоновані дії з інформацією, яка оброблюється в електронно-обчислювальних машинах (комп'ютерах), автоматизованих системах, комп'ютерних мережах або зберігається на носіях такої інформації, вчинені особою, яка має право доступу до неї. Почастішали випадки кваліфікації дій винних осіб за ст. 190 Кримінального кодексу України – шахрайство.

Завдяки вдосконаленню земельного законодавства, більш чітко розмежовано повноваження посадових осіб органів Держгеокадастру, кадастрових реєстраторів, сертифікованих інженерів землевпорядників, нотаріусів, тобто суб'єктів, які найчастіше вчиняють злочини у сфері земельних відносин.

Таким чином, відслідковується тенденція, за якою «земля» цікавить злочинців саме як об'єкт нерухомості більше ніж як об'єкт екології, довкілля та природний ресурс.

Відповідно, автор схиляється до думки, вже висловленої Панкратовим І. та підтриманої Саркісовою Т., щодо виділення загального та конкретного об'єкта земельного правопорушення, де загальний об'єкт – земельний правопорядок, установлений земельним законодавством, як конкретний об'єкта виступає земля, конкретна земельна ділянка, права власників, володільців, користувачів та орендаторів землі [5, с. 133].

Саме зазначений розподіл на об'єкти найбільш точно, на нашу думку, вказує на характерні особливості земельних відносин як об'єкта злочину, оскільки диспозиції статей, що передбачають відповідальність у цій сфері, зазвичай є бланкетними.

Під час застосуванні бланкетних диспозицій зміст кримінально-правового діяння визначається як законом про кримінальну відповідальність, так і нормами інших галузей права. Останні не замінюють норми кримінального права. Вони виконують у таких випадках «субсидіарну», конкретизуючу функцію. Вони уточнюють і доповнюють положення закону про кримінальну відповідальність, але і за бланкетної диспозиції така норма не змінюється за своєю суттю. Це зумовлено тим, що за умови порушення норм інших галузей права завжди наявна «кримінально-правова компонента», наприклад, спеціальні ознаки, вказані в диспозиціях статей КК (суспільно небезпечні наслідки чи спосіб, місце, час, обстановка вчинення злочину). Тим самим законодавець за допомогою використання норм інших галузей лише уточнює в кожному разі склад кримінального правопорушення, котрий хоча й багато в чому базується на нормах інших галузей права, але не втра-

чає свого особистого (кримінально-правового) і спеціального змісту й форми. [14, с. 30].

Висновки. Здійсненний аналіз особливостей земельних відносин як об'єкта кримінально-правової охорони дає можливість упевнено сказати, що більшість науковців занадто вузько обмежило злочини цієї категорії виключно злочинами, передбаченими Розділом VIII Особливої частини Кримінального кодексу України, притому що об'єктом таких посягань виступає земельний правопорядок, встановлений земельним законодавством, право власності на землю, як об'єкт нерухомості, право постійного користування, право оренди. Це дозволяє розширити категорію злочинів у сфері земельних відносин іншими розділами Кримінального кодексу України: «Кримінальні правопорушення у сфері службової діяльності та професійної діяльності з надання публічних послуг», «Кримінальні правопорушення у сфері використання електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж і мереж електрозв'язку», «Кримінальні правопорушення проти власності».

Література

1. Конституція України від 28 червня 1996 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text (дата звернення: 30.07.2020).

2. Земельний кодекс України від 25.10.2001 № 2768-III. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2768-14 (дата звернення: 03.08.2020).

3. Шульга М. Земельне право України. Підручник. Харків : Право, 2013. 520 с.

4. Шульга А. Особливості об'єктного складу земельних злочинів. *Вісник кримінологічної асоціації України*. № 1. 2015. С.186–199.

5. Саркісова Т. Підходи до розуміння земельного правопорушення. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. № 1. Том. 2. 2015. С. 132–135.

6. Ізовіта А. Кримінологічна характеристика злочинів, що вчиняються на земельному ринку. *Актуальні проблеми держави та права: збірник наукових праць*. Вип. 60. Одеса: Юридична література, 2011. С. 139–145.

7. Бажанов М. Кримінальне право України. Електронна бібліотека Pravo.biz.ua. : юрид. б-ка. URL: http://pravoznavec.com.ua/books/25/28/#chlist (дата звернення: 13.08.2020).

8. Коржанский Н. Объект преступления и предмет уголовно-правовой охраны. Москва, 1980. 246 с.

9. Курс российского уголовного права. Общая часть / под ред. В. Кудрявцева, А. Наумова. Москва, 2001. 767 с.

10. Гавриш С. Теоретические предпосылки исследования объекта преступлений. *Право и политика*. № 11. 2000. С. 4–15.

11. Чигарин Т. Объект преступления и его структура. Pravo.biz.ua : юрид. б-ка. URL: http://pravoznavec.com.ua/books/35/28/#chlist (дата звернення: 13.08.2020).

12. Чабанная Е., Данилова Е. Преступления в сфере оборота земли. *Российский следователь*. 2007. № 2. С. 24–26.

13. Каракаша І.І. Земельне право України. Підручник / за ред. О. Погрібного Київ : Істина, 2003. 448 с.

14. Квасневська Н. Проблема кваліфікації злочинів при бланкетній диспозиції закону про кримінальну відповідальність. *Правові засади підвищення ефективності боротьби зі злочинністю в Україні*: матеріали наукової конф. (15 травня 2008 року). Харків. Право. 2008. С. 28–32.

Сингаєвська М. І.,
ад'юнкт кафедри кримінального права
Національної академії внутрішніх справ

УДК 327(477)
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2020.2.9

МОРСЬКА ДОКТРИНА УКРАЇНИ: ЕВОЛЮЦІЙНИЙ АСПЕКТ ПРОЦЕСУ ФОРМУВАННЯ

Кузнєцов С. С.

У науковій статті досліджено еволюційний аспект процесу формування доктрини (доктринотворення) та Морської доктрини України, зокрема. Виокремлюються стадії доктринотворення та констатується його циклічність. Першою визначено стадію розвитку витоків (джерел, підстав) доктринотворення. Другою – стадію наукового пізнання, третьою – стадію суспільної доктриналізації, четвертою – стадію державної доктриналізації – надання певній доктрині статусу джерела права у формі правового акта. Класифіковано складники зазначених стадій.

Ключові слова: *доктринотворення, доктриналізація, розвиток, стадії та етапи розвитку, Морська доктрина України.*

В научной статье исследован эволюционный аспект процесса формирования доктрины (доктринообразование) и Морской доктрины Украины, в частности. Выделяются стадии доктринообразования и констатируется его цикличность. Первой стадией определена стадия развития истоков (источников, оснований) доктринообразования. Второй – стадию научного познания, третьей – стадию общественной доктринализации, четвертой – стадию государственной доктринализации – предоставления определенной доктрине статуса источника права в форме правового акта. Классифицированы составляющие указанных стадий.

Ключевые слова: *доктринообразование, доктринализация, развитие, стадии и этапы развития, Морская доктрина Украины.*

Kuznietsov S. S. The Maritime Doctrine of Ukraine: the evolutionary aspect of the process of formation

The evolutionary aspect of the process of the doctrine formation (doctrine creation) and Maritime Doctrine of Ukraine, in particular, was investigated in the article. Understanding the concept of "doctrine creation" as a process of doctrine formation naturally leads the author to the conclusion that achieving the goal of the study involves the selection of stages as components of the doctrine process and steps as components of certain stages of the development of the object under study. Dividing doctrine creation into certain stages and steps, the author draws attention to the cyclical nature of the studied development process. The first stage of the studied process the author defines as "the stage of the development of the beginnings (sources, bases) of doctrine creation". The certain steps are defined as the components of this stage, in particular: the step of the development of new activities in certain areas of social production; the step of the development of new technologies, methods, means of social production; the step of the development of new social relations; the emergence of certain legal acts – legal facts – the circumstances of objective social life, which became the basis for the relevant legal relations, etc. The author notes that the appearance of the relevant legal acts is associated with the bylaw activity of the Cabinet of Ministers of Ukraine on the formation of Maritime Doctrine of Ukraine. The second stage – "the stage of the scientific cognition" – is a stage associated with the cognitive activity of subjects that are involved independently (as subjects of professional and / or scientific activity), according to plans of scientific activity or at the request of competent state authorities (as subjects of the scientific activity in a certain field) to the cognition of the phenomena of social life in a certain field. As the components of this stage the author defines: the step of studying the manifestations (phenomena) of social existence (for legal doctrines – manifestations (phenomena) of state and legal reality); the step of identifying facts, trends, characteristics and problems related to certain manifestations (phenomena) of social existence (everyday cognition); the step of determining the object, subject, methods and objectives of the study, the step of analysis of information: statistical, analytical, empirical, etc., which is associated with the investigation of the chosen subject of the study; the step of identifying internal and external factors that have an impact (positive or negative) on the development of the object of the study; the step of elaboration and formulation of conclusions and proposals relating to the development of the object of the study; the step of objectification (documentation) of research results. The third stage – "the stage of social doctrinalization" – is a stage of recognition of research results by the scientific community. The steps of this stage are defined as following: the step of publication, discussion, testing of research results; the step of making a decision on the legalization of the results of the study and appeal to the competent public authorities and / or subjects of the right of legislative initiative (formation of a "legal motive"). The fourth stage – "the stage of state doctrinalization" – is a stage

© Кузнєцов С. С., 2020

of legalization of research results – the stage of granting a certain doctrine the status of a source of law in the form of a legal act. This stage includes the steps of state recognition at the level of competent executive bodies and the steps of state recognition at the level of legislative power. As a result of the research, the author's definition of the concepts of "doctrine creation" as a process of doctrine formation and "doctrinalization" as a certain stage of the doctrine formation process was formulated. It is determined that doctrine creation is a process of development, which consists of a number of stages and steps that are part of the particular stages.

Key words: *doctrine creation, doctrinalization, development process, stages and steps of development process, Maritime doctrine of Ukraine.*

Постановка проблеми та її актуальність. Сучасний етап державотворення України тісно пов'язаний із морським напрямом її внутрішньої та зовнішньої політики. На жаль, довгий час морська діяльність не визнавалась (свідомо чи несвідомо) її пріоритетом, значення якого яскраво проявилось, починаючи із 2014 року та окупації суходольних та морських просторів України державою-агресором. І саме з того часу значно активізувались заклики до оновлення морського законодавства держави, прогальність та неефективність якого нарешті було об'єктивно визнано. А горезвісні наслідки неуваги до його оновлення стали причиною стабільно тяжкої ситуації з відновленням, захистом та підтриманням юрисдикції України у прибережних морських просторах. Лише через чотири роки після окупації акваторій України було оновлено програмний документ галузі – Морську доктрину на період до 2035 року, а з набранням чинності Постановою Кабінету Міністрів України від 18 грудня 2018 р. № 1108 «Про внесення змін до Морської доктрини України на період до 2035 року» [1] постало практичне завдання – завдання її реалізації. Якість та ефективність її реалізації залежатиме від наукового обґрунтування форм, методів і напрямів діяльності компетентних органів виконавчої влади України у вказаній сфері, що є науковим завданням. А розуміння процесуального характеру зазначеної діяльності ставить питання про необхідність насамперед наукового дослідження еволюційного аспекту процесу формування доктрини (доктринотворення) та Морської доктрини України на період до 2035 року, зокрема.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Для досягнення мети дослідження враховано наукові здобутки українських та іноземних вчених, як-от Т.В. Аверочкіна, С.В. Васильєв, Ю.В. Гаврюсов, С.В. Ківалов, М.В. Кармаліта, Ю.М. Оборотов, В.С. Нерсесянц, Є.Ю. Полянський, І.В. Семеніхін, О.Ф. Скакун, П.М. Рабинович, та інших, що становлять емпіричну базу дослідження. Водночас зазначені автори у своїх розвідках здебільшого зупиняються на окремих аспектах творення правових доктрин або розглядають їх під обраним спеціальним кутом зору. А Морську доктрину України як відносно нове явище сучасної правової дійсності розглядають лише деякі з них, що зумовлює необхідність проведення теоретико-прикладних досліджень із метою вироблення надійного наукового базису оновлення діючого морського законодавства України.

Метою статті є дослідження еволюційного аспекту процесу формування доктрини (доктринотворення) та Морської доктрини України, зокрема.

Виклад основного матеріалу. Загальнонаукову категорію, що позначається терміном «розвиток», необхідно розуміти як зміну (послідовні зміни – процес змін) матеріальних або ідеальних об'єктів. Процеси розвитку серед усіх інших виділяє їх незворотність, цілеспрямованість та закономірність. Наслідком процесів розвитку є виникнення нового якісного стану об'єкта, що проявляється у зміні його стану та/або структури – виникнення, трансформація або зникнення елементів і зв'язків. Виділяють два основних типи розвитку: еволюція та революція. Водночас вивчення аспектів розвитку певних об'єктів, зокрема формування еволюційних уявлень про об'єкт, котрий розвивається, має самостійне значення [2, с. 537]. Щодо «процесів соціальних», то варто розуміти, що це послідовна зміна станів або рух елементів будь-якого соціального об'єкта. Такі процеси здійснюються під впливом внутрішніх та зовнішніх умов і спрямовані до певного стану певного соціального об'єкта. Кожний із процесів складається з декількох стадій, які відрізняються за змістом і засобами взаємозв'язку його складників, які визначають його спрямованість на цій стадії [3, с. 263–264]. Отже, об'єктом цього дослідження визначено доктринотворення – процес формування доктрини взагалі та Морської доктрини України, зокрема. Предметом цього дослідження визначено еволюційний аспект процесу доктринотворення.

Оскільки в науці доводиться використовувати слова природної мови, властива їх невизначеність створює проблеми однакового розуміння і вживання понять, що виражаються за їх допомогою [4, с. 52]. Отже, вважаємо, що аналіз правових термінів має здійснюватися найперше з ураху-

ванням положень лексикології про полісемію, тобто використання багатозначних слів чи словосполучень під час позначення одного й того ж поняття. Більшість слів можуть мати кілька значень у мовленні, як правило, в кожному конкретному випадку реалізується лише одне, зумовлене сполучуваністю й контекстом [5, с. 125–126). Наявність різних лексичних значень в одного й того ж слова відповідно до різних контекстів – це полісемія [6, с. 8]. Водночас, незважаючи на семантичний зв'язок між значеннями полісемічного слова, всі його значення об'єднати в єдине не можна, адже кожне зі значень співвідноситься з різними явищами, предметами тощо [7, с. 194]. Г.М. Тарасова, наприклад, досліджує функціонування концепту "manus" [8, с. 433]. Так само необхідно зважати на історичну мінливість значення слів, набуття ними нових лексичних значень, мовні шляхи формування наукової термінології на основі загальновживаних слів, вплив контексту на змістовне значення слів і понять [9, с. 29–30] і, зокрема, вплив римського приватного права (наприклад: процес – processus) [10, с. 400]. С.П. Кравченко звертає увагу на стилістичну, семантичну й термінологічну «неясність правничої мови» [11, с. 60], водночас «ґрунтовні» наукові статті, присвячені проблемам лінгвістично-термінологічного дослідження текстів нормативно-правових актів і тлумачення окремих термінів і терміносполучень допомагають удосконаленню «мовного вираження» правових норм [12, с. 102].

За сучасних умов у юриспруденції правовою категорією «доктрина» оперують у різноманітних словосполученнях: позитивістська, природно-правова доктрина, юридична доктрина, доктрина абсолютного суверенітету, доктрина контролю над злочинністю, доктрина національної безпеки, доктрина правова, державно-правова доктрина, доктрина верховенства права, міжнародно-правова доктрина (або доктрина міжнародного права), доктрина глобалізації прав людини і громадянина, доктрина правової охорони довкілля, доктрина екологічного процесуального права, доктрина зайнятості тощо, що підтверджує багатоаспектність, складність, комплексність цього терміна [13, с. 8; 14, с. 5]. Науковці-правники досліджують також «зарубіжну доктрину міжнародного права» [15, с. 13].

За підсумками здійсненого нами дослідження було сформульоване визначення поняття «доктрина», яке містить серед інших ознаку – «результат певного етапу наукового пізнання певного об'єкта дійсності» [16, с. 75], отже, формування доктрини має витоки в науці [17, с. 15–16], тобто має наукове походження [18, с. 78]. Визначення саме такої ознаки є в енциклопедичних визначеннях як сукупності (системи) наукових знань [19, с. 275] і в дослідженнях українських учених [20, с. 78–79; 21, с. 39; 14, с. 16]. За визначенням І.В. Семеніхіна, це своєрідний підсумок наукового пізнання [22, с. 1]. Окрім зазначеного, це: наукові праці юристів [23, с. 183]; результат проведення фундаментальних наукових досліджень; результати розвитку юридичної науки; правила, теоретичні конструкції, положення і принципи, що сформульовані юридичною наукою та мають наукову істинність; категорія наукової творчості, продукт професійної наукової діяльності [24, с. 137; 25, с. 73]; наукові розробки [26, с. 44)]; наукові доробки [27, с. 82]; одна з форм результатів наукових досліджень [14, с. 9]; категорія наукової творчості [22, с. 3]; продукт наукової діяльності, своєрідний підсумок пізнання [28, с. 27]. Загальнонаукова категорія «пізнання» водночас розуміється як набуття знань й осягнення закономірностей об'єктивного світу [29, с. 473]; як процес відображення та відтворення дійсності в мисленні, що зумовлений розвитком суспільно-історичної практики; як взаємодія об'єкта й суб'єкта, результатом якого є знання про світ [30, с. 1024]; як одна з форм результатів наукових досліджень [14, с. 9]. Є різні рівні пізнання: чуттєве пізнання, мислення, емпіричне й теоретичне пізнання; буденне, художнє й наукове пізнання [2, с. 489]. На підставі вищенаведеного вважаємо за необхідне ще раз звернути увагу на загальну ознаку, що є притаманною для всіх понять, які позначаються з використанням терміна «доктрина» – всі ці поняття означають результат процесу наукового пізнання.

На думку Є. Мадаєва, доктрина може знаходити відображення в об'єктивній реальності як релігійна, політична, духовно-моральна (філософська) та правова [31, с. 63]. Щодо поняття «правова доктрина», звернемо увагу на використання терміна «науково-правова доктрина» [32, с. 98] та тверджень: «правова доктрина має наукове походження»; «це вироблені юридичною наукою положення» [18, с. 23, 65, 72, 77, 86]. О.Л. Копиленко та Г.О. Мурашин звертають увагу на рівень науково-правових засад [33 с. 87], В.Я. Тацій – на суспільну значущість й авторитет юридичної науки та теоретичне обґрунтування [34, с. 3], а М.Є. Мочульська зупиняє увагу на науковій обґрунтованості (достовірності) й фор-

мально-логічній відповідності загальним вихідним принципам і закономірностям правової науки [35, с. 8]. Л.І. Чулінда досліджує питання ефективності правозастосування, зокрема вплив на неї «доктринальних досліджень» [36, с. 100]. Пізнання – це шлях, який веде від об'єкта до предмета, від первинних (чуттєвих, емпіричних) знань про право й державу до теоретичного, науково-юридичного (понятійно-правового) знання про ці об'єкти [37, с. 10].

Розуміння поняття «доктринотворення» як процесу формування доктрини взагалі та Морської доктрини України зокрема, природно, приводить до висновку, що досягнення мети дослідження передбачає виділення стадій як складників процесу доктринотворення та етапів як складників певних стадій розвитку об'єкта, що ми досліджуємо. Варто звернути увагу на той факт, що її прийняття у 2018 р. є другою «спробою» в цій сфері. Першою спробою була Постанова Кабінету Міністрів України від 7 жовтня 2009 р. № 1307 «Про затвердження Морської доктрини України на період до 2035 року» [38]. Отже, можна стверджувати те, що доктринотворення, де йдеться зокрема про Морську доктрину України, є циклічним процесом. Така сентенція може бути підтверджена наявністю декількох подібних спроб в інших сферах. Наприклад: перша редакція Воєнної доктрини України була прийнята Постановою Верховної Ради України № 3529-XII 19 жовтня 1993 року [39]; друга – Указом Президента України № 648/2004 15 червня 2004 року [40]; третя – прийнята Радою національної безпеки й оборони України (далі – РНБО України) 2 вересня 2015 року [41] і введена в дію Указом Президента України 24 вересня 2015 року [42]. Необхідно додати, що 14 березня 2016 року Указом Президента України [43] було введено в дію рішення Ради національної безпеки й оборони України від 04 березня 2016 року «Про концепцію розвитку сектору безпеки й оборони України» [44]. Отже, поділяючи доктринотворення на певні стадії та етапи, ми говоримо про циклічність досліджуваного процесу розвитку.

Першою стадією цього процесу варто визначити «стадію розвитку витоків (джерел, підстав) доктринотворення». Зазвичай, але не щодо доктринотворення, науковці визначають цю стадію як «матеріальну» [45, с. 469; 46, с. 204] – стадію розвитку матеріальних витоків (джерел, підстав) – об'єктивну (природно-історичну) стадію, яка пов'язана з розвитком суспільного буття. Складниками цієї стадії можна назвати певні етапи, наприклад: етап розвитку нових видів діяльності в певних сферах суспільного виробництва; етап розвитку нових технологій, методів, способів суспільного виробництва; етап розвитку нових суспільних відносин; появу певних правових актів – юридичних фактів – обставин об'єктивного суспільного життя, які стали підставою виникнення відповідних правовідносин тощо.

Необхідно зауважити, що саме з появою відповідних правових актів пов'язана підзаконна діяльність Кабінету Міністрів України з формування Морської доктрини України. Так, підставою для формування Морської доктрини 2009 р. став Указ Президента України № 463/2008 від 20 травня 2008 р. [47], яким було введено в дію рішення РНБО України від 16 травня 2008 р. «Про заходи щодо забезпечення розвитку України як морської держави» [48]. Відповідно підставою для формування Морської доктрини редакції 2018 р. стали: Указ Президента України № 287/2015 від 26 травня 2015 р. [49], яким було введено в дію рішення РНБО України від 06 травня 2015 р. «Про стратегію національної безпеки України» [50] (до речі, вимога про затвердження нової редакції Морської доктрини України «у тримісячний строк» виконана не була!), та Указ Президента України від 12 жовтня 2018 року № 320/2018 [51], яким було введено в дію рішення РНБО України від 12 жовтня 2018 року «Про невідкладні заходи щодо захисту національних інтересів на Півдні та Сході України, а також Чорному та Азовському морях і Керченській протоці» [52].

Друга стадія – «стадія наукового пізнання». Зазвичай, але не щодо доктринотворення, науковці визначають цю стадію як «гносеологічну» [45, с. 469; 46, с. 204] – суб'єктивну стадію, яка пов'язана з пізнавальною діяльністю суб'єктів, які долучаються самостійно (як суб'єкти професійної та/або наукової діяльності), за планами наукової діяльності або на запит компетентних державних органів (як суб'єкти наукової діяльності в певній сфері) до пізнання явищ суспільного буття в певній сфері. Складниками цієї стадії (не визначаючи за мету дослідження саме процес наукового пізнання) варто, на нашу думку, виділити: етап вивчення проявів (явищ) суспільного буття (для правових доктрин – проявів (явищ) державно-правової дійсності; етап виявлення фактів, тенденцій, характеристик і проблем, які стосується певних проявів (явищ) суспільного буття (буденне пізнання); етап визначення об'єкта, предмета, методів і цілей дослідження; етап аналізу інформації: статистичної, аналітичної, емпіричної тощо,

яка пов'язана з вивченням обраного предмета дослідження; етап виявлення внутрішніх та зовнішніх чинників, які мають вплив (позитивний або негативний) на розвиток об'єкта дослідження; етап опрацювання й формулювання висновків і пропозицій, котрі стосуються розвитку об'єкта дослідження; етап об'єктивації (документування) результатів дослідження.

Проходження «стадії наукового пізнання» (етапів цієї стадії) характеризується розвитком (виникненням і трансформацією) певних якісних ознак, які характеризують, зокрема, суб'єктів пізнання. Отже, аналізуючи проходження цієї стадії, варто звернути увагу на таке.

1. Можна казати про розвиток на цій стадії «уявлення», розуміючи це поняття як: форму почуттів, відображену у вигляді наочно-образного знання; образ, який був створений уявленням раніше сприйнятого предмета або явища; погляди або судження, котрі виявляють відношення до предмета або явища, зазвичай із психологічними станами сумнівів, знань, переконаності або віри [29, с. 305, 676; 2, с. 506, 635]; розумовий акт, який реалізує ставлення суб'єкта до змісту твердження та який є пов'язаним із переконаністю або сумнівами щодо його істинності або помилковості [30, с. 1288]. Звідси можна зробити висновок про помилковість твердження про те, що «доктрина» – це, зокрема: система уявлень, поглядів [53, с. 293; 54, с. 19]; система наукових поглядів [18, с. 72; 25, с.73]; погляди вчених, учених-юристів, представників юридичної науки [55, с. 385, 456; 9, с. 141]; думка учених [56, с. 123]; доктринальне бачення [57, с.106]; доктринальні погляди [58, с. 26].

Щодо розвитку «ідей», розуміючи це поняття як форму осягнення в думці явищ об'єктивної реальності, то в науці «ідеї» слугують основою, яка синтезує знання в цілісну систему, виконують роль принципів пояснення явищ [2, с. 207]; уявлення, що відображає дійсність у свідомості людини, яке породжує його ставлення до неї; засаднича, головна думка; задум, що визначає зміст будь-чого; план [29, с. 205]; форма відображення в думці явищ об'єктивної реальності; осягаючи дійсність, «ідея» містить у собі уявлення про мету подальшого пізнання і практичного перетворення світу. «Ідеї» узагальнюють досвід попереднього розвитку знання та слугують принципом пояснення явищ дійсності [30, с. 476]. Отже, варто сказати про помилковість тверджень про те, що «доктрина» – це, зокрема: уявлення, погляди або система концептуально-оформлених ідей [59, с. 85]; система наукових ідей [20, с. 82].

2. На цій стадії (на певному її етапі) визначаються об'єкт, предмет і мета дослідження. «Об'єкт» – це те, що протистоїть суб'єкту в його предметно-практичній і пізнавальній діяльності. Виділення об'єкта пізнання здійснюється за допомогою форм практичної й пізнавальної діяльності, що є опрацьованими суспільством, які відображають властивості об'єктивної реальності [2, с. 437–438]. Об'єкт пізнання юридичної науки взагалі та загальнотеоретичної юриспруденції як юридичної науки, зокрема – це: право [60, с. 52; 61, с. 25; 62, с. 71; 63, с. 401]; правові норми [64, с. 120]; стратегічні перспективи правового розвитку держави [65, с. 101]; правова система держави [66, с. 311]; право, правова система [67, с. 179, 180]; правові явища [23, с. 65, 183; 19, с. 275; 68, с. 201]; правова система; правові явища; правова матерія; правова дійсність [18, с. 6, с.28, с. 34]; держава і право [69, с. 3–4; 70, с. 321; 71, с. 457; 72, с. 189; 46, с. 3; 73, с. 11]; державно-правові явища [74, с. 19–20; 75, с. 187]; державно-правова дійсність, державні та правові явища [76, с. 9]; держава і право, державно-правові явища [77, с. 6]; державно-правова дійсність [78, с. 92]; держава та право; державно-правові явища; державно-правова дійсність [37, с. 8, 11; 79, с. 3]; державно-правова реальність; державно-правові явища [80, с. 7–8]; державно-правова дійсність; державно-правові явища і процеси [28, с. 27, 34]. Найбільш удалим, з огляду на загальність (за загальнотеоретичною спрямованістю) та об'ємність (за змістом), здається визнання «державно-правової дійсності» об'єктом пізнання юридичної науки взагалі та загальнотеоретичної юриспруденції як галузі юридичної науки, зокрема. Об'єктом правової (морської) доктрини є визначення та вирішення питань розвитку (виникнення, трансформації, зникнення) проявів державно-правової дійсності у сфері морської діяльності [16, с. 75].

«Предмет» – це категорія, що визначає певну цілісність, яку було виділено з певної кількості об'єктів у процесі людської діяльності та пізнання. Той самий об'єкт може бути предметом різних видів дослідження. Базовою структурною відмінністю предмета та об'єкта є те, що до предмета належать лише головні, найбільш суттєві (на думку дослідника) відмінності та ознаки [2, с. 505]. Кожна наука має свої об'єкт і предмет дослідження. Об'єкт – це ті явища, котрі вивчаються наукою, предмет – це те, що цікавить науку

в конкретному об'єкті [37, с. 10]. Щодо предмета пізнання юридичних наук – це: «предмет общей теории права и государства – это общая теория всей юриспруденции в качестве единой самостоятельной и системно целостной науки» [55, с. 3]; державно-правові проблеми різного рівня узагальнення [81, с. 27]; держава і право як специфічні суспільні явища, загальні закономірності їх виникнення, призначення й функціонування, їх сутність, типи, форми, функції, структура й механізм дії, відносини з іншими суб'єктами суспільного життя, основні державно-правові категорії, спільні для всіх галузей юриспруденції, а також особливості державно-політичної і правової свідомості та правової культури [37, с. 23]; програмно-декларативні політичні настанови, що визначають суспільний статус, мета розвитку, принципи організації, роль української науки у становленні нової України [82, с. 19]; певна модель правового регулювання в конкретному державно-правовому просторі; основні закономірності (й випадковості) становлення, оформлення, функціонування права й держави, через які розкриваються об'єктивні властивості право-державних явищ і процесів [46, с. 3, 5]; «в самом общем виде предмет общетеоритической юриспруденции – это формирование, разработка и конкретизация общего понятия права и государства; особое постижение сложного объекта, в качестве которого выступают право и государство; постижение закономерностей и случайностей возникновения, развития и функционирования права и государства, их роли в различных цивилизациях и культурах [73, с. 11–12]; суспільні відносини [83, с. 415]. Предметом правової (морської) доктрини є правове регулювання суспільних («особа–техніка», «особа–довкілля») та соціальних («особа–особа») відносин, які виникають у цій сфері (предмет пізнання в межах об'єкта пізнання – державно-правової дійсності) [16, с. 75].

Метою затвердження Морської доктрини України на період до 2035 року (як редакції 2009 р., так і 2018) було «визначення стратегії та основних напрямів подальшого розвитку України як морської держави».

3. На певних етапах цієї стадії формуються теорії та вчення. «Теорія» – це вища, найбільш розвинута форма наукового знання, яка надає цілісне уявлення про закономірності та суттєві зв'язки визначеної області дійсності – об'єкта цієї теорії [30, с. 1322; 2, с.649]; це система наукових принципів, які узагальнюють практичний досвід і відображають закономірності природи, суспільства, пізнання; сукупність узагальнюючих положень, які формують науку або розділ науки [29, с. 689]. Наведемо визначення поняття, що охоплюється терміном «парадигма – це теорія (модель постановки проблем), яка приймається як зразок рішення дослідницьких завдань [2, с. 460].

Доцільно навести також визначення понять, що охоплюються термінами «категорія», «концепція», «принцип». «Категоріями» називаються найбільш загальні поняття. В них віддзеркалюється державно-правова дійсність, міститься теоретично узагальнена за змістом і коротка за формою викладу відповідь на питання, чим є те або інше державно-правове явище, що характеризує державу і право загалом [37, с. 19]. «Концепція» – це: певний спосіб розуміння, тлумачення якогось предмета, явища, процесу як підґрунтя для їх систематичного висвітлення; керівна ідея, провідна задумка, конструктивні принципи певного виду діяльності [2, с. 279]; це система поглядів на будь-що, головна думка [29, с. 252]; певний спосіб розуміння, трактування певних явищ; конструктивний принцип різних видів діяльності. «Принцип» – це основне, вихідне положення певної теорії, вчення, науки [30, с. 625, 1061]. «Вчення» – це: сукупність теоретичних положень про певну область явищ дійсності [29, с. 734; 30, с. 1396].

Щодо ознак поняття «доктрина» – це: система наукових теорій [20, с. 82]; теорія, наука [84, с. 170–171]; науково-теоретичні доктринальні положення [55, с. 385, 456; 85, с. 195]; система принципів [54, с. 19]; це вироблені юридичною наукою положення [18, с. 23–29, 65, 66, 72–77, 86] – щодо ознак поняття «правова доктрина». На наш погляд, такі твердження щодо понять «доктрина», «правова доктрина», «правова (морська) доктрина», «Морська доктрина України» будуть коректними тільки після завершення «стадії суспільної доктриналізації» та «стадії державної доктриналізації» (про що дивись далі).

4. Етап об'єктивації (документування). Формами об'єктивації правової доктрини визнаються: наукові праці юристів; праці вчених-юристів [56, с. 123; 23, с. 65]; доктринальні тексти найбільш відомих юристів [81, с. 27–28]; наукові праці в галузі права [61, с. 25]; зазвичай, це акт-документ або документ [46, с. 221; 65], який об'єктивується в письмовій і змішаній (письмовій та усній) формі [14, с. 16]; безпосередньо оформлюється у вигляді наукових праць із питань права – монографій, наукових статей, коментарів до законодавства тощо [28, с. 27]; це праці вчених-правників; формально виражені в побуто-

вому сенсі (тобто викладені на папері чи в електронний ресурс), а не у правовому сенсі, тобто визначені в законі; документально оформлені [67, с. 178, 179].

Третя стадія – «стадія суспільної доктриналізації» – стадія визнання результатів дослідження науковою спільнотою. Етапами цієї стадії визначимо: етап оприлюднення, обговорення, апробації результатів дослідження; етап прийняття рішення щодо юридизації результатів дослідження та звернення до компетентних органів державної влади та/або суб'єктів права законодавчої ініціативи (формування «юридичного мотиву»).

Метою оприлюднення доктринальних положень є потрібність певного часу для сприйняття та осмислення фахівцями-практиками та науковцями. Зазвичай норми, що не сприймаються суспільством та фахівцями, приречені на коротке життя; вони мають пройти випробування часом та набрати необхідний авторитет серед науковців [66, с. 304]. Наукова дискусія може тривати роками на сторінках журналів, наукових конференціях, «круглих столах» тощо [28, с. 29]. Водночас особливо відповідальним для вчених-правознавців є професійна позиція, заявлена науковцем або колективом авторів на власну доктринальну теорію в певному напрямі (галузі) знань [68, с. 201]; офіційна апробація [65; 66, с. 304].

Правова доктрина має бути визнана: юридичною спільнотою; юридичною (насамперед академічною) спільнотою [86, с. 120; 18, с. 6; 14, с. 15; 28, с. 34]. Правова доктрина – це система панівних (визнаних юридичною спільнотою) юридико-пізнавальних форм трактування права [81, с. 27–28], яка усвідомлена (сприйнята) суспільством і підтримується (формалізується) державою [46, с. 221; 65]; отримала визнання суспільством, серед учених та з боку держави [87, с. 71]; визнана суспільством [67, с. 179–180].

Підставою загального визнання наукових положень, набуття ними статусу доктринальних є: переконливість, логічна обґрунтованість, наукова істинність; методологічний плюралізм, справжня наукова дискусія, вільний обмін думками. Сьогодні свобода наукової творчості, автономність і незалежність академічної спільноти, так званий «вільний ринок ідей» – загальновизнані й беззаперечні цінності та принципи західного світу [22, с. 7].

Четверта стадія – «стадія державної доктриналізації» – стадія юридизації результатів дослідження – стадія надання певній доктрині статусу джерела права у формі правового акта. Ця стадія містить етапи державного визнання на рівні компетентних органів виконавчої влади та етапи державного визнання на рівні законодавчої влади. Морська доктрина у редакції 2009 та 2018 років дістала офіційного державного визнання на рівні Кабінету Міністрів України.

Висновки. Вищезазначене дало підстави 1) сформулювати визначення понять, які означені термінами: «доктринотворення» – це процес формування певної доктрини; «доктриналізація» – це стадія доктринотворення, яка складається зі «стадії суспільної доктриналізації» – стадії визнання результатів дослідження науковою спільнотою, та «стадії державної доктриналізації» – стадія юридизації результатів дослідження – стадії надання певній доктрині статусу джерела права у формі правового акта. 2). Визначити чотири стадії доктринотворення та етапи відповідних стадій. 3). Визначити, що підставами формування Морської доктрини України на період до 2035 року є набрання чинності відповідними правовими актами. 4). Визначити процес формування Морської доктрини України на період до 2015 року як процес розвитку, що має циклічний характер, а метою її затвердження є визначення стратегії та основних напрямів подальшого розвитку України як морської держави.

Література

1. Про внесення змін до Морської доктрини України на період до 2035 року : Постанова Кабінету Міністрів України від 18.12.2018 р. № 1108. *Офіційний вісник України*. 2019. № 2. Ст. 53.

2. Философский энциклопедический словарь / редкол.: С.С. Аверинцев, Э.А. Араб-Оглы, Л.Ф. Ильичев и др. 2-е изд. Москва : Сов. энциклопедия, 1989. 815 с.

3. Краткий словарь по социологии / под общ. ред. Д.М. Гвишиани, Н.И. Лапина; сост. Э.М. Коржева, Н.Ф. Наумова. М.: Политиздат, 1989. 479 с.

4. Логіка: підручник / В.Д. Титов, С.Д. Цалін, О.П. Невельська-Гордєєва та ін. ; за заг. ред. В.Д. Титова. Харків : Право, 2005. 208 с.

5. Верба Л.Г. Порівняльна лексикологія англійської й української мов. Вінниця : Нова книга, 2008. 248 с.

6. Сога Л.В. Полісемія як мовна універсалія в системі європейських мов. *Науковий огляд*. 2016. № 4(25). С. 1–14.

7. Кочерган М.П. Вступ до мовознавства: підручник. Київ : ВЦ «Академія», 2008. 368 с.

8. Тарасова Г.М. Функціонування концепту "manus" в юридичному та інших видах дискурсу. *Правове життя сучасної України: матеріали Міжнар.*

наук.-практ. конф. (м. Одеса, 15 трав. 2020 р.). Одеса : ВД «Гельветика», 2020. Т. 2. С. 432–434.

9. Пархоменко Н.М. Джерела права: проблеми теорії та методології. Київ : Юрид. думка, 2008. 336 с.

10. Дихта Н.М. Вплив римського приватного права на формування та існування юридичної термінології на прикладі сучасних англо-українських словників. *Правове життя сучасної України: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 15 трав. 2020 р.)*. Одеса : ВД «Гельветика», 2020. Т. 2. С. 400–402.

11. Кравченко С.П. Лінгвістичні особливості юридичного дискурсу. *Правове життя сучасної України: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 15 трав. 2020 р.)*. Одеса : ВД «Гельветика», 2020. Т. 1. С. 58–60.

12. Чулінда Л.І. Юридико-лінгвістичне тлумачення текстів нормативно-правових актів. Київ : Атіка, 2005. 200 с.

13. Тодика О.Ю. Народовладдя на трансформаційному етапі розвитку держави і суспільства. Харків : Право, 2007. 480 с.

14. Анісімова Г.В. (2016). Інтеграція природно-правової доктрини до еколого-правової науки, доктрини, політики й законодавства: деякі аспекти. *Теорія і практика правознавства*. 2016. Вип. 1(9). С. 1–20.

15. Андрейченко С.С. Питання міжнародної відповідальності держава в зарубіжній доктрині міжнародного права XVI – XIX ст. ст. *Правове життя сучасної України: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 15 трав. 2020 р.)*. Одеса: ВД «Гельветика», 2020. Т. 3. С. 13–16.

16. Кузнєцов С.С. Морська доктрина України: вимір загальнотеоретичної юриспруденції. *Правова держава*. 2020. № 37. С. 71–78. https://doi.org/10.18524/2411-2054.2020.37.201504.

17. Спасибо-Фатєєва І.В. Доктринальне тлумачення. *Вісник Академії правових наук України*. 2005. № 1(40). С. 14–24.

18. Семеніхін І.В. Правова доктрина: загальнотеоретичний аналіз. Харків : Юрайт, 2012. 88 с.

19. Юридична енциклопедія: в 6 т. / редкол.: Шемшученко Ю.С. та ін. Київ : Укр. енцикл., 1998. Т. 2: Д-Й, 2003. 744 с.

20. Євграфова Є.П. Доктрини та концепції у правовій системі України: форми і сфери застосування. *Право України*. 2010. № 5. С. 77–84.

21. Мочульська М.Є. Правова доктрина та правова наука: співвідношення понять. *Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні: матеріали XVIII регіон. наук.-практ. конф. (26-27 січ. 2012 р.)*. Львів : Львів. нац. ун-т ім. І. Франка, 2012. С. 39–41.

22. Семеніхін І.В. Правова доктрина, наукова спільнота та влада: окремі питання співвідношення та взаємодії. *Теорія і практика правознавства*. Вип. 1(9). С. 1–14.

23. Вавилин Є.В. Некоторые проблемы механизма защиты субъективных гражданских прав. *Правоведение*. 2002. № 3(242). С. 178–185.

24. Пузиков Р.В. Сущность юридической доктрины как источника права. *Правовая политика и правовая жизнь*. 2003. № 4. С. 133–138.

25. Пузиков Р.В. Юридическая доктрина в сфере правового регулирования (проблемы теории и практики) : дис. … канд. юрид. наук. Тамбов, 2003. 213 с.

26. Зеленкевич И.С. Правовая доктрина и правовая наука: некоторые аспекты соотношения и использования в качестве источников права. *Северо-Восточный научный журнал*. 2010. № 2(6). С. 42–47.

27. Ковальський В.С., Козінцев І.П. Правотворчість: теоретичні та логічні засади. Київ : Юрінком Інтер, 2005. 192 с.

28. Семеніхін І.В. Правова доктрина: поняття, ознаки, структура. *Проблеми законності*. 2016. Вип. 132. С. 26–36.

29. Ожегов С.И. Словарь русского языка / под ред. чл.-корр. АН СССР Н.Ю. Шведовой. 18-е изд., стереотип. Москва : Рус. яз., 1987. 797 с.

30. Советский энциклопедический словарь / гл. ред. А.М. Прохоров; редкол.: А.А. Гусев и др. изд. 4-е. Москва : Сов. энциклопедия, 1986. 1600 с.

31. Мадаев Е.О. Доктрина в правовой системе Российской Федерации: дис. … канд. юрид. наук : 12.00.01. Иркутск, 2012. 254 с.

32. Андрейцев В.І. Правова доктрина України: монографія: у 5 т. / Ю.С. Шемшученко, А.П. Гетьман, В.І. Андрейцев та ін. ; за заг. ред. Ю.С. Шемшученко. Т. 4: Доктринальні проблеми екологічного, аграрного та господарського права. Харків : Право, 2013. 848 с.

33. Копиленко О.Л., Мурашин Г.О. Деякі методологічні аспекти наукового забезпечення законодавчого процесу. *Методологічні проблеми правової науки: матеріали Міжнар. наук. конф. (м. Харків, 13 -14 груд. 2002 р.)*. Харків : Право, 2003. С. 132–142.

34. Тацій В.Я. Методологічні проблеми правової науки на етапі формування правової, демократичної, соціальної держави. *Методологічні проблеми правової науки*: матеріали міжнар. наук. конф. (м. Харків, 13–14 груд. 2002 р.). Харків : Право, 2003. С. 3–13.

35. Мочульська М.Є. Правова доктрина в континентальній правовій системі : автореф. дис. … канд.

юрид. наук : 12.00.01. Львів. нац. ун-т ім. І. Франка. Львів, 2011. 19 с.

36. Чулінда Л.І. Вплив доктринальних досліджень на ефективність правозастосування. *Правове життя сучасної України: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 15 трав. 2020 р.)*. Одеса : ВД «Гельветика», 2020. Т. 1. С. 100–103.

37. Копиленко О.Л. Теорія держави і права в системі юридичних наук. *Теорія держави і права. Академічний курс*: підручник / за заг. ред. О.В. Зайчука, Н.М. Оніщенко. Київ : Юрінком Інтер, 2006. 688 с.

38. Про затвердження Морської доктрини України на період до 2035 року : Постанова Кабінету Міністрів України від 7.10.2009р. № 1307. *Офіційний вісник України*. 2009. № 94. Ст. 3216.

39. Про Воєнну доктрину України: Постанова Верховної Ради України від 19.10.1993 р. № 3529-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1993. № 43. Ст. 409 (утр. чин.).

40. Про Воєнну доктрину України: Указ Президента України від 15.06.2004 р. № 648/2004. *Офіційний вісник України*. 2004. № 30 Ст. 2005.

41. Про нову редакцію Воєнної доктрини України : рішення Ради національної безпеки й оборони України 2.09.2015 р. *Офіційний вісник України*. 2015. № 78. Ст. 2592.

42. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 2 вересня 2015 року «Про нову редакцію Воєнної доктрини України» : Указ Президента України 24.09.2015 р. № 555/2015. *Офіційний вісник України*. 2015. № 78. Ст. 2592.

43. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 4 березня 2016 року «Про Концепцію розвитку сектору безпеки і оборони України» : Указ Президента України від 14.03.2016 р. № 92/2016. *Офіційний вісник України*. 2016. № 23. Ст. 898.

44. Про концепцію розвитку сектору безпеки і оборони України : рішення Ради національної безпеки і оборони України від 04.03.2016 р. *Офіційний вісник України*. 2016. № 23. Ст. 898.

45. Скакун О.Ф. Теория государства и права (энциклопедический курс). Харків : Эспада, 2005. 840 с.

46. Скакун О.Ф. Теорія права і держави. Київ : Алерта; КНТ; ЦУЛ, 2009. 520 с.

47. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 16 травня 2008 року «Про заходи щодо забезпечення розвитку України як морської держави» : Указ Президента України від 20.05.2008 р. № 463/2008. *Офіційний вісник України*. 2008. № 38. Ст. 1265 (утр. чин.).

48. Про заходи щодо забезпечення розвитку України як морської держави : Рішення РНБО України від 16.05.2008 р. *Офіційний вісник України*. 2008. № 38. Ст. 1265 (утр. чин.).

49. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 06 травня 2015 року «Про стратегію національної безпеки України» : Указ Президента України від 26.05.2015 р. № 287/2015. *Офіційний вісник України*. 2015. № 43. Ст. 1353.

50. Про стратегію національної безпеки України: рішення Ради національної безпеки і оборони України від 06.05.2015 р. *Офіційний вісник України*. 2015. № 43. Ст. 1353.

51. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 12 жовтня 2018 року «Про невідкладні заходи щодо захисту національних інтересів на Півдні та Сході України, і Чорному та Азовському морях і Керченській протоці» : Указ Президента України від 12.10.2018 р. № 320/2018. *Офіційний вісник Президента України*. 2018. № 24. Ст. 456.

52. Про невідкладні заходи щодо захисту національних інтересів на Півдні та Сході України, і Чорному та Азовському морях і Керченській протоці : рішення Ради національної безпеки і оборони України від 12.10.2018 р. *Офіційний вісник Президента України*. 2018. № 24. Ст. 456.

53. Тихомиров Л.В., Тихомиров М.В. Юридическая энциклопедия. Москва : Изд-во М.Ю. Тихомирова, 2005. 472 с.

54. Васильев А.О. Правовая доктрина как источник права: историко-теоретические вопроси : дис. … канд. юрид. Наук : 12.0001. Барнаул, 2007. 192 с.

55. Нерсесянц В.С. Общая теория права и государства. Москва : ИНФРА-М, 1999. 552 с.

56. Волинка К.Г. Теорія держави і права: навч. посіб. Київ : МАУП, 2003. 240 с.

57. Крижанівський А.Ф. Правовий порядок в Україні: витоки, концептуальні засади, інфраструктура: монографія. Одеса : Фенікс, 2009. 504 с.

58. Бєлогубова О.О. Доктринальні погляди на відокремлення міжнародного приватного трудового права. *Правове життя сучасної України*: *матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 15 трав. 2020 р.)*.Одеса : ВД «Гельветика», 2020. Т. 3. С. 26–28.

59. Трофименко В.А. Правова доктрина – основа формування правової системи країни. *Вісник Національної юридичної академії України імені Ярослава Мудрого*. Серія: Філософія права, політологія, соціологія. 2009. № 2. С. 85–95.

60. Лазарев Л.В. Правовые позиции Конституционного Суда России. Москва : Формула права, 2008. 688 с.

61. Гаврюсов Ю.В. Правовая природа решений органов конституционною юстиции. *Вестник*

Калининградского юридического института МВД России. 2009. № 2(18). С. 24–30.

62. Васильєв С.В. Правова доктрина – джерело процесуального права. *Актуальні питання інноваційного розвитку*. 2012. № 2. С. 70–76.

63. Нерсесянц В.С. Общая теория государства и права. Москва : ИНФРА-М, 2012. 560 с.

64. Христова Г.О. Загальна теорія держави і права / за ред. М.В. Цвіка, В.Д. Ткаченка, О.В. Петришина. Харків : 2002. 583 с.

65. Кармаліта М.В. Правова доктрина – джерело (форма) права : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.01. Київ, 2011. 199 с.

66. Полянський Є.Ю. Правова доктрина як базисна концепція права. *Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія»*. 2015. С. 297–313.

67. Іскра С. Визначення правової доктрини у співвідношенні з юридичною наукою. *Підприємництво, господарство і право*. 2018. № 11. С. 177–180.

68. Щербанюк О., Гріненко О. Правові доктрини як фундамент розвитку юридичної науки *Право України*. 2015. № 9. С. 201–203.

69. Недбайло П.Є. Введение в общую теорию государства и права (предмет, система и функции науки). Київ : Вища шк., 1971 160 с.

70. Рабінович П.М. Основи загальної теорії права та держави. Київ : Навчальне видання, 1994. 267 с.

71. Рабінович П.М. Загальна теорія держави і права. *Юридична енциклопедія: в 6 т. Т. 2: Д-Й* / редкол.: Шемшученко Ю.С. та ін. Київ : Укр. енцикл., 1999.

72. Гусарєв С.Д., Тихомиров О.Д. Юридична деонтологія. Основи юридичної діяльності: навч. посіб. Київ : Знання, 2008. 495 с.

73. Оборотов Ю.М. Общетеоретическая юриспруденция. Одеса : Фенікс, 2011. 436 с.

74. Хропанюк В.М. Теория государства и права. Москва : Интерстиль, 2001. 380 с.

75. Комаров, С.О., Малько О.В. Теория государства и права. Москва : НОРМА, 2003. 365 с.

76. Общая теория государства и права: акад. курс в 2 т. / под.ред. Марченко М.Н., соавт.: Керимов Д.А., Мицкевич А.В. Т.1. Теория государства. Москва : Зерцало, 1998. 408 с.

77. Комаров С.А. Общая теория государства и права. Санкт-Петербург : Юристъ, 2001. 450 с.

78. Козюбра М.І. Наукознавчі проблеми загальної теорії держави і права. *Методологічні проблеми правової науки*: матеріали Міжнар. наук. конф. (Харків, 13–14 груд. 2002 р.). Харків : Право, 2003. С. 91–94.

79. Шемшученко Ю.С. Теорія держави і права. Академічний курс: підручник / за заг. ред. О.В. Зайчука, Н.М. Оніщенко. Київ : Юрінком Інтер, 2006. 688 с.

80. Тацій В.Я., Петрішин О.В. Передмова. *Правова система України: історія, стан та перспективи*: у 5 т. / Т. 1: Методологічні та історико-теоретичні проблеми формування і розвитку правової системи України / за заг. ред. М.В. Цвіка, О.В. Петришина. Харків : Право, 2008.

81. Зозуля О.О. Доктрина в современном праве : дис. … канд. юрид. Наук : 12.00.01. СПб., 2006. 232 с.

82. Маліцький Б.А. Сучасний стан наукової сфери України та нова стратегічна доктрина її розвитку. *Наука та наукознавство*. 2006. № 2. С. 16–32.

83. Поляков А.В. Юридическая наука, практика, политика. *Lex russica*. 2014. № 4. С. 413–420.

84. Рудницький Я.Б. Етимологічний словник української мови : в 2 т. Т. ІІ: Д-Ь. Оттава : Укр. Могилян.-Мазепин. акад. наук,1982. 1128 с.

85. Правовая система Республики Беларусь: состояние, проблемы и перспективы развития: материалы IX межвузовской научной конференции студентов, магистрантов и аспирантов (Гродно, 9 апр. 2009 г.) / ред. кол.: И.В. Гущин и др. Гродно : ГрГУ, 2009. 395 с.

86. Цвік М.В. Загальна теорія держави і права / за ред. М.В. Цвіка, В.Д. Ткаченка, О.В. Петрішіна. Харків, 2002. 583 с.

87. Бошно С. Доктрина как форма и источник права. *Журнал российского права*. 2003. № 12. С. 70–79.

Кузнєцов С. С.,
кандидат політичних наук,
директор
Навчального центру фахівців
морського транспорту

УДК 347.4
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2020.2.10

ПИТАННЯ ПРАВОВОГО ВІДМЕЖУВАННЯ ДИФАМАЦІЇ ВІД ДОПУСТИМОЇ КРИТИКИ В МАС-МЕДІА

Гуйван П. Д.

Запропонована наукова стаття присвячена дослідженню актуального питання правової протидії дифамаційним проявам, тобто поширенню неправдивих відомостей, які ображають особу й заподіюють шкоду її честі, гідності й діловій репутації. Разом із тим здійснення приватних прав особи і їхній захист не повинні обмежувати основоположне право особи на самовираження, публічне висловлювання своїх поглядів, думок та ідей. Саме в цьому за критеріями демократичної міжнародної спільноти полягає належна реалізація цивілізаційного права на свободу власного волевиявлення. Суди під час вирішення відповідних справ повинні забезпечувати баланс між конституційним правом на свободу думки й слова та правом на повагу до людської гідності.

***Ключові слова**: дифамація, право на приватність, свобода вираження поглядів.*

Предложенная научная статья посвящена исследованию актуального вопроса правового противодействия диффамационным проявлениям, то есть распространению ложных сведений, оскорбляющих личность и наносящих вред чести, достоинству и деловой репутации. Вместе с тем осуществление приватных прав личности и их защита не должны ограничивать основополагающее право человека на самовыражение, публичное высказывание своих взглядов, мыслей и идей. Именно в этом по критериям демократического международного сообщества заключается надлежащая реализация цивилизационного права на свободу собственного волеизъявления. Суды при разрешении соответствующих дел должны обеспечивать баланс между конституционным правом на свободу мысли и слова и правом на уважение к человеческому достоинству.

***Ключевые слова**: диффамация, приватность, свобода выражения взглядов.*

Guyvan P. D. The issue of legal separation of defamation from acceptable criticism in the media

The proposed scientific article is devoted to the study of the topical issue of legal counteraction to defamation, ie the dissemination of false information that offends a person and harms his honor, dignity and business reputation. At the same time, the exercise of a person's private rights and their protection should not limit the fundamental right of a person to self-expression, public expression of their views, opinions and ideas. Numerous legal mechanisms are used to implement these powers by the media and specific people who disseminate their views through them, including the opportunity to publicly cover not only facts that are perceived by society and characters as tolerant information, but also those that contain criticism, sometimes – reasonable insults, data that are shocking or contain a negative assessment of personality. According to the criteria of the democratic international community, this is the proper realization of the civilizational right to freedom of expression. In fact, this is the modern conflict between the right to self-expression and the right of a particular person to privacy, which is protected by the rule of Art. 8 of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. Given the "duties and responsibilities"inherent in the exercise of freedom of expression, the guarantee of freedom of expression of matters of general interest is subject to the proviso that they act in good faith to provide accurate and reliable information in accordance with the ethics of journalism. One of the most common violations in the field of media activity is the disclosure of defamatory information, ie the dissemination of unreliable information about a person, which degrades his honor and dignity, damages his business reputation. In this case, the right to freely express one's thoughts and views may be limited. But such restrictions must be based on the principles of civilization: interference must be prescribed by law, have a legitimate aim and be necessary in a democratic society. In resolving relevant cases, the courts must strike a balance between the constitutional right to freedom of thought and speech and the right to respect for human dignity.

***Key words**: defamation, right to privacy, freedom of expression.*

Постановка проблеми та її актуальність. Право на інформацію є складовою частиною права на самовираження, а відтак – особистим правом кожного [1, с. 52]. Воно реалізується через можливість вільно, без перешкод з боку держави та інших установ, висловлювати, у тому числі через засоби масової інформації, пресу, свої погляди, переконання й думки. Для реалізації вказаних повноважень залучаються численні юридичні механізми

© Гуйван П. Д., 2020

демократичного штибу, серед яких можливість висвітлювати публічно не лише факти, які сприймаються суспільством і персонажами як толерантні відомості, але й такі, що містять критику, іноді – обґрунтовану образу, дані, що шокують або містять негативну оцінку особистості. Саме в цьому за критеріями демократичної міжнародної спільноти полягає належна реалізація цивілізаційного права на свободу власного волевиявлення. Водночас свобода слова має ту ваду, що вона може призвести до порушення приватних прав особи, зокрема на честь, гідність і ділову репутацію. Якраз у цьому проявляється сучасна колізія між правом на самовираження та правом конкретної людини на приватність, що охороняється правилом ст. 8 Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод (далі – Конвенція). Ці два основні права особи досить часто вступають у суперечність, тож маємо визначити критерії їх розмежування й ознаки застосування. Встановлюючи межі реалізації права на свободу слова, необхідно передусім забезпечити правовий захист особистих нематеріальних прав суб'єктів, стосовно яких поширюється інформація. Свого часу Верховний Суд України у своїй постанові надав тлумачення застосування відповідного законодавства. За його змістом праву на свободу думки й слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань відповідає обов'язок не поширювати недостовірну інформацію й таку, що ганьбить гідність, честь чи ділову репутацію. Тому суди під час вирішення відповідних справ повинні забезпечувати баланс між конституційним правом на свободу думки й слова, правом на вільне вираження своїх поглядів і переконань, з одного боку, та правом на повагу до людської гідності, конституційними гарантіями невтручання в особисте життя, судовим захистом права на спростування недостовірної інформації, на відповідь і заборону поширення інформації, якою порушуються особисті немайнові права тощо, з іншого [2, п. 1]. Отже, позаяк питання не є однозначним, воно вельми актуальне й повсякчас турбує свідомість громадян.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. У науковій літературі стан проблематики в досліджуваному питанні вивчався такими вченими, як В. Тацій, Ю. Тодика, О. Крупчан, Н. Ортинська, М. Муратов, С. Кравченко, І. Арістова, Г. Почепцов, О. Кохановська, В. Шамрай, М. Дженіс та інші. Однак зазвичай вказані дослідження в основному спрямовані на загальну характеристику такого чинника основоположних свобод людини, як можливості мати вільний доступ до засобів вираження своїх думок – засоби масової інформації (далі – ЗМІ). Водночас відсутній серйозний аналіз питань щодо причин і підстав обмежень цього права задля охорони приватності людини. Практично недослідженою в доктринальній площині залишається проблематика оцінювання судами відмінностей між фактами й судженнями, не встановлені критерії визначення балансу між необхідністю захисту публічного права на висловлення поглядів і охороною приватності особи, зокрема її честі й ділової репутації. Потребують більш прискіпливого дослідження питання практики застосування Європейським судом з прав людини (далі – ЄСПЛ, Суд) положень ст. 10 Конвенції та адаптації відповідних правових підходів до правозастосування українським судівництвом.

Метою статті є доктринальне напрацювання юридичних підходів щодо ефективності застосування європейського принципу свободи вираження поглядів.

Виклад основного матеріалу. На засоби масової інформації покладено обов'язок поширювати інформацію та ідеї, що стосуються питань, які становлять суспільний інтерес. Крім того, що в преси є завдання передавати таку інформацію та ідеї, громадськість також має право їх отримувати. Європейський суд стоїть на позиції, що журналістська свобода включає також і можливість вдатися до певної міри перебільшення або навіть провокації [3, п. 58]. Журналіст також має право на вибір способу вираження. Суду й органам влади не личить підміняти в цьому питанні судження преси щодо того, до якої техніки репортажу слід вдаватися. Крім змісту висловлення ідей і інформації, ст. 10 захищає також їхню форму передавання [4, п. 39]. Однак ст. 10 Конвенції не гарантує необмежену свободу вираження поглядів навіть стосовно висвітлення в пресі питань, що викликають серйозне занепокоєння. У своїй діяльності мас-медіа й журналісти не повинні забувати, що основна мета свободи слова – створення простору для формування освіченого й поінформованого соціуму, спроможного самостійно оцінювати стан справ у суспільстві. Водночас ЗМІ не повинні перевищувати межі, накладені в інтересах захисту охоронюваних законом інтересів. Згідно з п. 2 конвенційної ст. 10, здійснення свободи преси покладає на неї певні обов'язки. Ці обов'язки й відповідальність за їх недотримання можуть набути значущості, коли виникає питання нападу на репутацію й підриву «прав інших людей».

Зважаючи на «обов'язки й відповідальність», притаманні здійсненню свободи вираження поглядів, гарантія, яка надається ст. 10 журналіс-

там стосовно доповідей з питань, що становлять загальний інтерес, підпадає під застереження, що вони діють добросовісно з метою надавати точну й достовірну інформацію відповідно до етики журналістики. Одним з найтиповіших порушень у сфері діяльності ЗМІ є оприлюднення дифамаційних (diffamare – поширювати плітки) відомостей, тобто поширення про особу недостовірної інформації, яка принижує її честь і гідність, завдає шкоди діловій репутації. Інформація, віднесена до категорії дифамаційної, повинна мати три складники: форму оприлюднення, характер опублікованої інформації та мотиви, що спричинили до поширення відповідних відомостей [5, с. 571]. У такому випадку право на вільне висловлювання своїх думок і поглядів може бути обмежене. Але подібні обмеження мають обов'язково ґрунтуватися на цивілізаційних засадах: втручання повинно бути передбачене законом, мати легітимну мету й бути необхідним у демократичному суспільстві. Отже, для того щоб визначити, чи втручання базувалося на достатніх причинах, які зробили його «необхідним», слід враховувати аспект суспільних інтересів справи. Занадто жорсткий і неадекватний контроль, неспівмірне втручання в інформаційне право з боку національного органу здатні відмовити участь преси в дебатах із питань, що мають законний суспільний інтерес [6, п. 35].

Як бачимо, демократичні принципи, закладені в Конвенцію, включають вимогу про пропорційність втручання, аналіз свободи преси, передбачуваність правової норми. Подібна оцінка законності державного втручання, за прецедентною позицією Європейського суду, має щоразу проводитись і під час розгляду справ про дифамацію. Водночас, вирішуючи питання про визнання поширеної інформації недостовірною, суди повинні визначати характер такої інформації та з'ясовувати, чи є вона фактичним твердженням, чи оцінним судженням. В цьому плані Україна зараз проходить тернистий і тривалий шлях. Показовим у ньому був розгляд Європейським судом з прав людини справи «Українська пресгрупа» проти України», в якій наша держава була визнана порушником права на свободу слова [7]. Це відбулося, як вказує ЄСПЛ, тому, що на момент оскаржуваних подій українське законодавство з дифамації не проводило різниці між оціночними судженнями й фактами, оскільки в ньому говорилося лише про загальні «відомості» й воно виходить із припущення, що будь-яке твердження підлягає доведенню за правилами цивільного судочинства. Зазвичай, якщо було порушено право на добру репутацію особи, навіть якщо наклеп був оціночним судженням, суди все одно вважали за потрібне призначити компенсацію моральної шкоди. (п. 59, 61, 62).

Крім того, у рішенні Європейського суду з прав людини в цій справі також вказується, що українське цивільне законодавство дає суперечливе визначення поняття дифамації, що може тлумачитися по-різному, оскільки містить подвійну вимогу. Висловлювання в засобах масової інформації має бути неправдивим і завдавати шкоду репутації для того, щоб вважатися дифамаційним відповідно до міжнародних стандартів дифамації. Проте це передбачає також захист від завдання шкоди іншим «інтересам», які є надто неточно сформульовані та, отже, відкриті для інтерпретації й можливого зловживання нею: інші інтереси, такі, як приватність, повинні бути захищені завдяки окремим статтям, тоді як мала кількість можливих випадків дифамації мають бути чітко й вузько визначені (п. 36). Європейський суд з прав людини також критично оцінив правило, за яким негативна інформація про особу вважається недостовірною. «Негативна інформація» розуміється як будь-яка форма критики особи або представлення її в негативному світлі. Цей пункт є не лише порушенням права на свободу вираження, але й настільки його викривлює, що правдива, проте негативна інформація вважатиметься недостовірною. Це не може бути виправдано як необхідність, оскільки досить часто інтересам громадськості буде відповідати поширення негативних фактів і суджень про людей. Викриття фактів корупції, наприклад, вимагатиме й того, й іншого. Відтак Суд дійшов висновку, що законодавство України не мало чітких формулювань щодо цього питання, а це не дало можливості місцевим судам розрізнити критичні висловлювання, справедливі коментарі та заяви, які не потребували доведення. Таким чином, законодавство України містило негнучкі елементи, що могли призвести до прийняття рішень, несумісних зі ст. 10 Конвенції (п. 62).

Таким чином, національне право виходило з того, що захист честі, гідності й репутації публічної особи переважує можливість відкритої критики щодо нього/неї. Тож, Суд дійшов висновку, що українське право й практика чітко запобігали тому, щоб суди розрізняли оціночні судження, справедливі коментарі чи твердження, що не піддаються доказуванню. Між тим, оцінюючи сутність справи, Суд установив, що публікації містили критику двох політиків, яка була викладена жорсткою, полемічною, саркастичною мовою. Немає

сумніву, що для позивачів вони були образливими й навіть шокуючими, Проте, обираючи свою професію, вони залишили себе відкритими для суворої критики й пильного нагляду; це той тягар, який політики мають прийняти в демократичному суспільстві. Відтак Суд вирішив, що українські суди перейшли межу розсуду, надану національним органам Конвенцією. Визнання заявника винним у наклепі було вочевидь непропорційним меті, що переслідувалась (п. 68).

З урахуванням цієї та інших подібних справ щодо України національна влада, виконуючи правило ст. 13 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини», вжила заходи загального характеру з метою забезпечення додержання державою положень Конвенції, порушення яких встановлене Рішенням ЄСПЛ, забезпечення усунення недоліків системного характеру, які лежать в основі виявленого Судом порушення, а також усунення підстави для надходження до Суду заяв проти України, спричинених проблемою, що вже була предметом розгляду в Суді. Було внесено зміни до чинного цивільного законодавства. Наразі відповідно до ст. 30 Закону України «Про інформацію» ніхто не може бути притягнутий до відповідальності за висловлення оціночних суджень. Оціночними судженнями, за винятком наклепу, є висловлювання, які не містять фактичних даних, критика, оцінка дій, а також висловлювання, що не можуть бути витлумачені як такі, що містять фактичні дані, зокрема, з огляду на характер використання мовно-стилістичних засобів (вживання гіпербол, алегорій, сатири). Оціночні судження не підлягають спростуванню й доведенню їхньої правдивості. Інакше кажучи, людина не може нести відповідальність за вираження своєї думки. Своєю чергою думка визначається як вислів, у якому або не міститься твердження фактів, що можна довести як такі, що не відповідають дійсності, або який ніяк не можна тлумачити як такий, в якому йдеться про реальні факти, зважуючи на всі обставини, включаючи використану мову (риторика, гіпербола, сатира або жарт).

Таким чином, відповідно до ст. 277 Цивільного кодексу України (далі – ЦК) не є предметом оскарження в суді оцінні судження, думки, переконання, критична оцінка певних фактів і вад, що, як вираження суб'єктивної думки і поглядів відповідача, не можна перевірити на предмет їхньої відповідності дійсності (на відміну від перевірки істинності фактів) і спростувати. Це відповідає прецедентній судовій практиці Європейського суду з прав людини під час тлумачення положень ст. 10 Конвенції. Водночас, якщо особа вважає, що оціночні судження або думки принижують її гідність, честь чи ділову репутацію, а також порушує інші особисті немайнові права, вона вправі скористатися наданим їй законодавством правом на відповідь, а також на власне тлумачення справи в тому самому засобі масової інформації з метою обґрунтування безпідставності поширених суджень, надавши їм іншу оцінку. Якщо суб'єктивну думку висловлено в брутальній, принизливій чи непристойній формі, що принижує гідність, честь чи ділову репутацію, на особу, яка в такий спосіб висловила думку або оцінку, може бути покладено обов'язок відшкодувати завдану моральну шкоду.

У практичній площині питання захисту від дифамації в Україні наразі регулюються на підставі положень Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про захист гідності та честі фізичної особи, а також ділової репутації фізичної та юридичної особи» від 27 лютого 2009 р. № 1, де вказується, що під час розгляду справ зазначеної категорії суди повинні мати на увазі, що юридичним складом правопорушення, наявність якого може бути підставою для задоволення позову, є сукупність таких обставин: а) поширення інформації, тобто доведення її до відома хоча б однієї особи в будь-який спосіб; б) поширена інформація стосується певної фізичної чи юридичної особи, тобто позивача; в) поширення недостовірної інформації, тобто такої, яка не відповідає дійсності; г) поширення інформації, що порушує особисті немайнові права та завдає шкоди відповідним особистим немайновим благам або перешкоджає особі повно та своєчасно здійснювати своє особисте немайнове право. Під поширенням інформації слід розуміти: опублікування її у пресі, передання по радіо, телебаченню чи з використанням інших засобів масової інформації; поширення в мережі Інтернет чи з використанням інших засобів телекомунікаційного зв'язку; викладення в характеристиках, заявах, листах, адресованих іншим особам; повідомлення в публічних виступах, в електронних мережах, а також в іншій формі хоча б одній особі. Недостовірною вважається інформація, яка не відповідає дійсності або викладена неправдиво, тобто містить відомості про події та явища, яких не існувало взагалі або які існували, але відомості про них не відповідають дійсності (неповні або перекручені). Згідно з частиною третьою ст. 277 ЦК негативна інформація, поширена

про особу, вважається недостовірною, якщо особа, яка її поширила, не доведе протилежного (презумпція добропорядності). Негативною слід вважати інформацію, у якій стверджується про порушення особою, зокрема, норм чинного законодавства, вчинення будь-яких інших дій (наприклад, порушення принципів моралі, загальновизнаних правил співжиття, неетична поведінка в особистому, суспільному чи політичному житті тощо) і яка, на думку позивача, порушує його право на повагу до гідності, честі чи ділової репутації [2, п. 15].

Та попри оновлення матеріального законодавства в коментованій царині практика його застосування ще не перебуває на належному рівні. Продовжують залишатися неоднозначними судові оцінки дифамаційних проявів інформаційних повідомлень, в першу чергу негативного змісту. Зокрема, це стосується неможливості визначення судами різниці між оціночними судженнями та фактами. Водночас ЄСПЛ цій проблематиці також приділяє підвищену увагу й напрацював усталені підходи. Так, він вказує, що критична оцінка фактів не може слугувати підставою для задоволення позовів щодо моральної шкоди [8, п. 17–19]. А в конкретних справах рішуче відмежовує особисті думки осіб, які критикують владу та публічних персон, від спотворення фактів і обставин спору. Так, у справі «Торгерсон проти Ісландії» [9] заявник у двох своїх статтях звинуватив поліцію у жорстокості. Публікації в пресі викликали масштабну дискусію з проблеми взаємин між суспільством і поліцією. У статтях автором були використані такі вирази: «звірі в уніформі», «поліцейська нічна команда Рейк'явіка», «жертви поліцейського свинства», «тварини й садисти». Поліцейська Асоціація Рейк'явіка попросила прокурора дослідити вищезгадані твердження. В обвинувальному акті ці висловлювання були розцінені як дифамаційні заяви. Заявник був засуджений до виплати штрафу в розмірі 10 000 крон.

Під час розгляду справи по суті ЄСПЛ не погодився з аргументами уряду про те, що твердження в статтях заявника не мають достатніх об'єктивних і фактичних підстав. У першій статті за відправну точку взято один конкретний випадок жорстокості (справа Скафте Йонссона), який викликав широку полеміку і привів до обвинувального вироку щодо поліцейського, з чиєї вини все сталося. Щодо інших фактичних даних, що містяться в статтях, Суд звертає увагу, що вони складалися по суті з посилань на «історії» або «чутки», які виходять від інших людей, а не від заявника, або на «громадську думку», включаючи твердження про жорстокість поліції. Наприклад, це були сусіди по кімнаті молодої людини в лікарні, які розповіли, і працівники лікарні, які підтвердили, що йому було завдано травм поліцією. При цьому не було встановлено, що ця «історія» в цілому не відповідає дійсності і була просто вигадана. Знову ж таки відповідно до першої статті заявник з'ясував, що більшості людей були відомі різні історії подібного змісту, які були настільки схожі й численні, що їх навряд чи можна сприймати як звичайну брехню. Заявник по суті повідомляв те, що говорилося іншими щодо жорстокості поліції. Він був засуджений Кримінальним судом Рейк'явіка за порушення за ст. 108 Кримінального кодексу, почасти через нездатність підтвердити те, що було визнано його власними твердженнями. Але, коли від заявника вимагали довести правдивість його тверджень, на думку Суду, його ставили перед невідповідним, якщо не нездійсненним, завданням.

Суд також не впевнений, що основною метою заявника було підірвати репутацію поліції Рейк'явіка в цілому. По-перше, його критика не могла бути прийнята як нападки щодо всіх працівників, або будь-якого певного працівника поліції Рейк'явіка. У першій статті заявник передбачає, що «порівняно невелика кількість індивідів є винуватцями» і що, «будемо сподіватися, в результаті розслідувань комітету виявиться, що винуватці – лише крихітна жменька окремих поліцейських». По-друге, заявник по суті повідомляв те, що говорилося іншими. Ці обставини в сукупності з уважним прочитанням першої статті підтверджують його твердження, що основна мета полягала в тому, щоб спонукати міністра юстиції до створення незалежного й неупередженого органу для проведення розслідувань скарг із приводу жорстокості поліції. Статті стосуються питань великої суспільної ваги, що загалом не було оскаржено. Це правда, що обидві статті написано в дуже міцних виразах. Однак, приділяючи належну увагу їхній цілі та дії, для яких вони писалися, Суд дотримується думки, що використовувана в статтях мова не може бути розцінена як надмірна. Відтак Суд вважає, що визнання заявника винним і обвинувальний вирок можуть перешкодити відкритості дискусії зі суспільно значущих питань. Посилаючись на вищесказане, Суд дійшов висновку, що доводи, висунуті урядом, не є достатніми, щоб показати, що втручання, з приводу якого

була заявлена скарга, відповідало законній меті. Таким чином, воно не було «необхідним у демократичному суспільстві». Відповідно, мало місце порушення ст. 10 Конвенції (п. 65–70).

Висновки. Безумовно, під час розгляду спірних питань про дифамацію в першу чергу органам, що їх розглядають, слід знайти необхідну рівновагу між реалізацією права на свободу вираження поглядів і компенсацією шкоди, завданої репутації особи. Водночас будь-яке обмеження права на свободу вираження поглядів або інформації, навіть задля охорони репутації інших людей, не може бути виправдано, якщо не доведено переконливо його необхідність у демократичному суспільстві. Зокрема, обмеження є безпідставним, якщо за даних обставин реально наявні менш обтяжувальні й доступні засоби законного захисту приватності. Також не може застосовуватися державне втручання у свободу слова, якщо, зважаючи на всі обставини, обмеження виявиться невідповідним через те, що користь захисту репутації не набагато переважить шкоду, завдану свободі вираження поглядів.

Література

1. Кушакова Н. Конституційне право на інформацію в Україні: сучасний період. *Право України*. 2002. № 12. С. 51–55.

2. Про судову практику у справах про захист гідності та честі фізичної особи, а також ділової репутації фізичної та юридичної особи. Постанова Пленуму Верховного Суду України від 27 лютого 2009 р. № 1. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v_001700-09#Text.

3. Рішення ЄСПЛ від 21 грудня 2004 р. у справі «Бусуйок проти Молдови» (Busuioc v. Moldova). URL: http://eurocourt.in.ua/Article.asp?AIdx=748.

4. Рішення ЄСПЛ від 11 січня 2000 р., остаточне від 11 квітня 2000 р. у справі News Verlags GmbH & CoKG v.Austria, заява № 31457/96. URL: https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":["001-58587"]}.

5. Veeder V. V. The History and Theory of the Law of Defamation. *Columbia Law Review*. 1903. Vol. 3, № 8. P. 546–573.

6. Рішення ЄСПЛ від 23 вересня 1994 р. у справі «Джерсільд проти Данії» (Jersild v Denmark), заява № 15890/89. URL: https://www.hr-dp.org/files/2013/09/09/CASE_OF_JERSILD_v._DENMARK_.pdf.

7. Рішення ЄСПЛ від 29 березня 2005 р. у справі «Українська пресгрупа» проти України», заява № 72713/01, URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/980_382.

8. Рішення ЄСПЛ від 19 жовтня 2004 р. у справі «Мараслі проти Туреччини» (Marasli v. Turkey), заява № 40077/98, URL: http://www.preview2.1cor.enstar.net/1315/?form_1155.replyids=602.

9. Рішення ЄСПЛ від 25 червня 1992 р. у справі «Торгерсон проти Ісландії» (Thorgeir Thorgeirson v. Iceland), заява № 13778/88. URL: http://www.humanrights.is/static/files/Itarefni/torgeir_torgeirson_gegn_islandi.pdf.

Гуйван П. Д.,
кандидат юридичних наук,
заслужений юрист України,
професор
Полтавського інституту бізнесу
Міжнародного науково-технічного університету
імені академіка Юрія Бугая

УДК 349.4:340.111.5:631.147:338.439.4(477+4)
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2020.2.11

ПРАВОВЕ СТАНОВИЩЕ ВИРОБНИКІВ ОРГАНІЧНОЇ СІЛЬСЬКОГОСПОДАРСЬКОЇ ПРОДУКЦІЇ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ

Луц Д. М.

З огляду на те, що одним з основних напрямів державної аграрної політики є стимулювання розвитку конкурентоспроможного та високоефективного органічного сільського господарства, актуалізується питання дослідження правового становища виробників органічної сільськогосподарської продукції. Стратегією сталого розвитку «Україна – 2020» передбачається забезпечення стійкого зростання економіки екологічно невиснажливим способом, дотримання безпечного стану довкілля, доступ до якісної питної води й використання нешкідливих харчових продуктів, до яких передусім належить органічна продукція [1]. Аналогічна тенденція прослідковується у всьому світі, що підтверджує аналіз статистичної інформації ФАО [2, с. 11]. Найбільші площі сертифікованих угідь – у США (400 тис. га), Аргентині (300 тис. га) та Італії (120 тис. га). За часткою органічних угідь у загальній площі сільськогосподарських земель провідні позиції посідають Ліхтенштейн (26%), Австрія (13%) і Швейцарія (11%) [3, с. 2–4].

На початку 2017 р. наша держава займала 11-те місце в Європі та 20-те місце у світі за площею сільськогосподарських угідь, сертифікованих як органічні. Якщо порівнювати цей показник із показником 5-річної давнини, то бачимо, що він збільшився на 54% й на сьогодні площа сільськогосподарських угідь, сертифікованих як органічні, становить 421 500 га [4, с. 29–30].

Водночас законодавством установлюються певні вимоги до суб'єктів ведення господарської діяльності у сфері органічного виробництва. Як зазначається в Законі України «Про основні принципи та вимоги до органічного виробництва, обігу та маркування органічної продукції», органічне виробництво – це сертифікована діяльність, що пов'язана з виробництвом сільськогосподарської продукції (у тому числі всі стадії технологічного процесу, а саме первинне виробництво (зокрема, збирання), підготовка, обробка, змішування та пов'язані із цим процедури, наповнення, пакування, переробка, відновлення та інші зміни стану продукції) та провадиться з дотриманням вимог законодавства у сфері органічного виробництва, обігу та маркування органічної продукції.

Отже, постає необхідність у дослідженні правового становища виробників органічної сільськогосподарської продукції.

Ключові слова: *органічне виробництво, землі сільськогосподарського призначення, продовольча безпека, агробізнес, екологічно чиста продукція.*

Учитывая то, что одним из основных направлений государственной аграрной политики является стимулирование развития конкурентоспособного и высокоэффективного органического сельского хозяйства, актуализируется вопрос исследования правового положения производителей органической сельскохозяйственной продукции. Стратегией устойчивого развития «Украина – 2020» предусматривается обеспечение устойчивого роста экономики экологически неистощительным способом, соблюдение безопасного состояния окружающей среды, доступ к качественной питьевой воде и использование безвредных пищевых продуктов, к которым прежде всего относится органическая продукция [1]. Аналогичная тенденция прослеживается во всем мире, что подтверждает анализ статистической информации ФАО [2, с. 11]. Наибольшие площади сертифицированных угодий – в США (400 тыс. га), Аргентине (300 тыс. га) и Италии (120 тыс. га). По доле органических угодий в общей площади сельскохозяйственных земель ведущие позиции занимают Лихтенштейн (26%), Австрия (13%) и Швейцария (11%) [3, с. 2–4].

В начале 2017 г. наше государство занимало 11-е место в Европе и 20-е место в мире по площади сельскохозяйственных угодий, сертифицированных как органические. Если сравнивать этот показатель с показателем 5-летней давности, то видно, что он увеличился на 54% и на сегодня площадь сельскохозяйственных угодий, сертифицированных как органические, составляет 421 500 га [4, с. 29-30].

В то же время законодательством устанавливаются определенные требования к субъектам ведения хозяйственной деятельности в сфере органического производства. Как отмечается в Законе Украины «Об основных принципах и требованиях к органическому производству, обращению и маркировке органической продукции», органическое производство – это сертифицированная деятельность, которая связана с про-

© Луц Д. М., 2020

изводством сельскохозяйственной продукции (включая все стадии технологического процесса, а именно первичное производство (в частности, сбор), подготовку, обработку, смешивание и связанные с этим процедуры, наполнение, упаковку, переработку, восстановление и другие изменения состояния продукции) и производится с соблюдением требований законодательства в сфере органического производства, обращения и маркировки органической продукции.

Итак, возникает необходимость в исследовании правового положения производителей органической сельскохозяйственной продукции.

***Ключевые слова:** органическое производство, земли сельскохозяйственного назначения, продовольственная безопасность, агробизнес, экологически чистая продукция.*

Luts D. M. Legal status of the producers of organic agricultural products according to the legislation of Ukraine

Ukraine has a powerful domestic agricultural potential and strategic importance of agriculture for the development of the national economy. The high level of socio-economic development of the rustic area is the main prerequisite for food and raw materials provision of the state, its economic independence, and hence political and social stability.

Given that one of the main directions of state agricultural policy is to stimulate the development of competitive and highly efficient organic agriculture, the issue of studying the legal status of producers of organic agricultural products is relevant.

The author of the article suggests defining the subjects of legal relations regarding the production of organic products (raw materials) as producers of organic goods (raw materials) who perform certified activities related to the production of agricultural products. The latter include all stages of technological process, namely the primary production (harvesting included), preparation, processing, mixing and related procedures such as filling, packaging, dispensation, rehabilitation and other changes in the state of produce). All these are carried out in compliance with organic production legislation, circulation and labeling of organic products.

A significant gap that the study focuses on is the lack of a National Certification System in Ukraine. On June 25 of the year in question, the draft resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine "On approval of the Procedure for certification of organic production and / or circulation of organic products" was published on the website of the Cabinet of Ministers of Ukraine.

The "Procedure for certification of organic production and / or circulation of organic products" proposed by the Cabinet of Ministers of Ukraine contains a number of controversial provisions, in particular, as for the fact that a person becomes a subject of legal relations regarding organic production at the very moment of acquiring the status of "operator". However, it should be taken into account that organic production is defined as a certified activity. Thus, it is claimed that a person becomes a full-fledged subject at receiving the certificate.

In conclusion, it is stated that recently significant steps have been taken in Ukraine for the development of organic production. At the same time, there are significant gaps in the legal framework, which, in their turn, hamper the process of legal status of producers of organic agricultural products.

***Key words:** organic production, agricultural land, food security, agribusiness, environmentally friendly products.*

Постановка проблеми та її актуальність. Попри всі суперечності та проблеми реформування сільського господарства України, експерти європейського ринку сільгосппродукції аргументовано вважають, що наша держава демонструє достатньо позитивну динаміку розвитку сфери органічного виробництва. За даними Міністерства розвитку економіки, торгівлі та сільського господарства України, за останні 5 років виробництво органіки зросло на 90%, а площі органічних сільськогосподарських угідь збільшились із 260 тис. га до 421,5 тис. га і становлять 1% від загальної площі сільськогосподарських земель. Також 550 тис. га земель відведено під сертифіковані дикороси (трави, ягоди і гриби). Відповідно, зростає й чисельність виробників органічної продукції. Як зазначає О. Ярощук, «за останні 10 років створено понад 200 нових сертифікованих органічних господарств. На червень 2017 року зареєстровано більш ніж 420 виробників органічної продукції» [5].

З урахуванням поставлених цілей щодо збільшення частки органічної продукції в загальних обсягах сільськогосподарської продукції, яка поставляється на внутрішній та зовнішній ринки, гостро актуалізується потреба у збільшенні кількості товаровиробників, які займатимуться виробництвом такої продукції. Отже, метою статті є дослідження правового становища виробників органічної сільськогосподарської продукції та формулювання пропозицій та узагальнень щодо його вдосконалення.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. У вітчизняній правовій науці спостерігається певний брак праць, які б приділяли увагу досліджуваній тематиці, водночас наявні й суттєві напрацювання таких учених, як А.П. Гетьман, В.Ю. Уркевич, М.В. Шульга, В.В. Носік, В.М. Єрмоленко, А.С. Овчаренко, Т.К. Оверковська, Т.М. Магомедова, та інші. На окрему увагу

заслуговує стаття Т.В. Курман «Проблеми законодавчого забезпечення виробництва органічної продукції тваринництва», а також монографія «Органічне сільськогосподарське виробництво в Україні: правові засади ведення» (Харків, 2020).

Т.В. Курман слушно стверджує, що «органічне сільське господарство, бувши однією з альтернативних форм ведення сільськогосподарського виробництва, становить собою новітню, адаптовану до природного довкілля систему господарювання, яка виходить із цілісного підходу та полягає в такому веденні сільськогосподарського виробництва, за якого забезпечується його сталий розвиток для забезпечення потреб теперішнього й майбутніх поколінь людей в органічній продукції рослинництва, тваринництва, аквакультури й агролісівництва» [6, с. 6].

Метою статті дослідити правове становище виробників органічної сільськогосподарської продукції за законодавством України.

Виклад основного матеріалу. Як відомо, суб'єктами аграрного права є юридичні особи всіх форм власності, громадяни (іноземні громадяни) та особи без громадянства, котрі господарюють на землі й займаються виробництвом, переробкою, реалізацією сільськогосподарської продукції та обслуговуванням сільськогосподарських товаровиробників, а також державні органи, до компетенції яких належить регулювання сільського господарства в Україні [7, с. 91].

Безперечно, ключовим суб'єктом аграрних правовідносин загалом та правовідносин щодо органічного виробництва зокрема є сільськогосподарські підприємства. Як зазначається у ст. 209 Податкового Кодексу України «Сільськогосподарським уважається підприємство, основною діяльністю якого є постачання вироблених (наданих) ним сільськогосподарських товарів (послуг) на власних або орендованих основних фондах, а також на давальницьких умовах, в якій питома вага вартості сільськогосподарських товарів/послуг становить не менш як 75% вартості всіх товарів/послуг, поставлених протягом попередніх 12 послідовних звітних податкових періодів сукупно» [8].

Варто констатувати, що вітчизняне законодавство не містить поняття «суб'єкти правовідносин щодо органічного виробництва». Якщо звернутись до наукової літератури, то варто зосередити увагу на дефініції, запропонованій В.О. Мельник, яка пропонує таке визначення: «Суб'єкти правовідносин щодо виробництва органічної продукції (сировини) – це виробники органічної продукції (сировини), які володіють відособленим майном, наділені спеціальною правоздатністю й дієздатністю (правосуб'єктністю), здійснюють господарську діяльність із використанням землі як основного засобу виробництва для забезпечення населення України та інших держав необхідними продуктами харчування, сировиною і продовольством рослинного і тваринного походження, аквакультурою та продуктами бджільництва» [9, с. 4].

На нашу думку, формулюючи відповідне визначення, необхідно зважати передусім на норми Закону України «Про основні принципи та вимоги до органічного виробництва, обігу та маркування органічної продукції», в якому закріплено, що органічне виробництво – це «сертифікована діяльність, пов'язана з виробництвом сільськогосподарської продукції (зокрема всі стадії технологічного процесу, а саме первинне виробництво (зокрема збирання), підготовка, обробка, змішування та пов'язані із цим процедури, наповнення, пакування, переробка, відновлення та інші зміни стану продукції), що провадиться з дотриманням вимог законодавства у сфері органічного виробництва, обігу та маркування органічної продукції» [10].

Ключову роль відіграє процедура сертифікації. Відповідно до ст. 1 Закону України «Про основні принципи та вимоги до органічного виробництва, обігу та маркування органічної продукції» «сертифікація органічного виробництва та/або обігу органічної продукції – перевірка та встановлення відповідності виробництва та/або обігу продукції вимогам законодавства у сфері органічного виробництва, обігу та маркування органічної продукції» [10].

Отже, детально зупинимось на цій процедурі. За даними федерації органічного руху України: «Для функціонування світових ринків органічної продукції та розвитку органічного сільського господарства надзвичайно велику роль відіграє гарантійна система, котра охоплює певні стандарти, а також установи з інспекції та сертифікації. Ця система забезпечує відповідність органічним стандартам усього процесу аграрного виробництва та переробки сільськогосподарської сировини до рівня кінцевої продукції, включно з її упаковкою та маркуванням» [11].

Під час проведення процедури сертифікації значна увага приділяється дотриманню встановлених стандартів. Перші «Базові стандарти IFOAM щодо органічного виробництва й переробки» були сформульовані Міжнародною федерацією органічного сільськогосподарського руху (IFOAM) ще в 1980 році, а згодом почала здійснювати оцінку

сертифікаційних установ на врахування ними зазначених базових стандартів, використовуючи для цього розроблений нею «Акредитаційний критерій IFOAM» [11].

Водночас мусимо констатувати, що Національна система сертифікації в Україні відсутня. До того ж відсутній навіть порядок проходження сертифікації. 25 червня поточного року на сайті Кабінету Міністрів України було оприлюднено проєкт постанови Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку сертифікації органічного виробництва та/або обігу органічної продукції» [12].

З урахуванням того, що зазначена Постанова (на момент написання статті) проходить обговорення, вважаємо за необхідне зупинитись на певних її положеннях, які мають значення для нашого дослідження.

У проєкті Постанови ідеться про таке: «Процес сертифікації органічного виробництва та/або обігу органічної продукції складається з таких етапів:

1) укладення Договору між особою та органом сертифікації;

2) визначення відповідності всіх стадій виробництва та/або обігу органічної продукції вимогам законодавства шляхом:

– проведення першої інспекції та визначення дати початку перехідного періоду (якщо застосовується);

– проведення наступних перевірок;

– моніторингу та сертифікаційного супроводу господарської діяльності оператора;

3) ухвалення органом сертифікації вмотивованого рішення про видачу або відмову у видачі сертифіката» [12].

Особа стає оператором із дати підписання Договору, яка одночасно є датою початку сертифікації, та вноситься до Державного реєстру операторів, котрі здійснюють виробництво продукції відповідно до вимог законодавства у сфері органічного виробництва, обігу та маркування органічної продукції, відповідно до Порядку ведення Державного реєстру операторів, що здійснюють виробництво продукції, відповідно до вимог законодавства у сфері органічного виробництва, обігу та маркування органічної продукції, Державного реєстру органів сертифікації у сфері органічного виробництва та обігу органічної продукції, Державного реєстру органічного насіння й садивного матеріалу [12]. Логічним є розкриття змісту поняття «оператор», адже особа стає оператором із дати підписання договору.

Відповідно до ст. 1 Закону України «Про основні принципи та вимоги до органічного виробництва, обігу та маркування органічної продукції» оператор – юридична особа чи фізична особа-підприємець, яка займається виробництвом та/або обігом продукції відповідно до вимог законодавства у сфері органічного виробництва, обігу та маркування органічної продукції.

Із наведеного випливає, що особа стає суб'єктом правовідносин щодо органічного виробництва з моменту набуття статусу «оператора». Але необхідно враховувати, що органічне виробництво визначається як сертифікована діяльність. Отже, вважаємо, що повноцінним суб'єктом правовідносин щодо органічного виробництва особа стає саме з моменту отримання відповідного сертифікату.

А проте, як нами вже зазначалось, цієї миті є лише проєкт постанови Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку сертифікації органічного виробництва та/або обігу органічної продукції». Як зазначається на сайті федерації органічного руху України, «На сьогодні виробництво органічної продукції у країні сертифікується представниками іноземних компаній, які діють відповідно до норм та стандартів, дійсних для країн ЄС, а іноді – США та інших. Іноземних сертифікуючих структур в Україні близько двадцяти, це представники Нідерландів, Швейцарії, Італії, Німеччини, Угорщини, Литви, Польщі, Вірменії тощо» [10].

Висновки. Підсумовуючи, можемо зазначити, що за останній час в Україні зроблені значні кроки для розвитку органічного виробництва. Водночас залишаються суттєві прогалини в нормативно-правовій базі. Зокрема, досі не прийнятим є Порядок сертифікації органічного виробництва та/або обігу органічної продукції, який перебуває у стадії обговорення. Це, зі свого боку, гальмують процес правового становища виробників органічної сільськогосподарської продукції.

Література

1. Про Стратегію сталого розвитку «Україна-2020 : Указ Президента України від 12.01.2015 р. № 5/2015. URL : http://zakon4.rada.gov.Ua/1aws/show/5/2015#n10 (дата звернення: 25.08.2020).

2. The World Bank Group (2014), Data Bank, URL: http://data.worldbank.org/topic/agriculture (date of treatment: 25.08.2020).

3. Integrated Agriculture-Aquaculture: a primer / FAO. Fisheries Technical Paper № 407. Rome, 2001. 149 p. URL: http://www.fao.org/docrep/005/y1187e/y1187e01.htm (date of treatment: 25.08.2020).

4. Гафурова О.В. Правове регулювання державної підтримки органічного сільськогосподарського виробництва за законодавством України та ЄС. *Право. Людина. Довкілля*. 2019. № 4. URL: https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&ved=2ahUKEwiI9onU3bbrAhVJ-yoKHconDIQQFjAAegQIAxAB&url=http%3A%2F%2Fjournals.nubip.edu.ua%2Findex.php%2FPravo%2Farticle%2Fdownload%2Flaw2019.04.004%2F11640&usg=AOvVaw0xEZLq4u9anNf2gePV40Jj (дата звернення: 25.08.2020).

5. Ярощук О.М. Є чим пишатися – 7 перемог українських аграріїв. *Агрополіт*. 2017. URL: https://agropolit.com/spetsproekty/372-ye-chim-pishatisya-7-peremog-ukrayinskih-agrariyiv (дата звернення: 25.08.2020).

6. Курман Т.В. Теоретико-методологічні засади правового забезпечення сталого розвитку сільськогосподарського виробництва : автореф. дис. … на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : 12.00.06. Харків, 2019. 41 с.

7. Аграрне право України / за ред. Т.Є. Харитонової, І.І. Каракаш. Одеса : «Юридична література», 2017. 436 с.

8. Податковий кодекс : Закон України від 02 грудня 2010 р. №№ 2755-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2011. № 13–14, № 15–16, № 17. Ст. 112.

9. Мельник В.О. Правове регулювання органічного сільськогосподарського виробництва в Україні : автореф. дис. … на здоб. наук. ступ. канд. юрид. наук. Київ, 2018. 21 с.

10. Про основні принципи та вимоги до органічного виробництва, обігу та маркування органічної продукції : Закон України від 10.07.2018 р. № 2496-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2496-19 (дата звернення: 25.08.2020).

11. Федерація органічного руху України : веб-сайт. URL: http://organic.com.ua/ru/sertifikacziya-ta-markirovka/ (дата звернення: 25.08.2020).

12. Про затвердження Порядку сертифікації органічного виробництва та/або обігу органічної продукції : Проєкт постанови Кабінету Міністрів України. URL: https://www.me.gov.ua/Documents/Detail?lang=uk-UA&id=ea77d485-d139-49b4-95f5-e053c375723c&title=ProektPostanoviKabinetuMinistrivUkrainiproZatverdzhenniaPoriadkuSertifikatsiiOrganichnogoVirobnitstvaTaaboObiguOrganichnoiProduktsii (дата звернення: 25.08.2020).

Луц Д. М.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри цивільного права
Запорізького національного університету

УДК 349.6
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2020.2.12

ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЕКОЛОГІЧНОЇ БЕЗПЕКИ В ЄВРОПЕЙСЬКОМУ СОЮЗІ

Краснова Ю. А.

У науковій статті проаналізовано правове гарантування екологічної безпеки в Європейському Союзі. Автором розглянуто особливості формування такого законодавства шляхом аналізу нормативних актів, розроблених в рамках європейських програм з охорони довкілля. Узагальнено роль і значення екологічної безпеки в екологічній політиці Європейського Союзу. Зроблено висновок про необхідність узгодження з вимогами законодавства Європейського Союзу вітчизняних правових норм, котрі визначають та регулюють екологічну безпеку у країні.

Ключові слова: *екологічна безпека, правове забезпечення, законодавство Європейського Союзу, законодавство України, правова охорона довкілля, імплементація.*

В научной статье проанализировано правовое обеспечение экологической безопасности в Европейском Союзе. Автором рассмотрены особенности формирования такого законодательства путем анализа нормативных актов, разработанных в рамках европейских программ по охране окружающей среды. Проведен обзор роли и значения экологической безопасности в экологической политике Европейского Союза. Сделан вывод о необходимости приведения в соответствие с требованиями законодательства Европейского Союза отечественных правовых норм, определяющих и регулирующих экологическую безопасность в стране.

Ключевые слова: *экологическая безопасность, правовое обеспечение, законодательство Европейского Союза, законодательство Украины, правовая охрана окружающей среды, имплементация.*

Krasnova Yu. A. Legal provision of environmental security in the European Union

The article is devoted to the analysis of legal provision of environmental security in the European Union. The author considers the peculiarities of the formation of such legislation by analyzing the regulations developed under the seven European environmental programs. The role and importance of environmental safety in the environmental policy of the European Union are generalized.

It was found that the EU environmental legislation does not contain the term "environmental safety", but the concept of "environmental protection", "environmental protection" is widespread, which in our opinion should not be equated, as the latter are defined through a set of measures to ensure the specified ecological safety.

In this regard, it is established that environmental safety is rather the goal of the environmental policy of the European Union, which is achieved through implementation of the principle of sustainable development through the development of legal norms for the preservation, protection and improvement of the environment; public health; reasonable and rational use of natural resources; support for measures at the international level to address regional or global environmental problems, including combating climate change, etc.

Such legal norms are based on the adoption of precautionary measures against chemical, physical and biological effects on the environment that occur during implementation of various types of human activities, in particular, transport, industry, agriculture and more.

It is concluded that it is necessary to bring into line with the requirements of European Union legislation that defines and regulates environmental safety in the country, as they do not contain a single approach to this complex legal category, although, unlike the European Union, enshrines it as constitutional, and at the legislative and regulatory level.

Key words: *ecological safety, legal provision, legislation of the European Union, legislation of Ukraine, legal protection of the environment, implementation.*

Постановка проблеми та її актуальність. Вагомий вплив на формування вітчизняного права екологічної безпеки як системи законодавства здійснює законодавча практика Європейського Союзу (далі – ЄС) із питань охорони довкілля та гарантування екологічної безпеки. Законодавство ЄС традиційно називається правом охорони довкілля та прямо не закріплює усталеного для українського законодавства терміна «екологічна безпека». Однак на розвиток цього напряму законодавства на європейському рівні стала ситуація з небезпечним характером надмірних викидів забруднюючих речовин в атмосферу, скиданням промислових і побутових стічних вод у водойми, що призвело до збільшення кількості захворюваності людей та навіть смертності [1].

© Краснова Ю. А., 2020

Негативні зміни якості життя населення й великі економічні втрати від антропогенного впливу з усією серйозністю поставили питання про необхідність формування екологічної політики держав Європи. Вже у 60-і роки XX століття в окремих європейських країнах почали ухвалюватись екологічні нормативи щодо вмісту забруднюючих речовин у природних ресурсах, а також створюватись урядові організації, які займаються проблемами довкілля. Перша державна установа з охорони довкілля міністерського рівня була утворена у Швеції в 1969 році, а в середині 70-х років XX століття – в низці країн ЄС, до складу якого на той час уходило 9 держав, були засновані спеціалізовані природоохоронні відомства [2, с. 147].

Однак виявилось, що в межах однієї держави більшість екологічних проблем вирішити неможливо, оскільки зміна клімату, виснаження озонового шару й забруднення морів, земель, повітря не знають державних кордонів. Стало зрозумілим, що охорона довкілля має не тільки національний, а й міждержавний аспекти. Для вирішення екологічних проблем, котрі мають транскордонний і глобальний характер, Європейському співтовариству потрібно було створити міждержавні структури й розробити єдину екологічну політику, яка станом на сьогодні нараховує вже сім етапів свого становлення [3, с. 22–26; 4, с. 13].

Завдяки положенням таких програм у ЄС на сьогодні розроблено сотні нормативних актів, спрямованих на їх реалізацію. Можна зробити висновок, що більшість із них спрямовані на сферу гарантування екологічної безпеки.

Їх основу становлять акти «первинного» права (установчі документи), акти «вторинного» права (регламенти, директиви, рішення), акти «м'якого» права (резолюції, рекомендації) та акти тлумачення норм права ЄС (рішення Європейського Суду) [5, с. 688–691].

Аналіз останніх досліджень і публікацій. У науково-правовій літературі окремим питанням розвитку законодавства, яке регулює гарантування екологічної безпеки загалом та в ЄС зокрема, надавалась увага в роботах таких науковців: В.І. Андрейцева, Р. Брадена, А.П. Гетьмана, С. Делбі, Дж. Барнетт, Р. Метью, Р. Робертсона, Дж. Дейлса, Л. Піттермана, О. Скарлато, Дж. Стіглера, І. Телеш, С.М. Кравченко, О.С. Колбасова, А.В. Кукушкіна, В.І. Лозо, Є.А. Нестеренко, Н.Р. Малишевої, М.М. Мікієвич, С.М. Орєхова, А.С. Тимошенко, А.С. Шишко, О.А. Шомпол та інших. Однак комплексного наукового дослідження із цієї тематики ще не було проведено.

Метою статті є спроба автора виокремити з-поміж природоохоронних норм законодавства ЄС правові норми, що спрямовані на гарантування екологічної безпеки.

Виклад основного матеріалу. Розвиток політики гарантування екологічної безпеки ЄС тісно пов'язаний із розвитком його внутрішнього ринку. Витоки політики гарантування екологічної безпеки знаходять своє місце в Директиві ЄС, ухваленій ще в 1967 році, щодо узгодження класифікації та маркування небезпечних хімічних речовин [6], а самі цілі та принципи захисту визначені в Договорі про створення Європейського Союзу [7]. Проте активний розвиток цієї політики відбувся з 1973 року після Стокгольмської конференції ООН, яка відбулась у 1972 році [8], що відзначилась ухваленням Декларації щодо програми дій із довкілля, в якій визначалися цілі і принципи, а також були сформульовані пріоритетні питання охорони довкілля, вирішення яких вимагалось невідкладно.

Однак, аналізуючи екологічне законодавство ЄС, ми не зустрінемо поняття «екологічна безпека», натомість широко розповсюдженим є поняття «охорона довкілля», «охорона довкілля», які на нашу думку, не варто прирівнювати, оскільки останні визначаються через сукупність заходів, що мають забезпечувати вказану екологічну безпеку [9, с. 54–79].

Необхідно зазначити, що типовим для європейського природоохоронного законодавства є той факт, що порівняно з іншими сферами законодавства ЄС, велике значення надається загальноприйнятим принципам, які є базою розвитку норм екологічного права. Формування політики ЄС у сфері охорони довкілля та гарантування екологічної безпеки здійснюється поетапно шляхом ухвалення так званих Програм дій із довкілля, які хоча й носять рекомендаційний характер, але завдяки встановленню чітких напрямів, цілей і принципів екологічної політики ЄС, разом із їх детальним описом і графіком реалізації сприяють розвитку та імплементації екологічного законодавства [10, с. 13].

На основі ухвалених семи програм дій із довкілля ми виділяємо сім етапів розвитку та становлення політики гарантування екологічної безпеки в ЄС.

Перший етап розвитку починає свій відлік із моменту утворення Європейського Співтовариства і триває до 1976 року включно. У цей період відбувається реалізація угод про створення Європейського Співтовариства та Першої програми дій із довкілля, яка була ухвалена на початку 1973 року.

Вона може вважатись першим офіційним документом, у якому були сформульовані основні принципи європейської політики у сфері охорони довкілля. Перша програма дій зосереджувала увагу на зменшенні та запобіганні забруднення та відновлені небезпечного для життя та здоров'я людини стану довкілля [10, с. 13].

Із метою досягнення поставлених цілей було ухвалено низку нормативних актів. Зокрема, 20 березня 1970 року була ухвалена директива Ради Міністрів ЄС 70/220/ЄЕС про наближення законів держав-членів щодо заходів проти забруднення повітря автомобілями [11]. Цією Директивою з метою скорочення викидів автомобілями шкідливих речовин атмосферу, які можуть уплинути на здоров'я людини, встановлювались нормативи гранично допустимих викидів автомобілями.

Із метою обмеження шумового забруднення Комісія ухвалює Директиву 73/350/ЄЕС від 7 листопада 1973 року про адаптацію до технічного прогресу Директиви Ради від 6 лютого 1970 року про наближення законів держав-членів, котрі стосуються стандартів рівня шуму та системи вихлопу транспортних засобів [12]. Цією Директивою встановлено принцип, що транспортний засіб повинен бути розроблений та сконструйований таким чином, щоб його рівень шуму не перевищував установлені межі.

Протягом 1975–1976 рр. було ухвалено низку директив ,спрямованих на запобігання, зменшення та встановлення контролю за забрудненням водних об'єктів, а саме: Директива Ради 75/440/ЄЕС про вимоги до якості поверхневих вод, призначених для забору питної води в державах-членах ЄС [13]; Директива Ради 76/160/ЄЕС про якість води для купання [14]; Директива Ради 76/464ЄЕС щодо забруднення, спричиненого деякими небезпечними речовинами, які скидаються у водне середовище ЄС [15].

Крім того, в межах реалізації Першої програми дій Європейським Співтовариством було підписано один із перших міжнародно-правових документів – Міжнародну конвенцію про охорону Середземного моря від забруднення у 1976 році [16].

Другий етап починається в 1977 році й закінчується в 1982 році. За цей час ухвалюється й реалізується Друга програма дій ЄС «Продовження та імплементація політики Європейського співтовариства і програма дій із довкілля» [17]. Друга програма дій є своєрідним доповненням Першої. Вона визначила основні цілі екологічної політики ЄС, котрі полягають у запобіганні, зменшенні та уникненні забруднення, підтримці екологічного балансу й забезпечення захисту біосфери; уникнення небезпечного використання природних ресурсів, яке може суттєво вплинути на довкілля; пошуку вирішення державних екологічних проблем за межами ЄС, на світовому рівні.

Відповідно до Другої програми дій на рівні ЄС були ухвалені такі нормативні акти. З метою встановлення належного рівня правового регулювання граничних норм якості повітря ухвалюється Директива Ради 80/779/ЄЕС від 15 липня 1980 року про граничні норми якості повітря та настановні величини сірчистого газу й зважених частинок [18]. Задля обмеження шумового забруднення на цьому етапі ухвалюється Директива Ради 80/51/ЄЕС про обмеження шуму від дозвукової авіації [19].

Із метою встановлення контролю за якістю води, визначення стандартів, яким повинна відповідати вода, призначена для споживання, та з метою захисту водних ресурсів від забруднення Європейським Співтовариством було ухвалено: Програму дій щодо контролю та зменшення забруднень від вуглеводнів, які потрапили в море (1978 рік); Директиву Ради 78/659/ЄЕС від 18 липня 1978 року щодо якості прісних вод, що потребують захисту або покращення для підтримки існування риби (з поправками); Директиву Ради 79/869/ЄЕС від 9 жовтня 1979 року про методи вимірювання й частоту взяття проб та аналізів поверхневих вод із метою відведення питної води в державах-членах; Директиву Ради 80/68/ЄЕС про захист підземних вод від забруднення окремими небезпечними речовинами; Директиву Ради 80/777/ЄЕС Ради від 15 липня 1980 про наближення законів держав-членів, які стосуються експлуатації й маркетингу природних мінеральних вод; Директиву Ради 80/778/ЄС від 15 липня 1980 року щодо якості води, що призначена для споживання населенням.

Для збереження природних ресурсів, сільського господарства, рибного господарства, економічного розвитку та співпраці ухвалюються такі законодавчі акти: Директива Ради 78/659/ЄЕС від 18 липня 1978 року про якість прісних вод, які потребують захисту або покращення з метою збереження рибних ресурсів; Директива Ради 79/409/ЄЕС про збереження диких птахів; Директива Ради 79/923/ЄЕС від 30 жовтня 1979 року щодо вимог до якості вод, придатних для життя молюсків; Резолюція Ради від 2 квітня 1979 року, що стосується Директиви 79/409/ЄЕС про захист диких птахів; Регламент Ради 348/81 про спільні правила імпорту китів чи інших китових продуктів; Рішення Ради 81/691/ЄЕС про підписання Конвенції про збереження морської флори та фауни

Антарктиди; Рішення Ради 82/72/ЄЕС про підписання Конвенції про охорону дикої флори та фауни і природних середовищ існування в Європі; Рішення Ради 82/461/ЄЕС про підписання Конвенції про збереження мігруючих видів диких тварин [10, с. 14–15].

Окрім цього, було ратифіковано Конвенцію про охорону дикої флори та фауни і природних середовищ існування в Європі [20] та Конвенцію про транскордонне забруднення повітря на великі відстані [21] в 1979 році.

Третій етап тривав із 1983 року по 1986 рік включно. 7 лютого 1983 року було ухвалено Третю програму дій Європейського Союзу з довкілля [22], яка містила принципово нові положення. Третя програма дій визначила необхідність подальшої інтеграції екологічної політики в інші сектори політик ЄС; необхідність посилення превентивних аспектів екологічної політики, за таких умов особливе значення надавалось оцінці впливу на довкілля; виділення низки галузей, дії в яких були визнані пріоритетними для покращення довкілля (зниження забруднення морської і прісної води, транскордонне забруднення, небезпечні хімічні речовини і препарати, відходи, забруднення ґрунтів тощо); формулювання низки положень, які Європейська Комісія повинна розглядати як базові під час підготовки своїх пропозицій.

Із метою реалізації визначених Третьою програмою дій принципів ухвалені наступні законодавчі акти. 12 червня 1986 року було ухвалено Директиву 86//278/ЄЕС про захист довкілля та, зокрема, ґрунту у випадках використання в сільському господарстві осаду стічних вод [23]. Задля легкого виявлення та ідентифікації небезпечних хімічних речовин на європейському рівні було ухвалено Рішення Комісії 85/71/ЄЕС від 21 грудня 1984 року про список потенційно небезпечних хімічних речовин, згідно з Директивою Ради 67/548/ЄЕС про зближення правових приписів, регламентів та адміністративних положень щодо класифікації, пакування й маркування небезпечних речовин [24]. Відповідно до цієї Директиви, зокрема, встановлено критерії, завдяки яким хімічні речовини та препарати визначаються як такі, які є небезпечними для людини та природного довкілля. В межах Третьої програми дій та на виконання Конвенції про запобігання забрудненню морського середовища із джерел, розташованих на суші, було ухвалено Рішення Ради 85/613/ЄЕС від 20 грудня 1985 року про ухвалення, від імені Спільноти, програм та заходів щодо скидання ртуті та кадмію [25].

Наступний етап розпочався в 1987 році і тривав до 1992 року включно. 19 жовтня 1987 року ухвалюється Четверта програма дій із довкілля [26]. Вона надає більше уваги пошуку нових можливостей для інтеграції екологічної політики в інші політики Європейського Союзу, звертаючи особливу увагу на такі сфери діяльності, як розробка екологічних стандартів, управління всіма видами впливу на довкілля, забезпечення ширшого доступу громадськості до інформації та поширення екологічної інформації, а також розвиток екологічної освіти, біотехнологія й управління природними ресурсами, охорона особливих природних територій, наприклад гірських районів і берегових зон.

На виконання цих заходів Європейським Союзом ухвалюється низка законодавчих актів, котрі стосуються питань використання та охорони водних ресурсів, атмосферного повітря, обмеження акустичного впливу (шуму), контролю й поводження з відходами й небезпечними речовинами, охороною флори й фауни. Були також упроваджені важливі процедури з охорони довкілля, включно з оцінкою впливу на довкілля й обов'язковим повідомленням Комісії про певні екологічно небезпечні дії [10, с. 16].

П'ятий етап розвитку екологічного права Європейського Союзу пов'язаний із реалізацією протягом 1993–2001 років П'ятої програми дій із довкілля [27]. Особливу увагу у П'ятій програмі дій Європейського Союзу з довкілля надавалось таким основним сферам дій, як стале управління природними ресурсами, інтегрований контроль за забрудненням і попередження виникнення відходів, зменшення споживання невідновлюваної енергії, ефективніші й екологічно чистіші види транспорту та транспортування, заходи для покращення якості довкілля в міських зонах; покращення громадського здоров'я, безпеки тощо.

П'ятою програмою дій пропонується використовувати ринкові інструменти, механізми фінансової підтримки, горизонтальні інструменти, що містять статистичні дані, наукові дослідження, технологічний розвиток та інше. У програмі підкреслювалася важливість та доцільність створення та існування неурядових організацій. Багато уваги надавалось питанню екологічної освіти. П'ята програма екологічних заходів була досить успішною і зробила великий внесок у структурні зміни законодавства країн-учасниць.

Важливе значення для розвитку політики у сфері охорони довкілля разом із П'ятою програмою дій із довкілля мав і Амстердамський договір 1997 року [28], який увів принцип охорони

довкілля як принцип діяльності Європейського Союзу.

Ще одним неоціненним внеском у розвиток європейського права довкілля в період реалізації П'ятої програми дій став факт підписання в 1998 році Європейським Співтовариством разом з усіма державами-членами Орхуської конвенції про доступ до екологічної інформації, участь громадськості в ухваленні рішень і доступ до правосуддя з питань, що стосуються довкілля [29].

Варто зазначити, що саме на цьому рівні розпочинається активна робота по боротьбі зі зміною клімату. 21 грудня 1993 року ЄС ратифікував Рамкову конвенцію ООН про зміну клімату [30], яка набрала чинності 21 березня 1994 року. А вже у 2000 році Європейська Комісія ухвалила Європейську програму зі зміни клімату [31]. Мета якої полягає у визначенні та розвитку всіх необхідних елементів стратегії ЄС для імплементації Кіотського протоколу.

Шостий етап розпочинається з ухвалення у 2002 році Шостої програми дій ЄС із довкілля [32]. Шоста програма дій із метою досягнення сталого розвитку передбачає координацію заходів у сфері довкілля не тільки держав-членів Європейського Союзу, але й держав-кандидатів та інших країн Європи й міжнародних екологічних організацій. Шоста програма визначає ключові екологічні завдання у таких сферах, як: зміна клімату, природа й біологічне різноманіття, довкілля, здоров'я і якість життя, природні ресурси й відходи.

Завдання у сфері довкілля, які визначає Шоста програма дій Європейського Союзу, полягають в інтеграції вимог щодо захисту довкілля у всю зовнішню політику Співтовариства; зміцненні міжнародного управління у сфері довкілля за допомогою поступового посилення багатосторонньої співпраці й інституційних рамок; орієнтації на швидку ратифікацію, ефективне дотримання та застосування міжнародних конвенцій і угод у сфері довкілля, де Європейський Союз є Стороною; сприянні транскордонному екологічному співробітництву із сусідніми країнами й регіонами; сприянні узгодженості політики, за допомогою поєднання роботи, проведеної в межах різних конвенцій, включно з оцінкою взаємозв'язків між біорізноманіттям і зміною клімату та інтеграцію питань біорізноманіття в імплементацію Рамкової конвенції ООН про зміну клімату й Кіотського протоколу; розвитку і впровадженні чистих технологій, котрі сприяють більш ощадливому використанню природних ресурсів; виготовленні і продажу продукції, яка сприяє зниженню шкідливості відходів та мінімізації загрози забруднення довкілля; розробленні відповідних способів остаточного видалення небезпечних складників, призначених для утилізації відходів.

У травні 2002 року ЄС ратифікував Кіотський протокол до Рамкової Конвенції ООН про зміну клімату [33].

У цей період Європейський Союз розпочинає експериментувати з торгівлею емісією та впроваджує механізми, спрямовані на очищення, які полягають у закритті підприємств з екологічно шкідливими технологіями та інвестування в передові технології.

Сьомий етап розпочинається у 2013 році і триває досі. Він пов'язаний з ухваленням Сьомої програми дій із довкілля до 2020 року [34].

Сьома програма визначила такі пріоритетні завдання: ефективне використання ресурсів зеленої й конкурентоздатної низьковуглецевої економіки; забезпечення інвестування у сфері зміни клімату; підвищення рівня екологічної інтеграції та узгодженості політики; захист громадян ЄС від негативного впливу довкілля, пов'язаних з ним ризиків для здоров'я і благополуччя. Ця програма визначила засоби досягнення поставлених цілей.

Із метою захисту, збереження та підвищення природного капіталу ЄС повинно здійснити такі заходи: значно знизити вплив тиску на перехідних, прибережних та прісних водах; оновити принаймні 15 деградованих екосистем; скоротити забруднення повітря й негативного впливу на екосистеми та біорізноманіття. Всі сектори економіки повинні зробити свій внесок у скорочення викидів CO_2. Держави-члени ЄС повинні розробити і ввести в дію довгострокові та економічно ефективні стратегії низьковуглецевого розвитку, що будуть спрямовані на скорочення викидів парникових газів на 80% та 95% у 2050 році, порівняно з 1990 роком. Окрім цього, ЄС передбачає мінімізацію впливу небезпечних речовин, зокрема хімічних речовин у харчових продуктах.

Висновки. Підсумовуючи вищевикладений матеріал, необхідно зазначити, що політика гарантування екологічної безпеки в ЄС є добре розвинутою й розпочалась ще наприкінці 60-х років. На сьогодні в ЄС є всебічно розвинута система заходів, спрямованих на гарантування екологічної безпеки. Ядром цієї системи є екологічне законодавство ЄС (директиви, рішення, програми дій). У межах програм дій із довкілля ЄС виробило індивідуальну екологічну політику й ухвалено значний масив нормативно-правових актів. І саме завдяки цьому значному масиву нормативно-правових

актів держави-члени ЄС уносять зміни до національного законодавства з метою його узгодження.

Аналізуючи нормативні акти ЄС, стає зрозумілим, що екологічна безпека є скоріше метою екологічної політики й досягається завдяки реалізації принципу сталого розвитку. Адже навіть зважаючи на положення Договору про функціонування ЄС [35], випливає, що цілями його політики у сфері охорони довкілля є збереження, захист і поліпшення якості довкілля; охорона здоров'я населення; розумне та раціональне використання природних ресурсів; підтримка заходів на міжнародному рівні щодо вирішення регіональних або глобальних проблем довкілля, зокрема протидія зміні клімату. Така політика спрямована на досягнення високого рівня захисту і ґрунтується на принципах ужиття заходів перестороги, запобіжних заходів, відшкодування збитків, завданих довкіллю, і принципі «забруднювач платить». Звідси робимо висновок, що, на відміну від інших держав, держави-члени ЄС розуміють екологічну безпеку як мету, на досягнення якої спрямовані всі зусилля у сфері охорони довкілля, а тому Україна як суб'єкт міжнародних відносин, що зобов'язалась імплементувати вітчизняне законодавство до вимог законодавства Європейського Союзу, зобов'язана переглянути свої підходи до розуміння такої правової категорії, як «екологічна безпека».

Література

1. The world environment 1972–1992. London : Chapman and Hall, 1992. 884 p.

2. Клапцов В.М. Экологическая политика Евросоюза. *Проблемы национальной стратегии*. 2010. № 3(4). С. 147–161.

3. Лозо В.І. Європейська інтеграція і екологічна стратегія ЄС. *Правові основи екологічної стратегії Європейського Союзу. Монографія*. Харків : Право, 2008. 251 с.

4. Бізек В. Політика та право ЄС з питань, що стосуються довкілля: посібник. *European Union Policy and Legislation on Environmental Matters*. Київ, 2013. 163 с.

5. Малишева Н.Р. Закономірності побудови права Європейського Союзу. *Екологічне право України. акад. курс: підруч. друге вид.* / за заг. ред. Ю.С. Шемшученка. Київ : Юрид. думка, 2008. 720 с.

6. Council Directive 67/548/EEC of 27.06.1967 on the approximation of laws, regulations and administrative provisions relating to the classification, packaging and labelling of dangerous substances. *OJ* 196. 16.8.1967. P. 1–98.

7. Treaty on European Union, Luxembourg. *Office for Official Publications of the European Communities*. 1992. 253 p.

8. Stockholm Declaration on the Human Environment. U.N. Doc. A/CONF.48/14/Rev.1 (1972), reprinted in 11 I.L.M. 1417 (1972).

9. Краснова Ю.А. Право екологічної безпеки в Україні : дис. … докт. юрид. наук : 12.00.06. Національний університет біоресурсів і природокористування України. Інститут економіко-правових досліджень НАН України. Київ, 2018. 589 с.

10. Правове регулювання відносин в сфері довкілля в Європейському Союзі та в Україні / за заг. ред. к.е.н. В.Г. Дідика. Київ, 2007. 579 с.

11. Директива Ради 70/220/ЄЕС від 20.03.1970 р. щодо наближення законів держав-членів щодо заходів проти забруднення повітря автомобілями. *ОВ*. L *76*. 06.04.1970. P. 1–22.

12. Commission Directive 73/350/EEC of 07.11.1973 adapting to technical progress the Council Directive of 6 February 1970 on the approximation of 227 the laws of the Member States relating to the permissible sound level and the exhaust system of motor vehicles. *Official Journal*. L 321, 22.11.1973. P. 33–36.

13. Директива Ради 75/440/ЄЕС від 16.06.1975 р. щодо вимог до якості поверхневих вод, призначених для забору питної води в державах-членах Співтовариства. *Official Journal*. L 194 of 25.07.1975. P. 26–31.

14. Директива Ради 76/160/ЄЕС від 08.12.1975 р. щодо якості води для купання. *ОВ*. L 31. 5.2.1976. P. 1.

15. Директива Ради 76/464/ЄЕС від 04.05.1976 р. щодо забруднення, спричиненого деякими небезпечними речовинами, які скидаються у водне середовище Співтовариства. *OJ*. L 129. 18.5.1976. P. 23.

16. Міжнародна конвенція про охорону Середземного моря від забруднення. *Official Journal*. L 240. 19/09/1977. P. 0001–0002.

17. Друга програма дій Європейського Союзу із навколишнього середовища «Продовження та імплементація політики Європейського Співтовариства і програма дій із довкілля». *OJ*. C 139. 13.6.77.

18. Директива Ради 80/779/ЄЕС від 15.07.1980 р. про граничні норми якості повітря та настановні величини сірчистого газу й зважених частинок. *OJ* L 229. 30.8.1980. P. 30–48.

19. Директива Ради 80/51/ЄЕС від 20.12.1979 р. щодо обмеження шуму, що спричиняють дозвукові літаки. OJ L 18. 24.1.1980. P. 26–28.

20. Конвенція про охорону дикої флори та фауни і природних середовищ існування в Європі від 19.09.1979 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_032#Text.

21. Конвенція про транскордонне забруднення повітря на великі відстані від 13.11.1979 р. *Oj*. L 171. 27.6.1981. P. 13-24.

22. Третя програма дій Європейського союзу із довкілля. *OJ* C 46. 17.2.83. р.

23. Директиви Ради 86/278/ЄЕС від 12.06.1986 р. про захист довкілля та, зокрема, ґрунту у випадках використання в сільському господарстві осаду стічних вод. *OJ* L 181. 04/07/1986. P. 6.

24. Рішення Комісії 85/71/ЄЕС від 21.12.1984 р. про список потенційно небезпечних хімічних речовин згідно з Директивою Ради 67/548/ЄЕС про зближення правових приписів, регламентів та адміністративних положень щодо класифікації, пакування й маркування небезпечних речовин. *OJ* L 30. 2.2.1985. P. 33–34.

25. Рішення Ради 85/613/ЄЕС від 20.12.1985 р. про ухвалення, від імені Спільноти, програм та заходів щодо скидання ртуті та кадмію, в рамках Конвенції про запобігання забрудненню морського середовища з джерел, розташованих на суші. *OJ* L 375. 31.12.1985. P. 20–44.

26. Четверта програма дій ЄЕС у сфері довкілля (1987-1992) (Додаток до Резолюції 87/C 328/01). OJ C 328. 7.12.87.

27. П'ята програма дій Європейського союзу із довкілля. *OJ* C 138. 17.5.93.

28. Амстердамський договір про зміну Договору про Європейський Союз від 02.10.1997 р. *Official Journal*. C 340, 10.11.97.

29. Орхуська Конвенція про доступ до інформації, участь громадськості у процесі ухвалення рішень та доступ до правосуддя з питань, що стосуються довкілля від 25.06.1998 р. OJ L 124, 17.5.2005.

30. Рамкова Конвенція ООН про зміну клімату від 09.05.1992 р., ратифікована Законом України від 29.10.1996 р. № 435/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 50. Ст. 277.

31. Європейська програма зі зміни клімату від 23 жовтня 2001 р. COM(2001) 580.

32. Шоста програма дій Європейського союзу із довкілля від 22.07.2001 р. *OJ* L242, 10.9.2002.

33. Кіотський Протокол до Рамкової Конвенції про зміну клімату, ратифікована Законом України від 04.02.2004 р. № 1430-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2004. № 19. Ст. 261.

34. Сьома програма дій Європейського союзу із довкілля від 20.11.2013 р. *OJ* 2013. L354/171.

35. Treaty on the Functioning of the European Union (Consolidated version 2012). OJ C 326. 2012.

Краснова Ю. А.,
доктор юридичних наук, доцент,
доцент кафедри аграрного, земельного та
екологічного права імені академіка В. З. Янчука
Національного університету біоресурсів
і природокористування України

УДК 349.6
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2020.2.13

ДОКТРИНАЛЬНО-ПРАВОВЕ ТА ПРАКТИЧНЕ ОСМИСЛЕННЯ ПРОБЛЕМ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА ЗАГАЛЬНОГО ВИКОРИСТАННЯ ОБ'ЄКТІВ ТВАРИННОГО СВІТУ

Шеховцов В. В.

У науковій статті досліджено аксіологічну сутність та юридичну природу права загального користування об'єктами тваринного світу як природнього та невідчужуваного права кожної людини. Наголошено на тому, що це право не дароване та не санкціоноване державою, а належить людині від народження завдяки її сприйняття як частини природи та її соціально-біологічної сутності. На основі аналізу фауністичного законодавства автор акцентує на необхідності створення чіткого правового механізму реалізації всіх можливостей користування об'єктами тваринного світу в різних, передбачених законом, цілях. Аналізується судова практика щодо реалізації права загального користування об'єктами тваринного світу.

Ключові слова: *тваринний світ, правого загального користування об'єктами тваринного світу, фауністичне законодавство, охорона та використання тваринного світу.*

В научной статье исследована аксиологическая сущность права общего пользования объектами животного мира как природного и неотделимого права каждого человека. Отмечено, что это право не подарено и не санкционировано государством, а принадлежит человеку от рождения в силу его восприятия как части природы и его социально-биологической сущности. На основе анализа фаунистического законодательства автор акцентирует на необходимости создания четкого правового механизма реализации всех возможностей использования объектов животного мира в разных, предусмотренных законом, целях. Анализируется судебная практика в сфере реализации права общего пользования объектами животного мира.

Ключевые слова: *животный мир, право общего пользования объектами животного мира, фаунистическое законодательство, охрана и использование животного мира.*

Shekhovtsov V. V. Doctrinal, legal and practical conceptualization of implementation difficulties of the right of wildlife general usage

In the modern context of human civilization development, the meeting of requirements to commune with the nature and its richness for satisfaction of wide range of needs (predominantly intangible one's) has become institutionally formalized character, and realization of this needs is objectifying by establishing a system of legal provisions that determine the fundamental principles and procedure for execution of right of wildlife general usage. Thereby, the article is devoted to examination of the axiological substance and legal nature of right of wildlife general usage as a natural and inherent right of each person. The task of the state is only to ensure the legal existence of such a right and to create of appropriate legal guarantees for its smooth and effective implementation. However, this right isn't absolute whereas certain restrictions on its implementation are imposed at the legislation in order to ensure the public environmental interest. On the basis of the performed research, the author has emphasized on the necessity to create an unambiguous legal mechanism for the realization of all opportunities for wildlife general usage for various purposes provided by the law. There has been established that the violation of right of wildlife general usage has an ambivalent manifestation. On the one hand, natural resource users abridge citizens' access to exercising their inherent right. On the other hand, the citizens themselves neglect the requirements and legal rules of realization of their natural right, which results in the application of legal responsibility. There has been summarized that in modern social and economic as well as political transformations, the realization of right of wildlife general usage is complicated by the actualization of contractual relations within the framework of environmental law. For instance, tenants of waterbodies stand in the way to citizens from engaging in recreational and sport fishing contrary to the requirements of environmental legislation.

Key words: *wildlife, animal world, right of wildlife general usage, faunistic legislation, protection and usage of animal world.*

> *Людство на Землі та жива й нежива природа становлять дещо єдине, що живе за загальними законами природи.*
>
> В.І. Вернадський

Постановка проблеми та її актуальність. У процесі еволюційного розвитку із накопиченням

© Шеховцов В. В., 2020

емпіричного досвіду світоглядно-ціннісні орієнтири та уявлення людини щодо залежності від якості і стану природного довкілля та його компонентів поступово прогресували. Об'єктивні реалії сучасної системи природно-людських відносин демонструють, що як би людина не намагалась підкорити собі природу в абсолютному вимірі, врешті-решт саме людина залишається в підпорядкуванні природи, бувши залежною від природних умов та її об'єктивних законів.

Відносини людини та природи мають давні витоки й виникають задовго до появи соціально-правової системи та правових регуляторів суспільних відносин, адже з перших сторінок історії людина відчувала потребу у використанні природних благ для стабілізації свого духовно-морального та фізичного стану.

За сучасних умов розвитку людської цивілізації забезпечення потреби у спілкуванні із природою та її багатствами для задоволення широкого спектру потреб (переважно нематеріального характеру) набуло інституціонального формалізованого характеру, а реалізація зазначеної потреби об'єктивується за допомогою встановлення системи правових норм, які визначають фундаментальні засади й порядок здійснення права загального природокористування, зокрема права загального користування об'єктами тваринного світу.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. На доктринальному рівні проблема забезпечення права загального природокористування, зокрема загального користування об'єктами тваринного світу, була предметом наукових пошуків у працях таких учених, як: В.І. Андрейцев, Г.В. Анісімова, А.П. Гетьман, І.І. Каракаш, Н.Р. Кобецька, В.Л. Мунтян, С.В. Разметаєв, В.С. Шахов, Ю.С. Шемшученко, тощо. Окремі аспекти пошуку оптимальних шляхів забезпечення прав та інтересів учасників фауністичних правовідносин під час здійснення права загального користування об'єктами тваринного світу вже були предметом дослідження автора цієї публікації і, відповідно, інша частина комплексного питання забезпечення реалізації права загального користування об'єктами тваринного світу крізь призму теоретичних та практичних проблем знаходить відображення в цій статті.

Метою статті є доктринально-правовий аналіз та висвітлення онтологічної основи загального користування об'єктами тваринного світу, а також висвітлення актуальних правових проблем забезпечення зазначеного права на підставі практики реалізації фауністичного законодавства.

Виклад основного матеріалу. Аксіологічна сутність права загального природокористування, на відміну від господарського, комерційного використання природних ресурсів, відображає власне екологічні потреби та інтереси людини, які пов'язані передусім із необхідністю збереження людини як біологічного та соціального організму, а не з використанням природи з метою задоволення матеріальних та інших подібних потреб [1, с. 99], що створює, зі свого боку, концептуальні засади для визначення належності досліджуваного права до життєво важливих [1, с. 100] та природно-соціальних прав, які ґрунтуються на сутності людини як соціально-біологічної істоти [2, с. 401].

До того ж учені виділяють як принцип права природокористування – пріоритет загального природокористування, сутністю якого є першорядне відновлення потреб у загальному природокористуванні завдяки природним ресурсам [3, с. 97].

Право загального природокористування є особливою правовою конструкцією з тільки їй властивим змістом, в основі якої лежить нерозривний природний зв'язок людини і природи. Право загального природокористування виникає у зв'язку з наявністю в людини потреби в використанні об'єктів тваринного світу як природної умови її існування.

У цьому сенсі право на безпечне для життя і здоров'я довкілля і право загального природокористування мають спільне походження відповідних інтересів і загальну сферу дії – спрямованість на задоволення природних, життєзабезпечуючих потреб. Водночас, як акцентує В.Л. Бредіхіна, в основі зазначеного суб'єктивного права (права на безпечне для життя і здоров'я довкілля) лежить певний екологічний інтерес, що, з одного боку, становить начебто його мотивовану частину й виражається в необхідності підтримки прийнятної, безпечної для життя і здоров'я громадян якості довкілля. З іншого боку, право на безпечне для життя і здоров'я середовище слугує формою реалізації цього інтересу [4, с. 20].

Проте право загального природокористування і право на безпечне довкілля можна розмежувати теоретично. Їх відмінності полягають, зокрема, в такому: суть права на безпечне для життя і здоров'я довкілля – як природного середовища, а головне у праві загального природокористування – у свободі доступу до нього; право на безпечне для життя і здоров'я довкілля реалізується безперервно й постійно, а деякі види права загального природокористування можуть бути перенесені в часі, й за необхідності – замінені

користуванням об'єктами штучного походження, що принципово неможливо для права на безпечне для життя і здоров'я довкілля; право загального природокористування може бути обмежене (наприклад, перебування в лісах, на водоймах) із підстав, зазначених у законі, а можливість обмеження права – на безпечне для життя і здоров'я довкілля законом не передбачена.

Право на безпечне довкілля і право загального природокористування мають чимало спільного, особливо у сфері рекреаційного природокористування, найбільш соціально значимого й залежного від якісного стану природних об'єктів, комплексів та екосистем, порушення якого може в певних випадках кваліфікуватися як порушення права на безпечне довкілля.

Правові засади права загального користування об'єктами тваринного світу визначені в екологічному законодавстві та знаходять безпосередню юридичну деталізацію в нормативно-правових актах фауністичного спрямування. Так, ст. 16 Закону України «Про тваринний світ» закріплює правову гарантію права безоплатного загального використання об'єктів тваринного світу для задоволення життєво необхідних потреб, а також визначає правила та перелічує можливі способи реалізації цього права. Загальні засади, котрі відобразились у зазначеній правовій нормі, передбачають, що таке право здійснюється на безоплатній основі та без вилучення об'єктів тваринного світу із природного середовища (за винятком любительського і спортивного рибальства у водних об'єктах загального користування в межах установлених законодавством обсягів безоплатного вилову). У порядку загального користування об'єктами тваринного світу здійснюється використання корисних властивостей життєдіяльності тварин – природних санітарів середовища, запилювачів рослин тощо, а також використання об'єктів тваринного світу з науковою, культурно-освітньою, виховною, естетичною тощо метою, не заборонених законом [5].

Проте право загальнодоступного користування об'єктами тваринного світу не є за своєю соціально-правовою сутністю абсолютним. Науково-теоретична концепція кореляції прав та обов'язків (зокрема екологічних) детермінує потребу законодавчого встановлення обмежень під час реалізації громадянами права користування об'єктами тваринного світу в порядку загального використання. Зміст та сутність таких законодавчих обмежень зумовлюється публічним екологічним інтересом, який має амбівалентний характер застосування у відносинах загального природокористування.

По-перше, інтерпретація публічного екологічного інтересу зводиться до необхідності регламентації діяльності із загального та безперешкодного використання тваринного світу, вилучення корисних властивостей диких тварин шляхом установлення обмежень у способах та засобах його реалізації. Водночас основоположною кінцевою метою встановлення таких обмежень є передусім збереження всього генофонду тваринного світу, його кількісно-якісного біологічного стану як невід'ємного компонента єдиної екосистеми, який виконує важливі еколого-регулюючі функції. Саме тому під час здійснення загального користування об'єктами тваринного світу забороняється знищення тварин, руйнування їхнього житла та інших споруд (нір, хаток, лігв, гнізд, мурашників, бобрових загат тощо), порушення середовища існування тварин і погіршення умов їх розмноження [5].

По-друге, інтенсифікація залучення в господарський оборот природних ресурсів тваринного світу та посилення договірних засад в екологічному праві, на що в еколого-правовій науці вчені особливо звертали увагу (Г.В. Анісімова, М.В. Краснова), створює принципову необхідність у визначенні якісно нових методологічних підходів до оптимального поєднання інтересів усіх учасників екологічних правовідносин, що вимагає правової визначеності в чинному екологічному законодавстві.

Як слушно зазначає Г.В. Анісімова, залучення природних ресурсів до цивільного обігу висуває проблему вільного доступу громадян до природних об'єктів, що обмежує майнові права інших суб'єктів. Власник стає зобов'язаним користуватись і розпоряджатись об'єктами права власності, дотримуючись публічних екологічних інтересів [6, с. 4], тим самим реалізуючи концепцію екологічного імперативу як правового механізму подолання консонансу між інтересами різних соціальних груп.

У найбільш узагальненому вигляді, екологічний імператив репрезентується сукупністю вимог до діяльності людини у природному середовищі, що спрямовані на попередження та мінімізацію завдання шкоди довкіллю, відновлення балансу на планеті. Сукупність таких вимог містить як систему неінституціональних (норми моралі, цінності, які є духовною основою негативної суспільної оцінки завдання шкоди довкіллю), так і інституціональних регуляцій (правові норми та інститути, що регулюють суспільні відносини) [7, с. 109].

Тому, як проміжний, можна зробити висновок, що право загального доступу до об'єктів тваринного світу є природним та невідчужуваним правом кожної людини, який належить від її народження та через її біологічно-соціальну сутність. Це право не санкціоноване та не дароване людині будь-яким політико-правовим утворенням або сувереном (тобто не є правом позитивним), оскільки його онтологічне походження зумовлене інстинктами людини як поведінкового акту, створеного внаслідок тривалої еволюції, що спрямований на забезпечення життєвих функцій й самого функціонування кожної людини [8, с. 454], а також об'єктивної потреби у спілкуванні із живою та неживою природою для стабілізації естетичних, виховних, пізнавальних, культурних та оздоровчо-рекреаційних благ. Потреба людини впливає на її свідомість і спонукає до активізації діяльності до її задоволення, тобто впливає на формування інтересу (екологічного). На цьому наголошував свого часу й В.К. Попов, який зазначав, що змістом цього інтересу є сукупність соціальних і біологічних потреб людини, які визначені самою природою й виявляються в необхідності споживання безпечних для її життя і здоров'я природних ресурсів [9, с. 15–16].

Завдання держави полягає лише в нормативно-правому забезпеченні такого права та створення належних правових гарантій його безперешкодної й ефективної реалізації (один з аспектів екологічної функції держави).

Незважаючи на те, що сучасне екологічне та фауністичне, як його частина, законодавство декларує можливість громадянам реалізувати природне право безоплатного загального користування об'єктами тваринного світу, питання щодо створення дієвого правового механізму, який би визначав порядок його здійснення, все ще залишається актуальним. Наприклад, законом надається право використовувати об'єкти тваринного світу в порядку загального використання для естетичної мети або ж використовувати корисні властивості життєдіяльності тварин, однак чинна система нормативно-правового забезпечення цієї можливості не передбачає юридичного механізму (процедури) реалізації такого права. З огляду на вказане є сенс звернутись до практики Європейського суду із прав людини, який у своєму рішенні у справі Yvonne van Duyn v.Home Office зазначив, що «принцип юридичної визначеності означає, що зацікавлені особи повинні могти покладатись на зобов'язання, взяті державою, навіть якщо такі зобов'язання містяться в законодавчому акті, який загалом не має автоматичної прямої дії». З огляду на принцип юридичної визначеності держава не може посилатись на відсутність певного нормативного акту, який би визначав механізм реалізації прав та свобод громадян, закріплених у конституції чи інших актах. На цю практику національні суді останнім часом часто посилаються у вирішенні питань, пов'язаних із порушенням екологічного законодавства (наприклад, у Рішенні Одеського окружного адміністративного суду від 24 липня 2020 року [10]).

Чинне екологічне законодавство дозволяє зводити нанівець право загального природокористування громадян навіть не власникам, а користувачам (орендарям) природних об'єктів [11, с. 68]. Стаття 47 Водного кодексу України, у якій, зокрема, встановлено, що загальне водокористування здійснюється громадянами для задоволення їх потреб (купання, плавання на човнах, любительське і спортивне рибальство, водопій тварин, забір води з водних об'єктів без застосування споруд або технічних пристроїв, а також криниць) безкоштовно, без закріплення водних об'єктів за окремими особами та без надання відповідних дозволів не додала ясності в досліджуване питання [12]. Законодавець указав на можливість любительського чи спортивного рибальства в порядку загального водокористування та користування тваринним світом. І зрозумілим є те, що давати можливість використовувати об'єкти тваринного світу, зокрема рибу, на праві загального природокористування можна тільки на об'єктах державної або комунальної власності. Приватний власник управі самостійно визначати коло осіб, час, обсяг використання його власності.

На наше переконання, для визначення права власності на об'єкти тваринного світу, які перебувають у водоймі одночасно з об'єктами аквакультури, необхідно враховувати режим цих тварин, який існував до передачі водного об'єкта в користування. З огляду на аналіз нормативних актів, що регулюють облік та звітність у галузі аквакультури, суб'єкт аквакультури зобов'язаний повною мірою відображати у своїй документації види, кількість, вікові групи, масу та інші характеристики кожного виду об'єкта аквакультури.

Отже, стверджувати про наявність у суб'єкта аквакультури права власності на всю рибу у водоймі, яка була йому надана, немає підстав. Відповідно, він не має права встановлювати обмеження щодо використання місцевих видів риб під час здійсненні загального природокористування.

До того ж типова форма договору оренди водного об'єкта однією з підстав для розірвання такого договору передбачає встановлення заборони загального водокористування, до якого, відповідно до ст. 47 Водного кодексу України, належить і спортивне та любительське рибальство, що дозволяє резюмувати про пріоритет загального природокористування в системі екологічних правовідносин.

До того ж в еколого-правовій науці є й діаметрально протилежні погляди на перспективу ефективного збалансування публічних та приватних інтересів суб'єктів екологічного права. Наприклад, М.С. Костюченко акцентує на тому, що наявність закріпленого у ВК України права загального водокористування у вигляді любительського і спортивного рибальства вступає у пряме протиріччя із правом орендаря водного об'єкта на використання водного об'єкта для рибогосподарських потреб, зокрема права на отримання матеріальної вигоди від продажу належних орендарю водного об'єкту водних живих ресурсів. Задля збалансування прав зазначених категорій суб'єктів він пропонує запровадити механізм компенсації орендареві водного об'єкта, який використовується для рибогосподарських потреб, фактичної вартості виловленої риби та інших водних живих ресурсів, яка визначатиметься водокористувачем за погодженням з органом, який надав водний об'єкт в оренду [13, с. 140]. Однак така позиція видається дещо сумнівною та спірною, оскільки вона не враховує соціальної функції та онтологічно-ідейної сутності права загального використання об'єктів тваринного світу.

По-перше, як уже зазначалось, право загального природокористування має пріоритет над правом спеціального використання природних ресурсів; по-друге, встановлення механізму компенсації фактичної вартості виловленої риби нівелюватиме загальні засади здійснення загального природокористування (доступності та безоплатності, оскільки його реалізація тією чи іншою мірою буде залежати від матеріального стану природокористувача); по-третє, запропоновані зміни до законодавства не враховують й інші правові норми, визначені не лише Водним кодексом, але й Законом України «Про тваринний світ», які передбачають обмеження права загального користування об'єктами тваринного світу в чітко визначених законом випадках (передусім для забезпечення загальнонаціонального екологічного інтересу – охорона життя і здоров'я громадян, а також збереження й відтворення тваринного світу).

Якщо ж апелювати до судової практики, то в питанні збалансування інтересів публічних (народ України) та приватних суб'єктів у контексті забезпечення права загального користування об'єктами тваринного світу (зокрема аквакультури) вона є неоднозначною. В одних випадках суди пов'язують установлення правил та, відповідно, обмежень загального водокористування (зокрема здійснення любительського або спортивного рибальства) орендарями водних об'єктів із їх процедурним узгодженням з органом, котрий надав такий об'єкт в оренду.

Так, до Львівського окружного адміністративного суду звернувся орендар водного об'єкта з вимогою визнати протиправною бездіяльність районної державної адміністрації (далі – РДА) щодо прийняття рішення про заборону здійснення любительського та спортивного рибальства. Як обґрунтування позовних вимог представник позивача пояснив, що між позивачем та РДА укладено договір оренди земельної ділянки водного фонду для рибогосподарських потреб. Судом було встановлено, що Рішенням сільської ради Перемишлянського району Львівської області надано дозвіл на виготовлення технічної документації із землеустрою щодо встановлення меж земельної ділянки в натурі з подальшою передачею в оренду терміном на 25 років позивачеві для рибогосподарських потреб. Згідно з п. 30.6 Договору оренди орендодавець зобов'язаний забезпечити жителям району вільний доступ для купання. Постановою Львівського окружного адміністративного суду від 21 листопада 2014 року у справі №813/4672/14 суд дійшов висновку, що законодавством передбачено надання водних об'єктів в оренду без обмеження права загального водокористування обов'язок орендаря забезпечити доступ до загального водокористування. Умови загального водокористування можуть бути встановлені водокористувачем лише за погодженням з органом, який надав водний об'єкт в оренду. Якщо ж такі умови не встановлені, загальне водокористування визнається дозволеним без обмежень. *Установлення ж заборони загального водокористування є однією з підстав для розірвання договору оренди* (шрифт наш – *В. Шеховцов*) [14].

В іншій справі Другий апеляційний адміністративний суд постановою від 16 квітня 2019 року скасував рішення Сумського окружного адміністративного суду у справі за позовом приватного сільськогосподарського підприємства «Агрофірма Луч» до Державного агентства водних ресурсів про визнання відмови у видачі дозволу на спеціальне

водокористування протиправною та зобов'язання вчинити певні дії. В суді відповідач обґрунтував прийняття рішення про відмову у видачі зазначеного дозволу, зокрема через неврахування вимог ст. 51 Водного кодексу України, зокрема в частині узгодження договору оренди з Типовим договором оренди водних об'єктів, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 29.05.2013 р. № 420, передбачення позивачем місць для безоплатного забезпечення права громадян на здійснення любительського та спортивного рибальства в порядку загального водокористування. Не погодившись із рішенням суду першої інстанції, приватне сільськогосподарське підприємство звернулось з апеляційною скаргою, яку було задоволено частково й зобов'язано Держводагенство повторно розглянути заяву позивача щодо видачі дозволу на спеціальне використання водного об'єкта. Суд апеляційної інстанції не взяв до уваги посилання відповідача щодо обмеження прав громадян у здійсненні загального водокористування, а головним аргументом для часткового задоволення апеляційної скарги навів той факт, що правовстановлюючим документом, який дає апелянту право на користування водним об'єктом – ставком, є Договір оренди земельної ділянки з розташованим на ній водним об'єктом від 01.11.2007 року, який на мить його укладення відповідав усім вимогам законодавства щодо змісту, форми та погодження [15].

Варто зазначити й те, що порушення фауністичного законодавства у сфері правового забезпечення загального користування тваринним світом відбувається не лише приватними суб'єктами, але й самі громадяни нехтують встановленими в законодавстві вимогами та правилами реалізації свого природного права загальнодоступності до природних ресурсів, що спричинює застосування до них заходів державно-правового впливу – настання юридичної відповідальності (адміністративної чи кримінальної). Водночас аналіз судової практики засвідчує, що найбільш розповсюдженими є випадки порушення правил любительського та спортивного рибальства шляхом його здійснення забороненими знаряддями, в заборонений час на заборонені види й із перевищенням обсягів безкоштовного вилову риби. Так, вироком Куп'янського міськрайонного суду Харківської області громадянина було визнано винним у скоєнні умисного незаконного зайняття рибним добувним промислом та засуджено до покарання у вигляді обмеження волі на строк 1 рік та 6 місяців. Суд установив, що особою було здійснено незаконний рибний промисел забороненим знаряддям лову на цінні види риб, а тому дійшов висновку про порушення вимог використання, відтворення й охорони водних живих біоресурсів та завдання рибному господарству України значної шкоди [16].

Висновки. Отже, теоретико-правове дослідження права загального використання об'єктів тваринного світу дозволяє сформулювати такі висновки:

1. Осмислення сутності загального користування об'єктами тваринного світу як суб'єктивного права особи ґрунтується на його забезпеченні нормальної життєдіяльності людини та її існування загалом. У зв'язку із цим право загального користування об'єктами тваринного світу варто розглядати передусім як природне та невідчужуване від людської особистості право, яке не санкціоноване державою, а належить людині завдяки її соціально-біологічній сутності.

2. Правове забезпечення загальнодоступної та безперешкодної можливості доступу кожної людини до об'єктів тваринного світу на сьогодні гарантується чинним фауністичним законодавством, проте розроблення чіткого правового механізму реалізації таких можливостей крізь призму процедурно-процесуального аспекту все ще залишається актуальним питанням. Крім того, окремі складники досліджуваного права мають різний ступінь правового врегулювання, що є неприпустимим із позиції принципу верховенства права та юридичної визначеності (наприклад, фауністичне законодавство досить детально регулює правила здійснення любительського та спортивного рибальства, в той час як реалізація цього права, наприклад, в естетичних або наукових цілях, залишається без належного правового врегулювання).

3. Реалізація права загального користування об'єктами тваринного світу за сучасних соціально-економічних та політичних трансформацій ускладнюється актуалізацією договірних правовідносин у межах екологічного права. Наприклад, орендарі водних об'єктів усупереч вимогам екологічного законодавства перешкоджають здійсненню громадянами любительського та спортивного рибальства, що у статті проілюстровано судовою практикою.

4. Інший аспект порушення права загального користування об'єктами тваринного світу відбувається самими громадянами, які не дотримуються встановлених правил щодо способів та засобів реалізації їх природного права на доступ до природних ресурсів тваринного світу. Тому сучасна

концепція повинна будуватись на підвищенні рівня усвідомленості громадян про те, що людина є частиною природи, а тому використовуючи природні багатства в нераціональний та такий, що негативно впливає на кількісно-якісний стан природи спосіб, вона перешкоджає передусім своєму безпечному життю та життю майбутніх поколінь.

Література

1. Кобецька Н.Р. Сутність і місце права загального природокористування в системі екологічного права. *Екологічне право України*. 2016. № 1–2. С. 99–100.

2. Анісімова Г.В. Теоретичні засади розвитку екологічного законодавства в контексті природно-правової доктрини : монографія. Харків : Право, 2019. 672 с.

3. Котеньов О.Г. Принципи права на природокористування : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.06. Харків, 2016. 228 с.

4. Бредіхіна В.Л. Конституційні засади права громадян на безпечне природне довкілля / за ред. проф. М.В. Шульги : монографія. Харків : Видавець ФОП Вапнярчук Н.М., 2008. 168 с.

5. Про тваринний світ: Закон України від 13.12.2001 р. № 2894–III. *Голос України*. 2002. 16 січ. (№ 9).

6. Анісімова Г.В. Законодавчі проблеми забезпечення права загального природокористування. *Теорія і практика правознавства*: *електрон. наук. фах. вид. Нац. ун-ту «Юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого»*. Харків, 2013. Вип. 1. URL: http://dspace.nlu.edu.ua/handle/123456789/3695.

7. Мирошниченко А.И. Экологический интерес и механизм его защиты как объект теоретико-правового исследования. *Философия права*. 2010. № 6. С. 107–110.

8. Философия : учебник / О.Г. Данильян, В.М. Тараненко. Харьков : Право, 2013. 496 с.

9. Попов В.К. Право и материальные интересы в межхозяйственной кооперации. Харьков : Высшая школа, 1983. 169 с.

10. Рішення Одеського окружного адміністративного суду від 24 липня 2020 року у справі № 420/3168/20. URL: http://reyestr.court.gov.ua/Review/90596471 (дата звернення 08.08.2020 р.).

11. Шахов В.С. Стан та перспективи розвитку інституту права загального природокористування в сучасному екологічному законодавстві. *Актуальні питання кодифікації екологічного законодавства України : зб. тез наук. доп. учасн. «круглого столу», 9 листоп. 2012 р.* / Нац. ун-т. «Юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого». Харків, 2012. С. 67–69.

12. Водний кодекс України: Закон України від 6 червня 1995 р. № 213/95-ВР. (1995). *Відомості Верховної Ради України*, 1995. № 24, Ст. 189.

13. Костюченко М.С. Правове регулювання оренди водних об'єктів в Україні : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.06 / Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків, 2018. 220 с.

14. Постанова Львівського окружного адміністративного суду від 21 листопада 2014 р. у справі № 813/4672/14. URL: http://reyestr.court.gov.ua/Review/41588165 (дата звернення 09.08.2020 р).

15. Постанова Другого апеляційного адміністративного суду від 16 квітня 2019 р. у справі № 480/3922/18. URL: http://reyestr.court.gov.ua/Review/81333122 (дата звернення 09.08.2020 р).

16. Вирок Куп'янського міськрайонного суду Харківської області від 24 березня 2016 р. у справі № 628/3998/15-к. URL: http://reyestr.court.gov.ua/Review/56693108 (дата звернення 09.08.2020 р.).

Шеховцов В. В.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри екологічного права
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

УДК 349.6
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2020.2.14

МЕХАНІЗМ ТРАНСФОРМАЦІЇ ІНТЕРЕСІВ В ЕКОЛОГО-ПРАВОВОМУ КОНФЛІКТІ

Яремак З. В.

У науковій статті здійснено теоретико-правове дослідження інтересу в механізмі еколого-правового конфлікту. Проаналізовано теоретичні розробки проблем правового інтересу та екологічного інтересу. Одержані результати екстрапольовано у площину еколого-правового конфлікту й доведено, що правова природа інтересів у механізмі еколого-правового конфлікту є різною: на початковому етапі виникнення конфлікту інтерес є об'єктивною категорією; оскільки конфлікт є соціальним протиріччям, то інтерес набуває ознак суб'єктивного характеру; у процесі узгодження інтересів сторін конфлікту інтерес отримує правове опосередкування через суб'єктивні права та законні інтереси.

Ключові слова: *правовий інтерес, законний інтерес, суб'єктивне право, екологічний інтерес, еколого-правовий конфлікт.*

В научной статье проведено теоретико-правовое исследование интереса в механизме эколого-правового конфликта. Проанализированы теоретические разработки проблем правового интереса и экологического интереса. Полученные результаты экстраполированы в плоскость эколого-правового конфликта и доказано, что правовая природа интересов в механизме эколого-правового конфликта различна: на начальном этапе возникновения конфликта интерес является объективной категорией; так как конфликт является социальным противоречием, то интерес приобретает признаки субъективного характера; в процессе согласования интересов сторон конфликта интерес трансформируется в субъективные права и законные интересы.

Ключевые слова: *правовой интерес, законный интерес, субъективное право, экологический интерес, эколого-правовой конфликт.*

Yaremak Z. V. The mechanism of interest transformation in the environmental law conflict

The article carries out a theoretical and legal study of interest in the mechanism of environmental law conflict. To this end, the theoretical development of legal interest problems as a basic (generic) category in relation to interest in environmental law is analyzed. The conclusions about the ambiguity of scientific approaches to understanding the essential characteristics of legal interest are drawn. An objective phenomenon, as a subjective category and dialectical connection of objective and subjective is considered.

In the course of further research to determine the content of environmental interest as a fundamental category of environmental law, it is substantiated, that the ambiguity of approaches to understanding the essence of legal interest has been continued in environmental law. Based on the scientific positions analysis, it is concluded that two scientific concepts on the substantive characteristics of environmental interest are formed in general:

1) environmental interest as a basis for environmental and legal relations, reflecting and ensuring the need for ecologically safe human environment;

2) ecological interest is considered in the context of the ecological and legal status of a person and is correlated with subjective environmental law.

The obtained results are environmental law conflict extrapolated and the substantive characteristics of interest are determined. It is convincingly proved that the legal nature of interests in the mechanism of environmental law conflict are different: at the initial stage of the conflict the interest is an objective category and form of expression of ecologically safe environmental needs. Since the ecological and legal conflict is a social contradiction, the unsub of social interaction must realize the interest, and thus it acquires signs of a subjective nature. Finally, in the process of reconciling the interests of the parties, the interest acquires legal mediation through environmental rights and legitimate interests, which act as independent objects of protection. This approach enables to coordinate and "reconcile" existing scientific concepts of both interests: legal interest and interest in environmental law.

Key words: *legal interest, legitimate interest, subjective law, ecological interest, environmental law conflict.*

Постановка проблеми та її актуальність. Функціонування сучасного суспільства визначається багатьма чинниками, серед яких вагоме місце посідає соціальний інтерес. Різноманіття соціальних інтересів зумовлюють конфліктний характер взаємовідносин між людьми в їх соціально-політичних, економічних та інших сферах. Надзвичайно конфліктною була та залишається сфера взаємодії суспільства із природою: ширше залучення природних ресурсів у виробництво сприяє

© Яремак З. В., 2020

зростанню економіки, однак призводить до руйнування природного середовища існування людини. Тому будь-яка форма природокористування внутрішньо суперечлива: «<…> зростання економіки неминуче супроводжується зростанням кількості вилучених природних ресурсів із природного середовища, що викликає значне погіршення його стану» [1, с. 308]. За цих умов важливого значення як у теоретичному, так і практичному аспектах набуває проблема оптимального взаємозв'язку між економічною та екологічною формами використання природних ресурсів, між задоволенням потреб суспільства та збереженням довкілля.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Категорія «інтерес» досить часто є предметом наукових публікацій, що зумовлено міждисциплінарним характером цього терміна та досліджується представниками різних галузей знань: соціології, екології, соціальної екології, філософії, психології тощо. Визначення інтересу як правової категорії закладено науковцями в галузі теорії права: С.В. Бобровник, Я.І. Ленгер, М.А. Самбор, А.А. Соколова, С.В. Солдатенко, а вже особливості інтересу, механізм нормативного закріплення в екологічному праві та реалізації у правозастосовній діяльності є предметом дослідження еколого-правової науки: Г.В. Анісімова, Г.І. Балюк, Н.Р. Кобецька, А.І. Мірошниченко, Г.В. Мороз, В.В. Петров та інші. Водночас сфера дії екологічного права є найбільш конфліктною, а питання оптимізації та узгодження різнопланових інтересів, які лежать в основі виникнення, розвитку та існування еколого-правових конфліктів, не втрачає актуальності.

Метою статті є з'ясування ролі та місця інтересу в механізмі еколого-правового конфлікту, а також його модифікацію у процесі виникнення, розвитку та врегулювання еколого-правового конфлікту.

Виклад основного матеріалу. У преамбулі Закону України «Про охорону природного довкілля» [2] йдеться про інтереси нинішнього й майбутніх поколінь; у ст. 3 серед принципів екологічної політики визначено і принцип науково обґрунтованого узгодження екологічних, економічних та соціальних інтересів суспільства; у ст. 12 зобов'язано громадян не порушувати екологічні права та законні інтереси інших суб'єктів. У Законі України «Про основні засади (стратегію) державної екологічної політики України на період до 2030 року» [3] згадується про гармонійне поєднання загальнонаціональних і регіональних інтересів. Як бачимо, навіть такий поверхневий аналіз указує на те, що екологічне законодавство оперує терміном «інтерес» для позначення зацікавленості як усього суспільства, так і окремих суб'єктів, визначаючи різноплановий характер цих інтересів, не розкриваючи його змісту та функціонального значення. Тому питання інтересу в екологічному праві є предметом гострої наукової дискусії.

Теоретичні розробки проблем інтересу в екологічному праві варто розпочати з аналізу правового інтересу як базової (родової) категорії щодо інтересу в екологічному праві. У науковій літературі наводяться протилежні за змістом теорії щодо розуміння правової природи інтересу. Так, М.А. Самбор у межах свого дисертаційного дослідження пропонує розглядати інтерес у праві як усвідомлену спрямованість суб'єкта, зумовлену його внутрішнім переконанням в оволодінні певним благом матеріального чи нематеріального характеру, що є задоволенням потреби, здійснення та реалізація якого відбувається в межах загальноприйнятих правил поведінки, визначених у нормах права, що відповідає відсутності прямої заборони в досягненні такого блага, так і бажаним для нього способом, а також спирання на забезпечення компетентними органами в разі наявності перешкоди на шляху можливості його задоволення [4, с. 7]. Загальнотеоретичне поняття правової категорії «правовий інтерес» виведено С.В. Солдатенко як формально визначеної та гарантованої державою необхідності суб'єктів права, передбаченими законом засобами та способами обирати модель своєї суспільної поведінки задля задоволення власних потреб і досягнення цілей, яка реалізується ними у формі правових відносин [5, с. 11]. Категорично заперечує суб'єктивний фактор інтересу В.К. Попов та наполягає, що інтерес потрібно розглядати виключно як об'єктивне явище, що зумовлене самою природою й соціальними умовами життя людей [6, с. 11]. Д.О. Гетьманцев змінив вектор дослідження, наділяючи «інтерес» різними значеннями, а саме:

1) критерій розмежування публічного та приватного права;

2) спонукання до реалізації суб'єктивного права;

3) певного «блага», «користі» [7, с. 82].

Підбиваючи підсумки поданої наукової дискусії, можемо виокремити такі основні концепції інтересу, як правової категорії:

1) як об'єктивне явище (змістом інтересу є об'єктивні потреби, які зумовлені умовами суспільного буття);

2) як суб'єктивна категорія (про інтерес можна говорити виключно в тому разі, коли є усвідомлення інтересу суб'єктом);

3) діалектичний зв'язок об'єктивного та суб'єктивного.

Однією первинних проблематик дослідження інтересу в екологічному праві є визначення змісту екологічного інтересу як фундаментальної категорії. Розвитку наукової дискусії сприяє нечіткість національного екологічного законодавства та відсутність легального визначення екологічного інтересу, на чому неодноразово наголошували вчені [8, с. 513–521; 9, с. 12–13; 10, с. 11; 11, с. 98].

В еколого-правовій доктрині одним із перших визначив поняття екологічного інтересу та вказав на його об'єктивний характер В.В. Петров: «Екологічні інтереси – це об'єктивно існуючі потреби людини в чистому, здоровому, продуктивному природному довкіллі, що забезпечує біологічний режим життя. Існують у єдності та боротьбі протилежностей з економічними інтересами» [12, с. 378]. В.С. Шахов наголошує на тому, що екологічні інтереси в суспільних правовідносинах полягають не тільки в охороні довкілля, а і в інтенсивному користуванні природними об'єктами для сталого економічного й соціального розвитку соціуму [13, с. 214]. Натомість Г.В. Мороз зауважує, що істинні екологічні інтереси відображають зміст безпосередніх екологічних потреб людини, які визначають характер і спрямованість інтересів. Коли ж ідеться про використання людиною суто споживчих, корисних властивостей природи без урахування їх вичерпності та без ужиття природоохоронних, профілактичних, відновлювальних заходів, первинний вигляд екологічних інтересів утрачає свою позитивну спрямованість, перетворюючись у безпосередньо економічні інтереси (чи інші види інтересів) [14, с. 206]. На думку А.І. Мірошниченка, екологічний інтерес є сукупністю претензій учасників екологічних відносин, котрі дають підстави для їх соціального зв'язку в екологічному процесі й зумовлюють можливість здійснення екологічного інтересу завдяки реалізації їх юридичного статусу. Змістом екологічного інтересу є: по-перше, збереження й відновлення природних систем, їх біологічного різноманіття і здатності до саморегуляції як необхідної умови існування людського суспільства; по-друге, забезпечення раціонального природокористування й рівноправного доступу до природних ресурсів; по-третє, забезпечення сприятливого стану довкілля як необхідної умови покращення якості життя і здоров'я населення [15, с. 7]. Суб'єктивного змісту екологічному інтересу надає І.І. Парфьонов, визначаючи екологічні інтереси як усвідомлену особою (суспільством) потребу в забезпеченні здорових і безпечних умов життєдіяльності, що сприятимуть повноцінному функціонуванню суспільства й держави [16, с. 119]. Синхронізувати та об'єднати суб'єктивні та об'єктивні фактори екологічного інтересу пропонує російська вчена М.І. Васильєва. На її думку, з однієї сторони – екологічний інтерес, тобто інтерес у збереженні природних об'єктів, підтримці придатної для життя якості довкілля, умовно становить мотивуючу частину права на безпечне довкілля (об'єктивний аспект – *З. Я.*), а з іншої – екологічний інтерес – це своєрідна форма публічного вираження суб'єктивного права на безпечне довкілля, його соціально значима оцінка (суб'єктивний аспект – *З. Я.*) [17, с. 60–61].

Узагальнюючи наукові напрацювання екологів-правників, робимо висновок, що в межах екологічного права точаться аналогічні дискусії щодо змістовних характеристик екологічного інтересу, як і щодо правового інтересу, визначаючи об'єктивний та суб'єктивний характер останнього. Такі наукові позиції знайшли своє відображення у двох основних концепціях:

1) екологічний інтерес як основа еколого-правових відносин, що відображає та забезпечує потребу в екологобезпечному середовищі існування людини;

2) екологічний інтерес розглядається в контексті еколого-правового статусу особи та співвідноситься із суб'єктивним екологічним правом.

Спробуємо екстраполювати одержані результати у площину еколого-правового конфлікту, визначивши суть та змістовні характеристики інтересу як одного з детермінантів цього виду конфлікту. В основі будь-якого конфлікту лежить соціальне протиріччя, яке зумовлено протилежністю або суттєвими відмінностями цілей, інтересів, потреб, цінностей тощо суб'єктів взаємодії. Як зауважує А.А. Соколова, модифікація потреб, як наслідок розвитку цивілізації, породжує дедалі ширший спектр інтересів індивіда в найрізноманітніших сферах його буття [18]. Звідси випливає неминучий конфлікт між протилежними інтересами: конфлікт – це зіткнення інтересів, потреб і спричиненої цим зіткненням боротьби сторін [19, с. 26–27; 20, с. 121].

Дослідження категорії інтересу під кутом зору еколого-правового конфлікту варто розглядати, перш за все, як соціальне явище, котре є спону-

кальним чинником виникнення конфлікту, передує йому, у зв'язку з чим можемо говорити, що інтерес знаходиться поза межами конфлікту. Із цих позицій підтримуємо думку Г.В. Анісімової, яка визначає екологічний інтерес як об'єктивно існуюче, особливого роду ставлення соціальних суб'єктів до екологічних потреб та інших умов життя, що забезпечують їм нормальну життєдіяльність та екологічну рівновагу у природному довкіллі [21, с. 15]. Інтерес як передумова виникнення еколого-правового конфлікту характеризується своєю подвійністю цілей: «між потребами господарської експлуатації, використання природних ресурсів як сировинної бази економіки й необхідності збереження та раціонального використання природних ресурсів (природноресурсовий (публічний чи приватний) та екологічний (публічний чи приватний) інтерес); між корпоративними господарськими інтересами природно добувних компаній у максимальній експлуатації природних благ та суспільними інтересами населення відповідної території у збереженні нормальних умов свого існування (приватний економічний та суспільний екологічний інтерес)» [22, с. 407]. Таким чином, суб'єкти, беручи участь в еколого-правових відносинах, реалізовують не тільки власне екологічні (природоохоронні) інтереси, але й низку інших інтересів – економічних, естетичних, культурних тощо. Звідси випливає, що еколого-правовий конфлікт базується на зіткненні екологічних та інших видів інтересів.

Водночас конфлікт зумовлений протистоянням, протиставленням інтересу одного суб'єкта інтересам іншого. А це означає, що особа повинна усвідомлювати власний інтерес, тобто інтерес набуває суб'єктивного характеру. У дослідженнях С.В. Бобровник, яку вважають одним із провідних фахівців вітчизняної юридичної конфліктології, на основі антрополого-комунікативного підходу до питань конфлікту останній трактується як «стан двостороннього зв'язку суб'єктів, заснований на правовому протиріччі, що характеризується порушенням або перешкодою в реалізації ними інтересів та слугує причиною розвитку або кризи суспільних відносин» [23, с. 6]. Я.І. Ленгер наголошує на тому, що конфлікт є насамперед усвідомленим протиріччям, що полягає у протилежності сторін, що готові вжити певних заходів та дій [24, с. 59]. Підтримує таку позицію і вчений-цивіліст Ю.М. Жорнокуй, акцентуючи увагу на активній поведінці суб'єктів взаємодії: протиріччя і протилежності перетворюються на конфлікт лише тоді, коли починають діяти суб'єкти, які є їх носіями – порушувати або створювати загрозу порушення прав та/або інтересів інших учасників конкретного правового зв'язку. Водночас їх дії часто виходять із недостатньо продуманих правових механізмів, закладених у нормах права, прогалинах у праві або є зловживанням правом [25, с. 56].

Трансформуючи таке бачення інтересу у площину еколого-правових конфліктів, робимо висновок про наявність у суб'єктів усвідомлених протилежних інтересів (екологічних та економічних передусім), які у процесі взаємодії, бувши учасниками еколого-правових відносин, зумовлюють виникнення конфлікту. Поза межами соціальної взаємодії особа задовольняє свою потребу, не спричиняючи конфлікт інтересів.

І останнє, суб'єкт, уступаючи в конфронтаційну взаємодію з іншим суб'єктом, має на меті реалізувати, а у разі неможливості – захистити свій інтерес. Використовуючи юридичні механізми врегулювання еколого-правового конфлікту, екологічний інтерес трансформується у дві правові форми – суб'єктивне право й законний інтерес (охоронюваний законом інтерес) – як самостійні об'єкти захисту. Не вдаючись в аналіз дискусії про співвідношення та визначення сутнісних характеристик понять «інтерес», «екологічний інтерес», «законний інтерес», «охоронюваний законом інтерес», проведемо розмежування категорій екологічного інтересу й суб'єктивних екологічних прав. Як справедливо зазначає Г.І. Балюк, вітчизняному законодавству притаманна нечіткість у використанні юридичної термінології «інтерес». Окрім термінологічної невизначеності, вчена вказує й на низку інших проблем: інколи неможливо зрозуміти, яке значення було вкладено законодавцем у термін «інтерес»; інколи інтереси просто ототожнюються із суб'єктивними правами, замінюючи один одного; буває й інша ситуація, коли інтереси й суб'єктивні права протиставляються один одному – законодавець використовує роздільний союз «право або інтереси» [9, с. 12–13].

В.А. Васильєва, проводячи розмежування між суб'єктивним правом та інтересом, зазначає наступне: «І суб'єктивне право, й інтерес є дозволами. Але право є дозволом, що відображений в об'єктивному праві, а інтерес відображається у формулі: «Дозволено все, що не заборонено законом». Інтерес, навіть перебуваючи під охороною закону чи права, на відміну від суб'єктивного права, не має гарантованої правової можливості» [26, с. 131]. Цілком погоджуючись із запропонованим твердженням, додамо, що відмінність суб'єктивного екологічного права від екологічного

інтересу полягає в тому, що екологічне право є правовою гарантією, яка забезпечується відповідним обов'язком інших осіб, натомість екологічний інтерес – це лише дозвіл на певний вид поведінки за відсутності юридичних заборон. До того ж, як уважає М.І. Васильєва, немає принципово юридичних перешкод для того, щоб уважати законними не тільки ті групи інтересів, які прямо визначені законодавством, а й ті, які виявляються «за фактом» у конкретних еколого-правових відносинах, заявляються й відстоюються громадянами й водночас не суперечать нормам законодавства, загальним принципам правового регулювання, не ведуть до зниження національної безпеки, обмеження прав і законних інтересів інших осіб [27, с. 45].

У Рішенні № 18-рп/2004 від 01.12.2004 р. Конституційний суд України визначив основні ознаки охоронюваного законом інтересу як правового феномену, який:

1) виходить за межі змісту суб'єктивного права;

2) є самостійним об'єктом судового захисту та інших засобів правової охорони;

3) має на меті задоволення усвідомлених індивідуальних і колективних потреб;

4) не може суперечити Конституції ій законам України, суспільним інтересам, загальновизнаним принципам права;

5) означає прагнення (не юридичну можливість) до користування в межах правового регулювання конкретним матеріальним та/або нематеріальним благом;

6) розглядається як простий легітимний дозвіл, тобто такий, що не заборонений законом [28].

Із цього випливає, що охоронюваний законом екологічний інтерес є самостійним об'єктом правової охорони. Водночас, на відміну від екологічних прав, захист яких будемо обґрунтувати саме невиконанням чи неналежним виконанням кореспондуючого обов'язку, охорону екологічного інтересу як простого легітимного дозволу – «дозволено все, що не заборонено законом» – забезпечуватиме весь спектр еколого-правового механізму регулювання суспільних відносин, оскільки «межі законного інтересу випливають із сукупності правових норм, чинних правових принципів» [29, с. 11].

Висновки. Отже, правова природа інтересів у механізмі еколого-правового конфлікту є різною. На початковому етапі виникнення конфлікту інтерес є об'єктивною категорією та формою вираження потреби в екологічно безпечному середовищі існування соціуму. Оскільки еколого-правовий конфлікт є соціальним протиріччям, то інтерес повинен бути усвідомленим суб'єктом соціальної взаємодії, а тому набуває ознак суб'єктивного характеру. Й нарешті, у процесі узгодження інтересів сторін конфлікту інтерес отримує правове опосередкування через суб'єктивні права та законні інтереси. Такий підхід дає можливість координувати та «примирити» існуючі наукові концепції щодо інтересу, правового інтересу та інтересу в екологічному праві.

Література

1. Лазор О.Я. Конфлікти між екологією та економікою: пошук рішень. *Наук. вісник: Лісівницькі дослідження в Україні. Зб. наук.-техн. пр.* Львів : УкрДЛТУ, 2002. Вип. 12.4. С. 308–317.

2. Про охорону природного довкілля : Закон України від 25.06.1991 р. № 1264-XII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1264-12#Text (дата звернення: 12.08.2020).

3. Про основні засади (стратегію) державної екологічної політики України на період до 2030 року : Закон України від 28.02.2019 р. № 2697-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2697-19?find=1&text=інтерес#Text (дата звернення: 12.08.2020).

4. Самбор М.А. Інтерес у праві: загальнотеоретичні аспекти розуміння та реалізації : автореф. дис. … канд. юрид. наук. Київ, 2010. 20 с.

5. Солдатенко С.В. Правовий інтерес: загальнотеоретична характеристика : автореф. дис. … канд. юрид. наук. Запоріжжя, 2014. 20 с.

6. Попов В.К. Право и материальные интересы в межхозяйственной кооперации: монография. Харьков : Вища шк. Изд-во при Харьк. ун-те, 1983. 169 с.

7. Гетьманцев Д.О. Фінансово-правове зобов'язання як окрема категорія фінансового права: монографія. Київ : Юрінком Інтер, 2001. 368 с.

8. Анісімова Г.В. Теоретичні засади розвитку екологічного законодавства в контексті природно-правової доктрини : монографія. Харків : Право, 2019. 672 с.

9. Балюк Г.І. Охоронюваний законом інтерес у структурі еколого-правового статусу людини і громадянина. *Еколого-правовий статус людини і громадянина: ретроспективний та перспективний погляди: зб. матеріалів міжнародної науково-практичної конференції (м. Київ, 31 травня 2019 р.)* / за заг. ред. М.В. Краснової, Т.О. Коваленко. Чернівці : Кондратьєв А.В., 2019. С. 9–13.

10. Мороз Г.В. Категорія «інтерес» із позицій еколого-правового підходу. *Вчені записки ТНУ імені В.І. Вернадського. Серія: юридичні науки.* 2020. Том 31 (70) Ч. 2. № 2. С. 10–14.

11. Павлова О.В. Правові засади формування екологічної держави за участю громадськості : дис. … канд. юрид. наук. Харків, 2017. 222 с.

12. Петров В.В. Правовая охрана природы в СССР. М., 1984. 384 с.

13. Шахов В.С. Екологічні інтереси і права людини. *Правова держава Україна: проблеми, перспективи розвитку* : короткі тези допов. та наук. повідом. республ. наук.-практ. конфер., 9–11 листоп. 1995 р. Харків : Нац. юрид. акад. України ім. Я. Мудрого, 1995. С. 214 – 215.

14. Мороз Г.В. Суть та зміст категорії екологічного інтересу. *Актуальні проблеми політики* : зб. наук. пр. / редкол. : С.В. Ківалов (голов. ред.), Л.І. Кормич (заст. голов. ред.), Ю.П. Аленін [та ін.] ; МОН України, ОНЮА. Одеса : Фенікс, 2009. Вип. 38. С. 201–207.

15. Мирошниченко А.И. Правовой механизм защиты экологического интереса: теоретико-правовой анализ : автореф. дис. … канд. юрид. наук. Ростов на Дону, 2011. 26 с.

16. Парфьонов І.І. Суть та природа поняття «екологічний інтерес» в системі державного регулювання регіонального розвитку. *Актуальні проблеми державного управління : зб. наук. пр.* / Нац. акад. держ. упр. при Президентові України, Одес. регіон. ін-т держ. упр. О., 2013. Вип. 1(53). С. 116–120.

17. Васильева М.И. Проблемы защиты общественного интереса в экологическом праве. *Государство и право*. 1999. № 8. С. 49–62.

18. Соколова А.А. Механизм согласования интересов в процессе формирования права. *Право и демократия* : сб. науч. тр. / Редкол.: В.Н. Бибило (отв. ред.) и др. Мн. : БГУ, 2003. Вып 14. URL: https://elib.bsu.by/bitstream/123456789/20957/1/4_соколова.pdf (дата звернення: 10.08.2020).

19. Іванов В.М., Іванова О.В. Юридична конфліктологія : навч. посіб. для студ. вищ. навч. закл. Київ : МАУП, 2004. 224 с.

20. Дубовик О.Л. Экологическое право и экологические конфликты. *Право и политика*. 2006. № 5. С. 116–136.

21. Анісімова Г.В. Здійснення громадянами екологічних прав : автореф дис. … канд. юрид. наук. Харків, 1996. 19 с.

22. Кобецька Н.Р. Взаємодія та відображення інтересів у екологічному праві України. *Держава і право: Збірник наукових праць. Юридичні і політичні науки*. Київ : Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2007. Вип. 36. С. 403–408.

23. Бобровник С.В. Компроміс і конфлікт у праві : теоретико-методологічне дослідження : автореф. дис. … д-ра юрид. наук. Київ, 2013.

24. Ленгер Я.І. Конфлікт та колізія як різновид протиріччя у праві. Електронне фахове видання. *Порівняльно-аналітичне право*. № 6. 2016. С. 59–61.

25. Жорнокуй Ю.М. Цивільно-правова природа корпоративних конфліктів в акціонерних товариствах : дис. д-ра юрид. наук. Харків, 2016. 476 с.

26. Васильєва В.А. Цивільно-правове регулювання діяльності з надання посередницьких послуг : монографія. Івано-Франківськ : ВДВ ЦІТ Прик. нац. ун-ту, 2006. 345 с.

27. Васильева М.И. О соотношении интереса и субъективного права в экологических правоотношениях. *Экологическое право*. 2012. № 4. С. 39–47.

28. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 50 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення окремих положень частини першої статті 4 Цивільного процесуального кодексу України (справа про охоронюваний законом інтерес) №18-рп/2004 від 01.12.2004 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v018p710-04 (дата звернення: 12.08.2020 р.)

29. Витрук Н.В. Правовой статус личности в СССР. М., 1985.

Яремак З. В.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри трудового, екологічного
та аграрного права
Прикарпатського національного університету
імені Василя Стефаника

УДК 342.9
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2020.2.15

К ВОПРОСУ О СТРУКТУРЕ АДМИНИСТРАТИВНОЙ ПРОЦЕДУРЫ В УКРАИНЕ

Маркова Е. О.

В научной статье автор проводит комплексное исследование внутренней структуры административной процедуры, состоящая из совокупности отдельных элементов: стадий, этапов и отдельных процедурных действий, осуществление которых определяется видом административной процедуры и логикой административно-процедурной деятельности. В отношении производства, автор в процессе исследования приходит к выводу о том, что производство является формой реализации административной процедуры. Значение стадий в характеристике административной процедуры заключается в том, что именно стадии отражают логическую последовательность развития соответствующего административного производства. Каждая стадия как структурный элемент состоит из процедурных этапов и действий, которые наполняют структуру процедуры функциональным содержанием. Таким образом, определённое количество последовательных процедурных действий, в зависимости от своего назначения, результата и других особенностей, объединяется в отдельные этапы, образующие соответствующие стадии, которые в своей совокупности и составляют содержание административной процедуры.

Ключевые слова: *структура административной процедуры, административное производство, стадии, этапы и процедурные действия.*

У науковій статті автор проводить комплексне дослідження внутрішньої структури адміністративної процедури, що складається із сукупності окремих елементів: стадій, етапів і окремих процедурних дій, здійснення яких визначається видом адміністративної процедури й логікою адміністративно-процедурної діяльності. Щодо провадження, автор у процесі дослідження доходить висновку про те, що провадження є формою реалізації адміністративної процедури. Значення стадій у характеристиці адміністративної процедури полягає в тому, що саме стадії відображають логічну послідовність розвитку відповідного адміністративного провадження. Кожна стадія як структурний елемент складається із процедурних етапів і дій, які наповнюють структуру процедури функціональним змістом. Таким чином, певна кількість послідовних процедурних дій залежно від свого призначення, результату та інших особливостей об'єднується в окремі етапи, що утворюють відповідні стадії, які в своїй сукупності і становлять зміст адміністративної процедури.

Ключові слова: *структура адміністративної процедури, адміністративне провадження, стадії, етапи та процедурні дії.*

Markova E. O. To the question of the structure of the administrative procedure in Ukraine

In this article, the author conducts a comprehensive study of the internal structure of an administrative procedure, which consists of a set of individual elements: stages, stages and individual procedural actions, the implementation of which is determined by the type of administrative procedure and the logic of administrative and procedural activities.

With regard to proceeding, the author in the process of research comes to the conclusion that proceeding is a form of implementation of an administrative procedure. Each stage as a structural element consists of procedural steps and actions that fill the structure of the procedure with functional content. Thus, a certain number of sequential procedural actions, depending on their purpose, result and other features, are combined into separate stages that form the corresponding stages, which, in their totality, constitute the content of the administrative procedure.

To highlight stages of the administrative procedure, the author uses the method of analogy of the norms of administrative procedural law.

Taking the proposed stages of the administrative process as a basis, the scientist Lazarev I.M. proposes to distinguish the following stages of the administrative procedure as: 1. initiation of an administrative case and preliminary consideration of materials; 2. consideration of the case on the merits by the competent authority (official) and the adoption of an individual legal act on this case; 3. appeal against the decision in the case (optional stage); 4. execution of the decision taken on the case (optional).

Using the "analogy" method, this system of stages is quite applicable to the administrative procedure, the second and third stages can be combined into one, since they are interrelated. Some authors distinguish additional stages from the composition of the first and second stages indicated above as independent ones.

Key words: *structure of administrative procedure, administrative proceedings, stages, stages and procedural actions.*

© Маркова Е. О., 2020

Постановка проблемы и её актуальность. Административная процедура – это нормативно установленный унифицированный порядок, осуществления деятельности административным органом, направленный на ограничение административного усмотрения при реализации органом дискреционных полномочий в отношениях с гражданами, юридическими лицами в форме, установленной законом. Из определения можно выделить признаки, которые позволяют идентифицировать и отличить его от других понятий. Хотим обратить внимание на такой признак, как юридическая формализация, проявляющуюся в наличии определённых стадий реализации административной процедуры [1, с. 171]. Особенностью административно-процедурной деятельности является то, что, несмотря на специфику конкретных видов правоотношения, для достижения своих целей и задач соответствующий субъект власти в определённой последовательности осуществляет целый ряд процедурных действий. Таким образом, данная деятельность имеет чётко выраженный циклический характер (состоит из относительно замкнутых циклов). В.Б. Аверьянов отмечал, что каждое отдельное производство представляет собой определённое единство последовательно осуществляемых действий и процедур, направленных на рассмотрение и решение индивидуально-конкретных административных дел.

Целью статьи есть проведение комплексного исследования внутренней структуры административной процедуры, состоящей из совокупности отдельных элементов, осуществление которых определяется видом административной процедуры и логикой административно-процедурной деятельности.

Изложение основного материала. Из этого следует, что административная процедура характеризуется наличием внутренней структуры, состоящая из совокупности отдельных элементов: стадий, этапов и отдельных процедурных действий, осуществление которых определяется видом административной процедуры и логикой административно-процедурной деятельности.

Дополнительно к элементам административной процедуры Ю.А. Тихомиров относит [2, с. 125]: 1) процедурные правила, предназначенные для легального применения материально-компетенционных норм; 2) типичный набор юридический документов, принимаемых субъектами компетенции; 3) стадии и виды деятельности субъектов компетенции и связанных с ними других субъектов права, последовательность совершения юридических действий и их связь; 4) временная характеристика (сроки, продолжительность, периодичность). Названные элементы опосредуются правом. По своей природе они являются организационно-функциональными правилами осуществления процедуры. Их юридический аспект выражен в операционном расчленении диспозиции материальной нормы и даже во ведении микрогипотез.

Рассматривая вопрос, касающийся структуры административной процедуры, украинский ученый-административист А.И. Николенко использовал критерии строения элементов и взаимосвязи между собой.

Первым и основным критерием элементов является наличие задач и целей, которые решаются и достигаются с помощью определенной группы процедурных действий. Такие задачи и цели бывают оперативные, тактические и стратегические. Вся совокупность процедурных действий, которые направлены на достижение стратегических заданий и целей, являются первым и основным элементом структуры административной процедуры.

Совокупность процедурных последовательных действий, которые направлены на достижение тактических заданий и целей, являются вторым элементом, который называется «стадией». Совокупность процедурных последовательных действий, которые направлены на достижение оперативных заданий и целей, является третьим элементом структуры под названием «этап». А вот четвертый элемент, с которого начинается процедура, является «процедурные действия».

Вторым важным критерием в построении структуры административной процедуры является составление документов и принятие актов, свидетельствующих о решении поставленных задач и достижении намеченных целей. Этот критерий является важным при определении стадий той или иной административной процедуры. Третий критерий – это круг участников процедуры и их правовые статус.

На сегодняшний день в административном праве не существует единого подхода к количеству и наименованию процедурных стадий административный процедуры, что затрудняет их содержательную характеристику.

В сложившиеся ситуации целесообразно обратится к работам отечественной и зарубежной доктрины, а также провести сравнительно-правовой анализ положений проектного украинского законодательства об административной процедуре и законодательства европейских стран (ФРГ, Польша) и США [7, с. 136].

В процессе проведения анализа приходим ко мнению, что и ученые, и авторы проектного зако-

нодательства используют метод «аналогии» как универсальное средство преодоления (казуального восполнения) пробелов как в законодательстве, так и правоприменении. Аналогия во всех случаях допустима лишь тогда, когда данный вопрос прямо не урегулирован в законе и законодатель не связывает наступление юридических последствий только с конкретным законом, а соответствующий вопрос всё же находится в сфере права, требует юридического решения.

Следует согласиться с выводом, что «аналогия разрешена повсюду, где нет специального запрещения и где сам нормодатель не связывает наступление юридических последствий только с конкретным законом».

Вопрос о возможности применения аналогии, на наш взгляд, зависит от того, является ли аналогия применением права, или ее надлежит относить к области создания права. По мнению Ф. Регельсбергера, аналогия лежит на границе, но центр тяжести ее все-таки внутри сферы применения права, поскольку она опирается на положительное право и достигает своих результатов посредством оперирования определениями положительного права [4, с. 75].

Таким образом, посредством аналогии вырабатывается правоприменительное решение, которое по своей правовой сути нормой права не является. Здесь уместно привести позицию А.Б. Венгерова, который полагает, что применение аналогии закона или права «первоначально» приводит к выработке определенных правовых положений, которые затем могут в законодательном органе превращаться в нормы права». Между тем, сущность аналогии (как закона, так и права) заключается в направленности на устранение пробела в праве, то есть ситуации, когда определенные общественные отношения «выпадают» из сферы правового воздействия вследствие полного или частичного отсутствия «<…> правовых установлений (норм), необходимость которых обусловлена развитием социальной жизни и потребностями практического решения дел, основными принципами, политикой, смыслом и содержанием действующего законодательства, отвечающего правовым требованиям, а также иными проявлениями права, вытекающими из природы вещей и отношений».

Аналогия является только юридическим приемом, позволяющим лишь преодолеть, но не устранить пробел. Общая неурегулированность вопроса административной процедуры остается, но при помощи аналогии в данном случае она преодолевается. Со всей определенностью следует подчеркнуть, что правоприменитель по общему правилу не уполномочен восполнять (устранять) пробелы [3, с. 24]. Он вынужден преодолевать это препятствие в решении дела, не будучи в силах его убрать.

Со стороны учёных метод аналогии во отношении административной процедуре применяется через разработанные наукой положений об административном процессе, а со стороны авторов проектного законодательства В.Б. Аверьянова и В.П. Тимощука – путём заимствования международного законодательного опыта. Анализируя представленные проектные документы – проект Административно-процедурного Кодекса и проект Закона «Об административной процедуре» – мы пришли к выводу о том, что первый документ подготовлен по аналогии немецкого Закона об административной процедуре, а второй – по аналогии польского Кодекса об административном производстве.

Предлагаем детально рассмотреть доктринально-законодательный подход, используя интегративный подход, который обеспечит эффективность в исследование данного вопроса.

Для того, чтобы понять, что представляет собой «структура административной процедуры», необходимо в первую очередь проанализировать ее элементы. Одним из фундаментальных элементов административной процедуры являются стадии, которые отражают ее упорядочивающий, последовательный характер, характеризующийся определенным набором субъектов, процедурных действий, охваченных единой юридической целью, и завершающийся определенным правовым результатом.

Значение стадий в характеристике административной процедуры заключается в том, что именно стадии отражают логическую последовательность развития соответствующего административного производства. Как отмечает Д. Бахрах, стадии следуют одна за другой, и каждая предыдущая подготавливает последующую: как правило, новая стадия может начаться лишь тогда, когда официально окончена ранее начатая [5, с. 608]. Кроме того, стадии не просто следуют одна за другой – в каждой из них при определённых условиях может быть проведена проверка правильности деятельности в предыдущей [8, с. 401–402]. Каждой стадии свойственны свой специфичный состав субъектов правоотношений, собираемая и используемая информация, составляемые документы, принимаемые решения (промежуточные, окончательные) [5, с. 608].

Сейчас большинство современных ученых административного процесса определяют стадию как относительно обособленную, ограниченную

временем и логично связанную совокупность процессуальных действий, направленных на достижение определенной цели и решение соответствующих задач конкретного административного производства, который характеризуется определенным кругом субъектов и закрепляется в процессуальных актах.

Каждая административная процедура, независимо от её конкретной разновидности, имеет ряд соответствующих стадий. Стадии отличаются друг от друга своими целями, задачами, кругом участников, спектром процессуальных действий, правовыми последствиями прохождения стадии и так далее. Анализ характерных особенностей административных процедур позволяет выделить в их структуре несколько основных стадий. Так, по мнению Д. Бахраха, целесообразное и законное использование властных полномочий допускает такую схему их реализации, при которой общими для любой административной процедуры являются стадии изучения и анализа фактической ситуации, подготовка и принятие обоснованного административного акта и исполнение решения (правового акта) (с. 608.) Также стадии административной процедуры делятся на обязательные и факультативные в зависимости от вида административной процедуры и от конкретных обстоятельств.

Каждая стадия как структурный элемент состоит из процедурных этапов и действий, которые наполняют структуру процедуры функциональным содержанием. Таким образом, определённое количество последовательных процедурных действий, в зависимости от своего назначения, результата и других особенностей, объединяется в отдельные этапы, образующие соответствующие стадии, которые, в своей совокупности, и составляют содержание административной процедуры.

Анализируя европейские модели административных процедур, выделяет следующие их «стадии» и «элементы»: публичные слушания, представление данных, консультации, обмен информацией, сбор доказательств, инструменты и механизмы разъяснения, согласования и принятия решения, обжалование, опротестование решения. Здесь речь идет, в первую очередь, о процедурных гарантиях прав невластных субъектов, условий принятия законных и обоснованных административных актов.

Прежде чем переходить к рассмотрению и анализу стадий административной процедуры, хотелось бы остановиться на некоторых ключевых понятиях, которые «содержательно наполняют» структуру административной процедуру и являются ее основой: «административное дело» и «производство».

В научной доктрине «административное дело» раскрывается, в первую очередь, как отнесенный к компетенции публичной администрации вопрос, посредством разрешения которого органы государственного управления устанавливают права и обязанности невластных субъектов. К.В. Давыдов считает, что рассматривать понятие административное дело в рамках административной процедуры необходимо как управленческий бесконфликтный вопрос, разрешаемый публичной администрацией в рамках административной процедуры, создающий права и обязанности для его участников и отраженный в соответствующих материалах.

Например, в польской доктрине под понятием «административное дело» понимают конкретное жизненную ситуацию, которая регулируются положениями административного права. «Административное дело» предусматривает разрешение конкретной, индивидуальной ситуации в форме административного решения (например, выдача разрешения на строительство, оружие или выдача водительских прав).

Что касается понятия «производство», то оно широко применяется (но не поясняется) в законодательстве об административных правонарушениях (КоАП). Понятие «производства» в юридической литературе и в законодательстве употребляется в двух значениях:

– для характеристики определенной юридической деятельности, подчеркивая особенность процедурной (процессуальной) формы (например, «апелляционное производство», «кассационное производство и так потом);

– для характеристики большого массива последовательных действий, объединенных единой целью. На это обратила внимание и И.В. Панова при характеристике юрисдикционных производств [6, с. 116–118].

Однако А.И. Николенко считает, что производство необходимо рассматривать как элемент структуры юридической процедуры. В связи с этим производство нужно рассматривать как совокупность последовательных действий, объединенных конкретной целью, которые осуществляются субъектом властных по рассмотрению и решению административного дела.

В проектном законодательстве «Об административной процедуре» производство определяется как совокупность процедурных действий, последовательно совершенных административным орга-

ном, и принятых процедурных решений по рассмотрению и решения административного дела, что завершается принятием и, в необходимых случаях, выполнением принятого административного акта. Мы считаем, что сформулированное определение является достаточно полным с учетом специфики процедурной сферы.

Теперь перейдем непосредственно к анализу стадий административной процедуры, используя как отечественные наработки, так и доктринально-законодательный опыт зарубежных стран, в частности ФРГ, Польши, США.

В научной и учебной литературе выделяют следующие «классические» общие стадии административного процесса:

1) возбуждение производства по административному делу;

2) рассмотрение административного дела;

3) принятие решения по административному делу;

4) исполнение решения по административному делу;

5) пересмотр решения по административному делу .

Принимая за основу предложенные стадии административного процесса, ученый И.М. Лазарев предлагает выделить следующие стадии административной процедуры: 1. возбуждение административного дела и предварительное рассмотрение материалов; 2. рассмотрение дела по существу компетентным органом (должностным лицом) и принятие по этому делу индивидуального правового акта; 3. обжалование решения по делу (факультативная стадия); 4. исполнение принятого по делу решения (факультативная).

Используя метод «аналогии», данная система стадий вполне применима к административной процедуре, вторую и третью стадию можно объединить в одну, поскольку они взаимосвязаны. Некоторые авторы выделяют из состава первой и второй указанных выше стадий в качестве самостоятельных дополнительные стадии, как, например, В.А. Лория, А.П. Коренев [8, с. 75].

Выводы. Анализируя положения украинского проектного законодательства об административных процедурах на предмет закрепления стадий административной процедуры, мы пришли к выводу, что в них они представлены достаточно структурировано и содержательно, особенно в проекте Административно-процедурного Кодекса. Выделяем следующие стадии:

1) Инициирование (возбуждение) административного производства (Глава 1, 2);

2) Начало административного производства и подготовка дела к рассмотрению (Глава 2);

3) Рассмотрение дела и принятие решения (Глава 3);

4) Обжалование (Глава 6).

Каждая стадия административной процедуры предусматривает осуществление в соответствии с настоящим Кодексом процедурных действий и принятия решений, которыми обеспечивается принятие административного акта и его выполнение.

Литература

1. Дмитриев Ю.А. Административное право Российской Федерации : учебник / Ю.А. Дмитриев, И.А. Полянский, Е.В. Трофимов. Москва : Система ГАРАНТ, 2008. 587 с.

2. Административные процедуры и контроль в сете европейского опыта под редакцией Т.Я. Хабриевой Ж. Марку. Москва : Стату, 2011. С. 320.

3. Дёмин А.В. Аналогия закона и аналогия права как универсальные методы восполнения пробелов в налоговом праве. *Научный вестник Омской академии МВД России*. № 4(47). 2012. С. 23–27.

4. Регельсбергер Ф. Общее учение о праве / под ред. Ю.С. Гамбарова. Москва, 1897. С. 170.

5. Бахрах Д.Н. Административное право : учебник / Д.Н. Бахрах, Б.В. Россинский, Ю.Н. Старилов. 3-е изд., пересмотр. и доп. Москва : Норма, 2007. 816 с.

6. Теория государства и права : курс лекций / под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. Москва : Юристъ, 1999. 672 с.

7. Schmidt-Assmann E. Structures and Functions of Administrative Procedures in German, European and International Law, in Transforming Administrative Procedure, Barnes J. (ed), Sevilla, 2008. P. 49.

8. Лория В.А. Проблемы кодификации советского административно-процессуального права, автореф. дис. … д.ю.н. Киев, 1976. С. 13, С. 45–46.

9. Коренев А.П. Административное право России. Москва, 2000. С. 244–245.

Маркова Е. О.,
кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры юридических дисциплин
Сумского филиала
Харьковского национального университета
внутренних дел

УДК 34:336.719.2 (477)
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2020.2.16

АДМІНІСТРАТИВНА ЮСТИЦІЯ

Пустовіт Ю. Ю., Запотоцька О. В., Тімашов В. О.

У науковій статті досліджено визначення різних підходів до поняття, зміст адміністративної юстиції, сутності та особливостей функціонування адміністративних судів, визначенню механізму захисту прав та свобод громадян у сфері публічно-правових відносин. Виділено основні види адміністративно-правових засобів захисту прав людини і громадянина.

У роботі визначено сутність та зміст поняття «адміністративна юстиція». Досліджено теоретико-правові особливості адміністративного судочинства України, які відрізняють їх від діяльності інших судів загальної юрисдикції. Визначено місце адміністративних судів у судовій системі української держави.

Проведено аналіз щодо діяльності адміністративної юстиції. Розглянуто її як гарантований державою й закріплений законодавством механізм судового контролю за законністю дій та рішень адміністрації.

Ключові слова: *адміністративна юстиція, адміністративне судочинство, публічно-правові відносини, система органів адміністративної юстиції, Кодекс адміністративного судочинства України.*

В научной статье исследовано определение различных подходов к понятию, содержание административной юстиции, сущности и особенностей функционирования административных судов, определению механизма защиты прав и свобод граждан в сфере публично-правовых отношений. Выделены основные виды административно-правовых средств защиты прав человека и гражданина.

В работе определена сущность и содержание понятия «административная юстиция». Исследованы теоретико-правовые особенности административного судопроизводства Украины, которые отличают их от деятельности других судов общей юрисдикции. Определено место административных судов в судебной системе украинского государства.

Проведен анализ о деятельности административной юстиции. Рассмотрены ее как гарантированный государством и закрепленный законодательством механизм судебного контроля за законностью действий и решений администрации.

Ключевые слова: *административная юстиция, административное судопроизводство, публично-правовые отношения, система органов административной юстиции, Кодекс административного судопроизводства Украины.*

© Пустовіт Ю. Ю., Запотоцька О. В., Тімашов В. О., 2020

Pustovit Yu. Yu., Zapototska O. V., Timashov V. O. Administrative justice

Judicial mechanism for protection of individual rights from violations by administrative bodies, in particular, courts and special rules of procedure. In most European countries, specialized (administrative) courts have been established, or there are specialized units for administrative disputes within ordinary courts. Most often, such disputes are resolved by courts according to the rules of administrative proceedings, according to which the court more actively promotes the protection of individual rights than in the classic adversarial civil proceedings, where the dispute is resolved between individuals.

The article is devoted to the well-known various contractual concepts, change of administrative services of justice, preservation and use of functioning of administrative courts, separated in work of the public and free citizens in public-legal relations. The basic types of administrative and legal human and human rights are highlighted.

The essence and content of the concept of "administrative justice" are defined in the paper. The theoretical and legal peculiarities of the administrative judiciary of Ukraine, which differentiate them from the activity of other courts of general jurisdiction, are investigated. The place of administrative courts in the judicial system of the Ukrainian state is determined.

The analysis on the activity of administrative justice was carried out. It is considered as a state-guaranteed and statutory mechanism for judicial control over the legality of actions and decisions of the administration.

The method of ensuring lawfulness in the sphere of executive power and local self-government is explained. It is determined which disputes fall within the jurisdiction of the administrative courts. It is substantiated that administrative justice is a component of administrative justice.

The ways of realization of the principle of state responsibility for the activity before the person are described. On this basis, the human right to appeal against decisions, actions or omissions of state authorities, local self-government bodies, their officials and officials has been determined in court. The state's obligation to assert and uphold human rights and freedoms is explained.

It is substantiated that administrative justice can be regarded as a form of administrative justice. It describes what the principles of justice are. The system of administrative courts is defined.

Based on the materials examined, relevant conclusions were drawn regarding the state of administrative justice in the Ukrainian state.

Possibilities of using existing methodological approaches for effective scientific knowledge of the Institute of Administrative Justice in Ukraine have been identified, as well as the procedure of functioning of administrative justice.

***Key words**: administrative justice, public relations, system of administrative justice bodies, Code of Administrative Justice of Ukraine.*

Постановка проблеми та її актуальність. Для сучасної України головним завданням є становлення її як правової, соціальної держави. Для досягнення цієї мети необхідне ефективне функціонування системи органів державної влади та створення балансу між громадянським суспільством і владою. Система органів адміністративної юстиції України пройшла довгий шлях становлення та розвитку. Саме тому дослідження історичного етапу становлення цієї системи дозволяє визначити перспективи її розвитку, а також зробити певні висновки щодо чинної системи.

Судовий механізм адміністративної юстиції в галузі захисту прав людини виключає свавілля органів публічної влади й забезпечує відповідальність суб'єктів владних повноважень за свою діяльність перед людиною. Наразі важливим складником цього механізму є адміністративна юстиція, дії якої спрямовані на здійснення спеціалізованого судового контролю за діями та рішеннями публічної адміністрації.

Необхідно детально вивчити питання судового захисту прав, свобод та законних інтересів учасників правовідносин, які виникають у сфері адміністративної діяльності органів держави та місцевого самоврядування, їх посадових та службових осіб, інших суб'єктів, що здійснюють свої управлінські функції на основі законодавства, включно з виконанням делегованих повноважень. Норма статті 124 Конституції України вказує на те, що юрисдикція судів поширюється на всі правовідносини, які виникають у державі [1].

Завдяки здійсненню адміністративного правосуддя в Україні люди можуть реалізовувати свої права щодо оскарження незаконних рішень, дії чи бездіяльності органів державної влади. Таким чином, положення статті 55 Конституції України, яка свідчить про те, що права і свободи людини і громадянина захищаються судом, будуть істотно наближенні до втілення в життя [1].

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Загальні теоретичні засади адміністративної юстиції розроблялись у працях таких вітчизняних та зарубіжних дослідників, як В. Авер'янов, Д. Бахрах, В. Бевзенко, Ю. Битяк, Ю. Георгієвський, І. Голосніченко, О. Гусарєва, В. Кампо, А. Комзюка, В. Комарова, І. Кожушко, Т. Коломоєць, С. Ківалов, Р. Кусібоди, Р. Мельник, Ю. Старілов, Н. Хаманьова, Н. Янюка, та інших. Окремі теоретичні та практичні аспекти діяльності адміністративних судів в Україні розглядали С. Бондар, А. Борко, І. Коліушко, Р. Куйбіда, А. Неугодніков, О. Пасенюк, Ю. Педько, А. Руденко, О. Свида, В. Стефанюк, І. Шруб тощо. Особливу увагу становленню й розвитку адміністративної юстиції та адміністративного судочинства надавали А. Боннер, В. Бойцов, С. Боботов, А. Єлістратов, В. Ремньов, Н. Саліщев, В. Сажин, Н. Хаманева, Д. Чечот та інші.

Вищезазначені вчені надали значну увагу визначенню адміністративної юстиції та судочинства. Проте й донині відсутня однозначна думка щодо поняття та сутності адміністративного судочинства України. Багато інших науковців присвятили свою роботу вивченню адміністративної юстиції, але їхні підходи до визначення поняття та природи адміністративної юстиції близькі до тих, що аналізувались вище.

Таким чином, перелічені вище обставини зумовлюють вибір актуальності обраної теми дослідження для детальної розробки теоретичних питань, визначення сутності та змісту поняття «адміністративна юстиція».

Метою статті є визначення сутності та поняття «адміністративна юстиція», з'ясування його змісту, виявлення особливостей функціонування адміністративних судів.

Виклад основного матеріалу. Головним завданням України як правової держави є гарантія захисту суб'єктивних прав громадян від порушень із боку органів публічної влади. Варто зазначити, що основною формою судового захисту прав фізичних та юридичних осіб від порушень адміністративних органів держави та місцевого самоврядування виступає адміністративна юстиція, яка є неодмінною належністю правової держави [2, с. 8–20]. Основним організаційним підрозділом адміністративної юстиції є суд – спеціально створена державою установа для вирішення справ публічно-правового характеру.

Та перш ніж розпочати обговорення проблеми діяльності адміністративної юстиції, потрібно дати визначення останньому. З формального та логічного погляду, термін «адміністративна

юстиція» точно відображає зміст цього правового інституту, який характеризується наявністю спеціальних адміністративних судів та їх юрисдикцією. Нині немає єдиного підходу до визначення поняття адміністративної юстиції. В сучасній вітчизняній та зарубіжній адміністративно-правовій науці є ціла низка різноманітних підходів до визначення змісту поняття «адміністративна юстиція». На думку Ю. Шемшученко, адміністративна юстиція – це особливий порядок вирішення судами та іншими вповноваженими органами адміністративно-правових спорів [3, с. 499]. Інші автори вважають, що адміністративна юстиція – це «процедура розгляду, вирішення спорів у судовій процесуальній формі, котрі виникають між громадянами або юридичними особами та адміністративними органами» [4, с. 18]. На основі аналізу наукових джерел Р. Куйбіда виділив три складники концепції адміністративної юстиції:

1) спеціальні процедури вирішення адміністративно-правових спорів судами та іншими державними вповноваженими установами;

2) незалежна судова влада, спрямована на вирішення суперечок між громадянами та органами управління;

3) не лише особливий вид судових процесів, а й система спеціалізованих судів чи спеціалізованих судових управлінь, які керують адміністративним правосуддям [5, с. 26].

А. Єлістратов визначав адміністративну юстицію як «судове оскарження дій управління, що є державно-правовою гарантією для громадян та означає підпорядкування влади судовому контролю» [6]. За словами В. Сажиної, «адміністративна юстиція виражає цей аспект адміністративної діяльності лише у формі дії чи бездіяльності. Її об'єкт – неналежна управлінська діяльність» [7]. Вивчаючи різні підходи розуміння адміністративної юстиції, Ю. Битяк уважає, що всі дослідники цієї проблеми дійшли висновку, що адміністративна юстиція – це захист прав та свобод у судовому порядку у сфері адміністративної діяльності[8].

Д. Чечот провів найбільш ретельне вивчення питань адміністративної юстиції. Термін «адміністративна юстиція» є внутрішньо суперечливим, оскільки поєднує в собі різні поняття – «адміністрація» та «юстиція»:

1) адміністрація (administratio) – це управління, керівництво (з огляду на характер діяльності), а щодо відповідних органів та осіб – це виконавчо-розпорядчі органи державного управління та їх посадові особи;

2) юстиція (justitio) – це законність, справедливість, правосуддя, а щодо органів, що її здійснюють, – система судових установ, судове відомство [4]. За змістом та зовнішнім вираженням є різниця між управлінням і правосуддям. Управління базується на повноваженнях кожної державної установи. У межах повноважень установи воно підпадає під прямі вказівки закону, якщо такі є, або за своїм розсудом, а законність є визначальним принципом діяльності адміністрації.

Проаналізувавши низку визначень поняття адміністративної юстиції, що, проте, не дає можливості повністю його охарактеризувати, можна сказати, що основним призначенням адміністративної юстиції є відновлення порушеного права. Термін «адміністративна юстиція» одержав велику кількість різних визначень, але всі зазначені підходи мають певні відмінності. Варто зазначити, що кожен із цих методів має право на своє існування. Насправді ця розбіжність не є принциповою і її можна погодити вченими, використовуючи концепцію відповідним чином. Наведені вище визначення мають спільною рисою те, що адміністративна юстиція розглядається як особливий порядок вирішення адміністративних спорів, а різниця полягає в суб'єкті, який наділений повноваженнями вирішувати ці спори. Взагалі, адміністративна юстиція розуміється як особливий вид правосуддя, метою якого є розгляд скарг громадян, громадських об'єднань, інших фізичних та юридичних осіб на незаконні дії чи бездіяльність органів виконавчої влади й органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб, які завдають позивачам матеріальних чи моральних збитків.

Предметом адміністративної юрисдикції є всі публічно-правові спори, в яких однією зі сторін є фізична чи юридична особа, а іншою – суб'єкт владних повноважень. Розбудова та діяльність адміністративних судів України регулюється Конституцією України, законами України «Про судоустрій і статус суддів» [9], Кодексом адміністративного судочинства України [10], іншими нормативно-правовими актами, а також міжнародними зобов'язаннями, взятими на себе нашою державою.

Відповідно до принципів та норм Загальної декларації прав людини [11] кожна держава створила механізм захисту прав людини і громадянина, а також установила нормативні вимоги щодо їх виконання. Основний Закон України проголошує, що людина, її життя і здоров'я, честь

і гідність, недоторканість і безпека вважаються найвищими соціальними цінностями в Україні. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і напрям діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Заохочення та захист прав і свобод людини є головним обов'язком держави [1, Ст. 3]. Інакше кажучи, захист прав людини та громадянина гарантується й залежить головним чином від держави та її правових інститутів. Видами адміністративно-правових засобів захисту прав людини і громадянина є: конституційне право особи на звернення і оскарження; судовий захист і контроль; діяльність органів прокуратури та представництво інтересів особи прокурором в адміністративному судочинстві.

Із метою захисту прав людини і громадянина в нашій державі було створено судову систему, в діяльності якої важливе місце посідає адміністративний суд. Порядок здійснення адміністративного судочинства встановлюється Конституцією України [1], КАСУ [10] та міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України. Зміст поняття «адміністративне судочинство» розкривається в п. 5 ст. 4 КАС України: адміністративне судочинство – діяльність адміністративних судів щодо розгляду й вирішення адміністративних справ у порядку, встановленому цим Кодексом. Проаналізувавши статті 18–20 Кодексу адміністративного судочинства України, є підстави стверджувати, що в Україні діє певна система адміністративних судів. Ця система складається із:

1) місцевих адміністративних судів, які є судами першої інстанції й розглядають справи, пов'язані із правовідносинами в публічно-правовій сфері;

2) апеляційних адміністративних судів, котрі переглядають судові рішення місцевих адміністративних судів;

3) Вищого адміністративного суду, що розглядає в касаційному порядку адміністративні справи у сфері публічних правовідносин.

В України найвищою інстанцією є Верховний Суд, який переглядає в порядку повторної касації справи за винятковими обставинами. У статті 125 Конституції України [1] та в Законі України «Про судоустрій і статус суддів» [9] закріплено, що система судів загальної юрисдикції в Україні будується за принципами територіальності та спеціалізації. Закон передбачає, що судові процеси повинні проводитись суддею одноособово, колегією суддів чи судом присяжних.

Варто зауважити, що адміністративне судочинство – це врегульована законом діяльність адміністративних судів. Воно, як і адміністративний процес, є невід'ємним складником адміністративної юстиції. Адміністративний процес – це врегульована адміністративно-процесуальними нормами діяльність уповноважених суб'єктів, спрямована на реалізацію норм відповідних матеріальних галузей права у процесі розгляду й вирішення окремих справ. До юрисдикції адміністративних судів, згідно з КАС України, належать:

1) спори фізичних чи юридичних осіб із суб'єктом владних повноважень щодо оскарження його рішень, дій чи бездіяльності;

2) спори щодо прийняття громадян на публічну службу, її проходження, звільнення з публічної служби;

3) спори між суб'єктами владних повноважень щодо реалізації їхньої компетенції у сфері управління, зокрема делегованих повноважень, а також спори, які виникають через укладання та виконання адміністративних договорів;

4) спори за зверненням суб'єкта владних повноважень у випадках, установлених законом, за винятком звернень про накладення стягнень за адміністративні проступки;

5) інші публічно-правові спори у випадках, установлених цим Кодексом [10].

Частиною 2 ст. 19 КАСУ визначено, що компетенція адміністративних судів не поширюється на справи: що віднесені до юрисдикції Конституційного Суду України; мають вирішуватись у порядку кримінального судочинства; про накладення адміністративних стягнень, крім випадків, визначених цим Кодексом; щодо відносин, які, відповідно до закону, статуту (положення) громадського об'єднання, саморегулівної організації, віднесені до його (її) внутрішньої діяльності або виключної компетенції, крім справ у спорах, визначених пунктами 9, 10 частини першої цієї статті [10].

Варто пам'ятати, що адміністративна система судочинства України стала достатньо ефективним засобом захисту прав людини у сфері публічного права. Якщо людина вважає, що її права, свободи чи інтереси були порушені суб'єктом владних повноважень, вона має право звернутись до адміністративного суду в порядку, встановленому Кодексом адміністративного судочинства України. Відповідно

до положень статті 16 КАСУ, кожна людина має право на отримання правової допомоги у вирішенні справ в адміністративному суді в порядку, визначеному законодавством [10]. Щодо захисту основних прав і свобод громадян, варто зазначити, що Конституція України закріпила принцип відповідальності держави перед людиною за свою діяльність, який проявляється, перш за все, в конституційному визначенні обов'язків держави (статті 3, 16, 22).

Із метою вдосконалення судової системи та встановлення справедливого судочинства в Україні були визначені принципи здійснення правосуддя, які визначаються ст. 129 Конституції України [1] та Законом України «Про судоустрій і статус суддів» [9]. Принципи судових процесів охоплюють: рівність усіх учасників судового процесу перед законом і судом; забезпечення доведеності вини; змагальність сторін та свобода в наданні ними суду своїх доказів і в доведенні перед судом їх переконливості; підтримання публічного обвинувачення в суді прокурором; забезпечення обвинуваченому права на захист; гласність судового процесу та його повне фіксування технічними засобами; розумні строки розгляду справи судом; забезпечення права на апеляційний перегляд справи та у визначених законом випадках – на касаційне оскарження судового рішення; обов'язковість судового рішення. Також закон може визначати інші принципи справедливості.

Отже, запровадження адміністративної юстиції в Україні, створення Державної судової адміністрації як однієї з гарантій незалежного правосуддя та організація підтримки судової діяльності є важливою гарантією реалізації конституційного принципу відповідальності держави за свою діяльність перед людиною. Діяльність адміністративних судів не призначена для покарання протиправних дій громадян, а навпаки, визначає пріоритет адміністративної юстиції, яким є захист прав людини та відновлення її правового статусу.

Висновки. На підставі вищевикладеного стає зрозумілим той факт, що запровадження адміністративної юстиції було однією з найважливіших цілей української держави. Важливість функціонування в Україні адміністративних судів зумовлена низьким ступенем довіри населення до судів загальної юрисдикції.

Таким чином, основними причинами запровадження адміністративного судочинства в Українській державі можна назвати такі:

1) недостатня кількість фахівців серед суддів, які здійснюють свою діяльність у сфері адміністративної юрисдикції;

2) збільшення кількості адміністративних спорів серед загальної чисельності судових справ;

3) необхідність посилення гарантій та засобів захисту прав людини від свавілля з боку органів публічної влади;

4) територіальна прив'язаність юрисдикції судів до адміністративно-територіального устрою держави, яка дає можливість чиновницькому апарату певною мірою впливати на суддів;

5) відсутність належної та ефективної процедури судового вирішення справ, яка б ураховувала специфіку публічно-правових відносин.

Задля покращення функціонування і для пришвидшення розвитку адміністративної юстиції необхідно постійно вдосконалювати галузь захисту прав і свобод людини та громадянина. Держава разом із суспільством повинні бути зацікавлені у правовому захисті свобод та законних інтересів громадян. Реалізація прав та свобод людини має на меті створення умов для нормальної життєдіяльності суспільства.

Утворення динамічної та ефективної судової влади в Україні є важливою й необхідною умовою стабілізації всієї системи національного законодавства та успішної інтеграції нашої держави у правову сферу розвинених країн світу.

Література

1. Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80.

2. Текст Проєкту «Адміністративного процесуального кодексу України», до третього читання 16.03.2005р. / Онопенко В., Мусіяка В., Мойсик В., Стретович В. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=12720.

3. Онищук М. Адміністративний суд. *Юридична енциклопедія : у 6 т. Київ : Укр. енцикл.*, 1998. Т. 1 : А–Г. С. 499. URL: http://leksika.com.ua/18200205/ legal/administrativniy_ sud.

4. Чечот В. Адміністративна юстиція. Теоретичні проблеми. Ленінград : Вид-во Ленінград. ун-ту, 1973. С. 8–20.

5. Основи адміністративного судочинства й адміністративного права: навч. посіб. / за заг. ред. Р. Куйбіди, В. Шишкіна. Київ : Старий світ. 2006. 576 с.

6. Елістратов А. Основний початок адміністративного права. Видання друге. Москва, 1917. С. 252–285.

7. Сажина В. Адміністративна юстиція: до теорії та історії питання. *Рад. госуд. і право*. 198. № 9.

8. Підручник / Ю. Битяк, В. Гаращук, О. Дьяченко та ін. ; за ред. Ю. Битяка. Київ : Юрінком Інтер, 2007. 544 с.

9. Закон України «Про судоустрій і статус суддів» від 02.06.2016 № 1402-VIII. URL:https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19

10. Кодекс адміністративного судочинства України від 06.07.2005 № 2747-IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15.

11. Загальна декларація прав людини (рос/укр) від 10.12.1948. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015.

12. Риков В.Д. Деякі питання створення адміністративної юстиції в Україні. *Правова держава*. 1999. Вип. 9. С. 171–175.

Пустовіт Ю. Ю.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри адміністративного, фінансового
та інформаційного права
Київського національного
торговельно-економічного університету

Запотоцька О. В.,
доктор юридичних наук, доцент,
доцент кафедри адміністративного, фінансового
та інформаційного права
Київського національного
торговельно-економічного університету

Тімашов В. О.,
доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри адміністративного,
фінансового та інформаційного права
Київського національного
торговельно-економічного університету

УДК 342.951
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2020.2.17

ФОРМИ ДІЯЛЬНОСТІ СЕРВІСНИХ ЦЕНТРІВ МВС УКРАЇНИ: СУТНІСТЬ ТА ВИДИ

Слободенюк І. В.

У науковій статті на основі аналізу чинного законодавства України та поглядів науковців визначено й охарактеризовано форми діяльності сервісних центрів МВС України. Розкрито поняття «форми діяльності сервісних центрів МВС України» та їх види. Акцентовано увагу, що система сервісних центрів МВС України утворена як юридична особа публічного права, яка є носієм певних суспільних завдань і виконує відповідні публічні функції. Установлено, що в діяльності сервісних центрів МВС України варто виділити дві групи форм діяльності: (1) правові та (2) неправові. Зроблено висновок, що форми діяльності сервісних центрів МВС України становлять собою систему, тобто цілісну, внутрішньо узгоджену сукупність, а тому мають застосовуватися комплексно.

***Ключові слова**: форми, правові форми, неправові форми, система сервісних центрів МВС України, адміністративно-правове регулювання.*

В научной статье на основе анализа действующего законодательства Украины и точек зрения ученых определены и охарактеризованы формы деятельности сервисных центров МВД Украины. Раскрыто понятие «формы деятельности сервисных центров МВД Украины» и их виды. Акцентировано внимание, что система сервисных центров МВД Украины образована как юридическое лицо публичного права, которая является носителем определенных общественных задач и выполняет соответствующие публичные функции. Установлено, что в деятельности сервисных центров МВД Украины следует выделить две группы форм деятельности: (1) правовые и (2) неправовые. Сделан вывод, что формы деятельности сервисных центров МВД Украины составляют собой систему, то есть целостную, внутренне согласованную совокупность, а потому должны применяться комплексно.

***Ключевые слова**: формы, правовые формы, неправовые формы, система сервисных центров МВД Украины, административно-правовое регулирование.*

Slobodeniuk I. V. Forms of activity of the service center of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine: essence and types

Based on the analysis of the current legislation of Ukraine and the points of view of scientists, the article identifies and characterizes forms of activity of the service centers of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine. The concept of "forms of activity of service centers of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine" and their types are disclosed. It is substantiated that forms of activity of the service centers of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine are external manifestations of the specific actions of the service centers of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine or their officials, carried out within the framework of the legality of the law, in which the competence of these bodies (persons) to provide services by the Ministry of Internal Affairs is exercised, and which are aimed at implementation its functions and tasks. Attention is drawn to the fact that system of service centers of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine was formed as a legal entity of public law, which is the bearer of certain public tasks and performs the corresponding public functions. The functions of system of service centers of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine are revealed: it provides services both paid and free; improves the procedures for the provision of administrative services, including through the introduction of electronic services, including an electronic queue, payment of the cost of administrative services by payment cards; submits to the Minister of Internal Affairs of Ukraine proposals for improving the activities of the system of service centers of the Ministry of Internal Affairs.

It has been established that in the activities of the service centers of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine, two groups of forms of activity should be distinguished: (1) legal and (2) non-legal. It is shown that legal forms of activity of the service centers of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine include: (1) the publication of legal acts (normative and individual); (2) the conclusion of administrative contracts (agreements); (3) committing other legally significant actions. Non-legal forms of activity of the service centers of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine should be understood as: (1) carrying out organizational measures; (2) carrying out material and technical operations.

It is revealed that an administrative contract is a joint legal act of subjects of power or a legal act with the participation of a subject of power and another person, based on their will, has the form of a contract, agreement, protocol, memorandum and defines the mutual rights

© Слободенюк І. В., 2020

and obligations of its participants in a public legal sphere and is based on the law. It is concluded that forms of activity of the service centers of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine constitute a system, that is, an integral, internally coordinated set, and therefore should be applied in a comprehensive manner.

Key words: *forms, legal forms, non-legal forms, system of service centers of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine, administrative and legal regulation.*

Постановка проблеми та її актуальність. Діяльність правоохоронних органів має своє зовнішнє вираження, що проявляється у відповідних формах. Ці форми повинні застосовуватись відповідно до закону. В сучасних умовах реформування органів внутрішніх справ і створення «публічно-сервісної держави» вивчення форм діяльності сервісних центрів МВС України має теоретичне та практичне значення. Крім того, для реалізації завдань у діяльності сервісних центрів МВС України важливими є форми управління, що пов'язані з вибором методів діяльності, проте вони є недостатньо досліджені науковцями-адміністравістами, що й указує на актуальність вибраної теми нашої роботи.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. У юридичній науці окремим питанням визначення видів форм діяльності надавали увагу такі українські й зарубіжні вчені, як В.Б. Авер`янов, О.Ф. Андрійко, Д.М. Бахрах, Ю.П. Битяк, В.М. Гаращук, Т.О. Коломоєць, М. М. Тищенко, О. М. Шевчук, та інші. Так, Прокопенко О.Ю. вивчив поняття організаційних форм діяльності органів внутрішніх справ як суб'єкта забезпечення правопорядку в регіоні [1]. Гурковський М.П. та Єсимов С.С. досліджували основні форми й методи діяльності поліції щодо забезпечення конституційних прав і свобод людини і громадянина в Україні [2]. Могілевська Л.М. досліджувала форми діяльності національної поліції у сфері забезпечення прав і свобод дитини [3]. Однак питання поділу форм діяльності органів внутрішніх справ у наукових джерелах до сих пір залишаються дискусійними, а у сфері надання сервісних послуг, узагалі, виявились поза увагою науковців. Тому вищеокреслене питання є дуже актуальним і потребує детального вивчення.

Метою статті є аналіз форм діяльності сервісних центрів МВС України, а також пропозицій щодо їх систематизації.

Виклад основного матеріалу. Діяльність сервісних центрів МВС України реалізується у відповідних формах, які обумовлюють вибір його методів діяльності. Головний сервісний центр МВС України у своїй діяльності керується Конституцією та законами України, актами Президента України, Верховної Ради України та Кабінету Міністрів України, прийнятими відповідно до Конституції та законів України, наказами Міністерства внутрішніх справ України, іншими нормативно-правовими актами та цим Положенням. Головний сервісний центр МВС підпорядковується Міністерству внутрішніх справ України та є міжрегіональним територіальним органом із надання сервісних послуг МВС України [4]. У 2015 році було створено Головний сервісний центр МВС та його регіональні підрозділи як юридичні особи публічного права [5]. У 2019 році в Україні функціонувало вже 155 територіальних сервісних центрів МВС України, із них 101 – нового зразка, які надають послуги за принципом «єдиного вікна» у форматі відкритого офісу, та 24 мобільні сервісні центри МВС України, які надають найпоширеніші послуги у віддалених населених пунктах, де відсутні стаціонарні сервісні центри МВС України [6, с. 73]. Сервісні центри МВС України виступають ЦНАП, функціонують як головний, регіональні та територіальні органи. Головний сервісний центр МВС України – це головний міжрегіональний територіальний орган із надання сервісних послуг, Регіональний сервісний центр МВС України діє як територіальний орган МВС України, Територіальний сервісний центр МВС України є структурним підрозділом Регіонального сервісного центру МВС України [6, с. 88].

Розглянемо сутність правової конструкції «юридичні особи публічного права». Так, юридичні особи публічного права ¤ це організації, що створюються розпорядчим актом Президента України, органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування та наділені владними повноваженнями [7]. Вкажімо, що Головний сервісний центр МВС України та його регіональні підрозділи почали діяти з 2015 р., а саме 28.10.2015 р., коли Постановою Кабінету Міністрів України № 889 було прийнято рішення про їх утворення [8].

Правовій природі юридичних осіб публічного права присвятили свої праці деякі науковці. З наукової позиції Н.С. Кузнєцова, юридичні особи публічного права є носіями певних суспільних завдань і виконують відповідні публічні функції [9, с. 215, 216]. В.І. Борисова звертає увагу на такі ознаки юридичної особи публічного права, як мета її діяльності й державний інтерес. Так, авторка пропонує розуміти під публічною юридичною особою публічно-правове утворення (органи

державної влади, органи місцевого самоврядування, державні, комунальні підприємства, установи тощо), які мають на меті державні інтереси, задоволення яких є неодмінною умовою й гарантією їх існування й розвитку [10, с. 7, 8]. Тобто юридичні особи публічного права є носіями певних суспільних завдань і виконують відповідні публічні функції. Так, Головний сервісний центр МВС України: (1) надає платні та безкоштовні послуги; (2) здійснює комплекс заходів з організації та забезпечення діяльності системи сервісних центрів МВС, розробляє та реалізовує концепції (стратегії) і проєкти, спрямовані на підвищення якості надання послуг; (3) удосконалює процедури надання адміністративних послуг, зокрема шляхом упровадження електронних сервісів, зокрема електронної черги, оплати вартості адміністративних послуг платіжними картками; (4) узагальнює практику застосування законодавства з питань діяльності системи сервісних центрів МВС, готує та вносить у встановленому порядку пропозиції щодо його вдосконалення; (5) надає РСЦ МВС необхідну методичну допомогу, рекомендації щодо поліпшення діяльності, а також уносить пропозиції про усунення виявлених недоліків і порушень, бере участь у проведенні семінарів, конференцій, конкурсів та інших навчально-методичних заходів; (6) розробляє та вносить Міністру внутрішніх справ України пропозиції щодо поліпшення діяльності системи сервісних центрів МВС [4].

У юридичній літературі не визначені форми діяльності системи сервісних центрів МВС. Тому спочатку розглянемо розуміння категорії «форма» у словниках та довідковій літературі. Так, відповідно до Економічного словника, дефініція «форма» (лат. forma – вигляд, різновид, устрій, вид, тип) – це структура відповідних процесів, а також порядок чогось; метод – це спосіб досягнення будь-якої мети, вирішення конкретного завдання або ж сукупність прийомів освоєння дійсності [11]. Тлумачний словник української мови термін «форма» наводить як «тип, побудова, спосіб організації чого-небудь; зовнішній вияв якого-небудь явища, пов'язаний із сутністю, змістом» [12, с. 1328]. Шевчук О.М. термін «форма» визначає як той або інший варіант зовнішнього вираження змісту правового явища [15, с. 238]. Отже, «форма» ¤ це спосіб організації чого-небудь; зовнішній вияв якого-небудь явища.

У наукових джерелах не визначено поняття «форми діяльності сервісних центрів МВС України». Так, Ю.П. Битяк уважає, що форма управління визначаться як зовнішній прояв конкретних дій, здійснюваних органами виконавчої влади для реалізації поставлених перед ними завдань [16, с. 134]. В.Б. Авер'янов під формами державного управління розуміє відмінні за своїм характером та наслідками способи зовнішнього вираження діяльності органів виконавчої влади [17, с. 273]. О.М. Бандурка, досліджуючи правові форми діяльності органів внутрішніх справ у сфері забезпечення громадської безпеки, трактує їх як зовнішні прояви державно-владної діяльності, за допомогою яких організовується й реалізується виконання завдань органів внутрішніх справ [18, с. 78]. І.П. Голосніченко розуміє форми діяльності органів внутрішніх справ як однорідні за своїм характером та правовою природою групи адміністративних дій, котрі мають зовнішній вираз, за допомогою яких забезпечуються охорона прав громадян, громадський порядок, громадська безпека та здійснюється боротьба із правопорушеннями [19, с. 104]. На думку Т.О. Коломоєць, під формами діяльності суб'єктів публічної адміністрації варто розуміти зовнішньо виражену дію, волевиявлення суб'єкта публічної адміністрації (посадової особи), здійснене в межах режиму законності та його компетенції для досягнення мети адміністрування – вираження в зовнішньому вигляді конкретних дій суб'єкта публічної адміністрації, які здійснюються у процесі їхньої діяльності й спрямовані на реалізацію функцій адміністрування [20, с. 136]. Взявши за основу вищенаведене, на нашу думку, форми діяльності сервісних центрів МВС України ¤ це зовнішні прояви, здійснених у межах законності конкретних дій сервісних центрів МВС України чи їхніх посадових осіб, у яких реалізується компетенція цих органів (осіб) із надання сервісних послуг Міністерства внутрішніх справ і які спрямовані на реалізацію його функцій та завдань.

Далі варто розглянути види форм діяльності сервісних центрів МВС України. Так, на думку С.В. Пєткова, організаційні форми є предметом дослідження науки державного управління, а адміністративне право має зосередити свої зусилля на вивченні правових форм [21, с. 56]. На переконання Ю.М. Старілова, необхідно виділяти публічно-правові та приватно-правові форми діяльності публічної адміністрації [22, с. 219]. На думку А.П. Корнєва, адміністративно-правова діяльність правоохоронних органів здійснюється у формі матеріально-технічних операцій, організаційних заходів, нормотворчої, правозастосовної (регулятивної та правоохоронної) діяльності. Крім

того, А.П. Корнєв переконаний, що форми адміністративно-правової діяльності правоохоронних органів можуть бути зовнішні та внутрішні. Зовнішня форма адміністративно-правової діяльності правоохоронних органів виявляється у практичній реалізації повноважень і функцій правоохоронного органу, наприклад, у роботі із громадянами. Внутрішня форма передбачає організацію робочого процесу у правоохоронному органі [23, с. 149–150]. Л.М. Могілевська до форм діяльності поліції у сфері забезпечення прав і свобод дитини відносить: правозастосовну; організаційну; виховну; правоохоронну [3, с. 130]. Т.О. Коломоєць розрізняє правові та неправові форми діяльності [18, с. 136]. Враховуючи вищенаведене, в діяльності сервісних центрів МВС України варто виділити дві групи форм діяльності: (1) правові та (2) неправові.

Критерієм для такої класифікації є наявність чи відсутність юридичних наслідків реалізації відповідної форми. Варто погодитись із думкою Рябченко О.П., що правові форми діяльності мають юридичні наслідки, які породжують видання актів управління, укладання угод, здійснення нормотворчої діяльності органів державної влади і управління. Неправові форми не мають юридичних наслідків. Як правило, це управлінські рішення, спрямовані на виконання тактичних й оперативних завдань [24, с. 26–27]. Із наукової позиції С.Г. Стеценко, серед неправових форм державного управління варто виділити такі: (1) проведення організаційних заходів (проведення нарад, зборів, конференцій тощо); (2) здійснення матеріально-технічних операцій (діловодство, підготовка аналітичних і статистичних даних, складання звітів, довідок, оформлення документів) [25, с. 172]. Тобто, враховуючи вищевикладене, в діяльності сервісних центрів МВС України також до неправових форм діяльності варто віднести: (а) проведення організаційних заходів (проведення нарад, зборів тощо); (б) здійснення матеріально-технічних операцій (підготовка аналітичних і статистичних даних, складання звітів тощо). Варто зазначити існування наукового підходу Т.О. Коломоєць, яка звернула увагу на існування структурної форми діяльності публічної адміністрації. Так, ця форма передбачає виконання дій, спрямованих на створення, вдосконалення організаційної структури суб'єктів публічної адміністрації [24, с. 161].

До основних правових форм управління В.Б. Авер'янов відносить: (1) видання правових актів (нормативного й індивідуального характеру); (2) укладання адміністративних договорів (угод); (3) учинення (здійснення) інших юридично значущих дій [25, с. 274]; і це можна використати в цій роботі. Надамо аналіз деяких із них. Так, однією з найпоширеніших правових форм діяльності сервісних центрів МВС України є видання наказів. Наприклад, Головний сервісний центр МВС у межах своїх повноважень видає накази організаційно-розпорядчого характеру та доручення [4]. Так, Головним сервісним центром МВС були видані окремі накази, а саме: (1) від 07.06.2016 № 66 «Про визначення голови, його заступника та секретаря акредитаційної комісії Головного сервісного центру МВС»; (2) від 02.06.2017 № 154 «Про внесення зміни до наказу Головного сервісного центру МВС від 07 червня 2016 року № 66»; від 30.05.2017 № 1 «Про затвердження тестових питань до екзаменаційних білетів для складання іспиту з теоретичної підготовки та отримання права на керування транспортними засобами»; від 26.07.2019 № 2 «Про затвердження тестових питань до екзаменаційних білетів для складання іспиту з теоретичної підготовки та отримання права на керування транспортними засобами» [26].

Варто розглянути укладання адміністративних договорів (угод) як форми діяльності сервісних центрів МВС України. Згідно з положеннями Кодексу адміністративного судочинства в п. 16 ч. 1. ст. 4 зазначено, що адміністративний договір – це спільний правовий акт суб'єктів владних повноважень або правовий акт за участю суб'єкта владних повноважень та іншої особи, що ґрунтується на їх волеузгодженні, має форму договору, угоди, протоколу, меморандуму тощо, визначає взаємні права та обов'язки його учасників у публічно-правовій сфері й укладається на підставі закону: (а) для розмежування компетенції чи визначення порядку взаємодії між суб'єктами владних повноважень; (б) для делегування публічно-владних управлінських функцій; (в) для перерозподілу або об'єднання бюджетних коштів у випадках, визначених законом; (г) замість видання індивідуального акту; (ґ) для врегулювання питань надання адміністративних послуг [27]. У межах цієї роботи предметом адміністративного договору є відносини, які виникають у сфері надання сервісних послуг. Такі договори можуть мати форму договору, угоди, протоколу, меморандуму тощо.

До правової форми діяльності сервісних центрів МВС України як вчинення (здійснення) інших юридично значущих дій можна віднести, наприклад, прийняття присяги співробітників орга-

нів внутрішніх справ. Наприклад, відповідно до статті 64 Закону України «Про Національну поліцію», особа, яка вступає на службу до поліції, складає Присягу на вірність Українському народові [28]. Перелік форми діяльності сервісних центрів МВС України не є вичерпним, можуть бути й інші форми діяльності. Однак форми діяльності сервісних центрів МВС України становлять собою систему, тобто цілісну, внутрішньо узгоджену сукупність, а тому мають застосовуватися комплексно.

Висновки. Форми діяльності сервісних центрів МВС України – це зовнішні прояви здійснених у межах законності конкретних дій сервісних центрів МВС України чи їх посадових осіб, у яких реалізується компетенція цих органів (осіб)і з надання сервісних послуг Міністерства внутрішніх справ і які спрямовані на реалізацію його функцій та завдань. У діяльності сервісних центрів МВС України варто виділити дві групи форм діяльності: (1) правові та (2) неправові. До правових форм діяльності сервісних центрів МВС України віднесемо: (1) видання правових актів (нормативного й індивідуального характеру); (2) укладання адміністративних договорів (угод); (3) учинення (здійснення) інших юридично значущих дій. Неправовими формами діяльності сервісних центрів МВС України є: (1) проведення організаційних заходів (проведення нарад, зборів тощо); (2) здійснення матеріально-технічних операцій (підготовка аналітичних і статистичних даних, складання звітів тощо). Форми діяльності сервісних центрів МВС України становлять собою систему, тобто цілісну, внутрішньо узгоджену сукупність, а тому мають застосовуватися комплексно.

Література

1. Прокопенко О.Ю. Поняття організаційних форм діяльності органів внутрішніх справ як суб'єкта забезпечення правопорядку в регіоні. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2015. №. 3. С. 10–13.

2. Гурковський М.П., Єсимов С.С. Основні форми і методи діяльності поліції щодо забезпечення конституційних прав і свобод людини і громадянина в Україні. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 2016. № 4. С. 171–186.

3. Могілевська Л.М. Форми діяльності національної поліції у сфері забезпечення прав і свобод дитини. *Підприємство, господарство та право*. 2020. № 1. С. 128–132.

4. Про затвердження Положення про Головний сервісний центр МВС (у редакції наказу Міністерства внутрішніх справ України від 26.11.2018 р. № 955) від 07.11.2015 № 1393. URL. https://hsc.gov.ua/wp-content/uploads/2019/02/Polozhennya-GSTS.p (дата звернення: 24.05.2020).

5. Про утворення територіальних органів з надання сервісних послуг Міністерства внутрішніх справ: постанова Кабінету Міністрів України від 28.10.2015 № 889. *Офіційний вісник України*. 2015. № 90. Ст. 3024.

6. Рибінська А.П. Адміністративно-правове забезпечення діяльності з надання сервісних послуг МВС : дис. … на здоб. канд. юрид. наук :12.00.07. Державний науково-дослідний інститут Міністерства внутрішніх справ України, Київ, 2019.199 с.

7. Порядок створення та припинення юридичних осіб згідно норм чинного законодавства України : Методичні рекомендації Міністерство юстиції України. Головне територіальне управління юстиції у Хмельницькій області.URL. justice-km.gov.ua (дата звернення: 25.07.2020).

8. Про утворення територіальних органів з надання сервісних послуг Міністерства внутрішніх справ: постанова Кабінету Міністрів України від 28.10.2015 р. № 899. URL. https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/889-2015-%D0%BF#Text (дата звернення: 25.07.2020).

9. Кузнєцова Н. С. Концептуальні засади інституту юридичної особи в новому цивільному законодавстві України. *Матер.VIII регіон. наук-практ. конф. «Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні». Секція цивілістичних наук*. Львів, 2002. С. 215–216.

10. Борисова В.І. До проблеми участі публічних юридичних осіб у цивільних правовідносинах. *Матер. міжн. наук.-практ. конф. «Трансформація відносин власності в Україні: організаційно-правові та економічні проблеми»*. Одеса, 2003. С. 7–8.

11. Економічний словник / О.М. Осовська, О.О. Юшкевич, Й.С. Завадський. Київ : Кондор, 2007. 356 с.

12. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. Київ : Ірпінь; ВТ «Перун», 2001.1728 с.

13. Адміністративне право України : підручн. / за ред. Ю.П. Битяка, Хпрків : Право, 2010. 624 с.

14. Шевчук А.М. Формы государственного контроля в сфере оборота наркотических средств и психотропных веществ. *Международный научно-практический правовой журнал «Закон и Жизнь»*. 2013. № 10/3. С. 237–241.

15. Адміністративне право України: акад. курс: підруч. / за ред. В.Б. Авер'янова. Львів : Юрид. думка, 2004. Т. 1. 2004. 584 с

16. Бандурка О.М. Основи управління в органах внутрішніх справ. України: теорія, досвід, шляхи удосконалення. Харків : Основа, 1996. 398 с.

17. Адміністративна діяльність органів внутрішніх справ. Загальна частина / за ред. І.П. Голосніченко. Київ : Укр. акад. внутр. справ, 1995. 177 с.

18. Адміністративне право України: підручн / за заг. ред. Т.О. Коломоєць. Київ : Істина, 2012. 528 с.

19. Пєтков С.В. Теорія адміністративного права: навч. посіб. Київ, 2014.304 с.

20. Старилов Ю.Н. Курс общего административного права : учебник. Москва : Издательство НОРМА, 2002. 728 с.

21. Корнев А.П. Нормы административного права и их применение. Москва : Юрид. лит., 1978. 194 с.

22. Рябченко О.П. Держава й економіка: адміністративно-правові аспекти взаємовідносин : монографія. Харків, 1999. 299 с.

23. Стеценко С.Г. Адміністративне право України: навч. посіб. К.: Атіка, 2009. 624 с

24. Коломоєць Т.О. Адміністративне право України. Академічний курс : підручник. Київ, 2011. 576 с.

25. Адміністративне право України. Акад. курс : підручн. У 2 т. Т. 1. Заг. част. Ред. колегія: В.Б. Авер'янов (голова). Київ : Вид-во «Юридична думка», 2007. 592 с.

26. Головний сервісний центр МВС України. URL. https://hsc.gov.ua/index/poslugi/ (дата звернення: 25.07.2020).

27. Кодекс адміністративного судочинства: Закон України від 06.07.2005 № 2747-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2005. № 35-36. № 37.Ст.446.

28. Про Національну поліцію: Закон України від 02.07.2015 № 580-VIII. *Відомості Верховної Ради*. 2015. № 40-41. Ст.379.

Слободенюк І. В.,
кандидат юридичних наук,
докторант кафедри поліцейського права
Національної академії внутрішніх справ

УДК 343.985.2
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2020.2.18

ТИПОВІ СЛІДЧІ СИТУАЦІЇ РОЗСЛІДУВАННЯ ВБИВСТВ, УЧИНЕНИХ ІНОЗЕМЦЯМИ НА ТЕРИТОРІЇ УКРАЇНИ, ТА НАПРЯМИ ЇХ ВИРІШЕННЯ

Замула Б. А.

У науковій статті досліджено сутність та юридичну природу типових слідчих ситуацій, із якими доводиться стикатись слідчим у процесі розслідування вбивств, учинених іноземцями на території України. Обґрунтовано, що обрання напряму й алгоритму розслідування вбивств, учинених іноземцями на території України, здебільшого залежить від слідчої ситуації, котра складається на мить виявлення ознак кримінального правопорушення, тому з метою оптимізації діяльності слідчих і запропоновані відповідні напрями їх вирішення.

Ключові слова: *типові слідчі ситуації, розслідування, кримінальне провадження, вбивство, іноземець.*

В научной статье исследована сущность и юридическая природа типичных следственных ситуаций, с которыми приходится сталкиваться следователям при расследовании убийств, совершенных иностранцами на территории Украины. Обосновано, что избрание направления и алгоритма расследования убийств, совершенных иностранцами на территории Украины, в основном зависит от следственной ситуации, складывающейся на момент выявления признаков уголовного преступления. Поэтому с целью оптимизации деятельности следователей и предложены соответствующие направления их решения.

Ключевые слова: *типичные следственные ситуации, расследование, уголовное производство, убийство, иностранец.*

Zamula B. A. Typical investigative situations of investigation of murders committed by foreigners on the territory of Ukraine and directions for their solution

The scientific article examines the essence and legal nature of typical investigative situations that investigators have to deal with when investigating murders committed by foreigners in Ukraine. It is substantiated that the choice of the direction and algorithm of investigation of murders committed by foreigners on the territory of Ukraine, mostly depends on the investigative situation that develops at the time of detection of signs of a criminal offense.

Based on the generalization of the practice of investigating murders committed by foreigners on the territory of Ukraine, we single out a number of types of typical investigative situations of the initial stage of investigation:

The first situation is that criminal proceedings have been instituted in connection with a report of premeditated murder, the identity of the offender was detained immediately after the crime was committed, the identity of the victim has been established, the circumstances of the incident are obvious and confirmed by evidence.

The second investigative situation is that criminal proceedings have been instituted in connection with a report of premeditated murder, the identity of the perpetrator has been established but not detained, and the identity of the victim has been established.

The third investigative situation is that criminal proceedings have been instituted in connection with the information about the discovery of a corpse with obvious signs of violent death, the identity of the criminal has not been established, but witnesses have seen him, the identity of the victim has been established.

The fourth situation – criminal proceedings have been initiated on the fact of finding the corpse of an unidentified person with obvious signs of violent death, the perpetrator has not been identified, there are no witnesses to the incident.

In order to optimize the activities of investigators – appropriate areas for solving typical investigative situations are proposed.

Key words: *typical investigative situations, investigation, criminal proceedings, murder, foreigner.*

Постановка проблеми та її актуальність. Діяльності слідчих підрозділів під час розслідування кримінальних правопорушень, як на початковому, так і на наступному етапах розслідування, визначається залежно від обставин, котрі підлягають установленню та доказуванню. Ця діяльність проявляється варіативним (залежно від обставин кримінального провадження) алгоритмом певних процесуальних дій, які допомагають якнайшвидше розслідувати кримінальне правопорушення. Обрання напряму й алгоритму розслідування вбивств, учинених іноземцями на території України, здебільшого залежить від слідчої ситуації, що складається на мить виявлення ознак

© Замула Б. А., 2020

кримінального правопорушення. Тобто організація та планування розслідування в конкретному провадженні значно залежить від слідчої ситуації. Слідча ситуація більшістю практиків (81% опитаних) розглядається як наукова криміналістична категорія. Проте, на наш погляд, вона має не лише теоретичне, а й насамперед прикладне значення для методики розслідування.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Концептуальні основи криміналістичної слідчої ситуації детально розглянули у своїх працях такі науковці: В.П. Бахін, С.В. Веліканов, А.Ф. Волобуєв, Т.С. Волчецька, В.К. Гавло, В.Г. Гончаренко, В.А. Журавель, А.В. Іщенко, О. М. Колесніченко, В.О. Коновалова, Є.Д. Лук'янчиков, Г.А. Матусовський, О.С. Саінчин, М.В. Салтевський, М.О. Селіванов, В.В. Тіщенко, В.Ю. Шепітько.

Однак окремого дослідження щодо типових слідчих ситуацій під час розслідування вбивств, учинених іноземцями на території України, немає, що й зумовило вибір напряму наукового пошуку.

Метою статті є розкриття основних типових слідчих ситуацій, які виникають під час розслідування вбивств, учинених іноземцями на території України, й запропонувати напрями їх вирішення.

Виклад основного матеріалу. На основі вивчення практики розслідування вбивств можна виокремити низку типових слідчих ситуацій, розкриття сутності яких дозволить повніше досліджувати обставини події. Однак ці слідчі ситуації на сьогодні детально досліджені вченими-криміналістами, а оскільки специфіка розслідування вбивств саме іноземцями полягає в алгоритмі дій слідчих, залежно від ситуацій щодо особи, яка причетна до вчинення певного кримінального правопорушення, тому ми спробуємо їх розглянути та проаналізувати.

Зазвичай інформація про типові слідчі ситуації є результатом узагальнення практики розслідування певного виду злочинів. Так уважає й С.С. Чернявський, який убачає в типовій слідчій ситуації інформаційну модель із найбільш значущими властивостями й ознаками процесу розслідування у кримінальних провадженнях щодо злочинів певної категорії [1, с. 405].

Так, нами було вивчено практику розслідування вбивств, учинених іноземцями на території України і внслідок цього виокремити низку видів типових слідчих ситуацій.

Перша ситуація – кримінальне провадження розпочато у зв'язку з повідомленням про умисне вбивство, особу злочинця затримано безпосередньо після вчинення злочину, особу потерпілого встановлено, обставини події очевидні та підтверджуються зібраними доказами.

Звичайно, зазначена ситуація є найбільш сприятливою для розслідування. Розслідування у такій ситуації скероване від особи до доведення вини у вчиненні кримінального правопорушення.

Основним алгоритмом дій слідчого для вирішення тактичних завдань у цій ситуації є: ОМП, у процесі якого здійснити: аналіз слідової картини злочину (часу, місця, знаряддя вчинення та інших обставин), способу вчинення вбивства, встановлення форми вини, мотиву й мети вчинення кримінального правопорушення; огляд трупа, огляд предметів і слідів, виявлених на місці події; огляд взуття й одягу затриманої особи; освідування затриманого; отримання зразків для порівняльного дослідження (крові, волосся, слини); призначення судово-медичної експертизи трупа, цитологічної, імунологічної, медико-криміналістичної, дактилоскопічної та інших видів дослідження; допит свідків; збір усіх необхідних доказів для повідомлення особі про підозру в учиненні умисного вбивства або заходів, необхідних для затримання особи.

Узагалі, залежно від правового статусу підозрюваного іноземного громадянина на території України, можна виділити такі типові слідчі ситуації:

1. Іноземець на території України знаходиться нелегально й не володіє імунітетом від кримінальної юрисдикції України;

2. Іноземець на території України знаходиться легально й не володіє імунітетом від кримінальної юрисдикції України. В цьому разі за часом перебування в Україні можна виділити ситуації, коли іноземець:

1) постійно проживає в Україні й має посвідку на проживання;

2) тривалий час знаходиться у країні (студент або аспірант, керівник іноземної фірми або спільного підприємства, журналіст тощо);

3) короткочасно перебуває в Україні (турист, спортсмен, артист, проїжджає через територію України транзитом).

3. Іноземець має або користується дипломатичним імунітетом в Україні (співробітники консульств, дипломатичних представництв, представництв міжнародних організацій із «функціональним» імунітетом).

Друга слідча ситуація – кримінальне провадження розпочато у зв'язку з повідомленням про умисне вбивство, особу злочинця встановлено, але не затримано, особу потерпілого встановлено.

Такій слідчій ситуації притаманне переховування злочинця, коли в нього виникає страх перед відповідальністю, або він, усвідомлюючи свою вину та перебуваючи в шоковому стані, намагається втекти задля уникнення покарання або знищення слідів.

У такій ситуації процесуальні дії слідчого передусім будуть спрямовані на встановлення місцезнаходження особи, яка вчинила певний злочин. Важливе значення в цьому разі відіграє взаємодія слідчого з оперативними підрозділами, працівниками Державної прикордонної служби, Державної міграційної служби України та іншими органами та підрозділами.

Найперше слідчому потрібно оглянути місце події, вилучивши всі матеріальні сліди. Дослідження (зокрема із залученням фахівців) слідів, залишених злочинцем на місці події, дозволяє в деяких випадках отримати приблизний опис зовнішності, анатомічних і функціональних ознак особи, що вчинила злочин, які можуть допомогти під час розшуку «за гарячими слідами». Важливо вживати всіх заходів, спрямованих на встановлення свідків-очевидців злочину, осіб, котрі володіють будь-якою інформацією про те, що сталось і його учасників.

У цьому разі слідчі повинні вжити заходів для введення відповідних оперативних планів. Так, за рішенням начальника органу (підрозділу) поліції можна ввести в дію спеціальні оперативні плани «Грім», «Перехват» або «Сирена». Надалі потрібно діяти згідно із цими планами і вказівками керівника поліцейської операції.

Крім цього, доцільно використовувати:

1) централізовані криміналістичні та розшукові обліки;

2) спеціалізовані обліки:

– система «Аркан» – призначена для своєчасного, достовірного та функціонально повного інформаційно-аналітичного забезпечення діяльності суб'єктів системи щодо здійснення ними заходів із запобігання й недопущення в'їзду в Україну або виїзду з України осіб, яким, згідно із законодавством, не дозволений в'їзд в Україну або яких тимчасово обмежено у праві виїзду з України, зокрема і згідно з дорученнями правоохоронних органів, розшуку в пунктах пропуску через державний кордон осіб, що переховуються від органів слідства та суду, ухиляються від відбуття кримінальних покарань, припинення протиправної діяльності фізичних і юридичних осіб, котрі незаконно переправляють мігрантів в Україну або транзитом переміщують їх через територію України, посилення контролю за дотриманням правил в'їзду, виїзду, перебування в Україні іноземців та осіб без громадянства, а також виконання інших завдань у правоохоронній сфері, відповідно до законодавства.

– ІП «Мігрант» – до цієї бази внесенню підлягають відомості щодо: іноземців та осіб без громадянства, які порушили встановлені законодавством правила в'їзду, виїзду, перебування в Україні і транзитного проїзду через її територію; громадяни України, котрі порушили встановлені законодавством правила в'їзду іноземців та осіб без громадянства в Україну, їх виїзду з України і транзитного проїзду через її територію. Внесення відомостей до ІП «Мігрант» визначається порядком інформаційної взаємодії між МВС та відповідним ЦОВВ [2, с. 78].

Надалі в разі затримання підозрюваного: пред'явити підозру; допитати; провести його освідування; вилучити його одяг, взуття та біологічні зразки для проведення відповідних експертиз; призначити експертизи із залученням спеціалістів (судово-медичної – трупа; судово-психологічної, судово-психіатричної – підозрюваного та інших криміналістичних експертиз); допити свідків; за потреби – обшуки за місцем проживання підозрюваного; за умов невстановлення місцезнаходження злочинця – винесення клопотання про оголошення особи в розшук.

Третя слідча ситуація – кримінальне провадження розпочато у зв'язку з отриманням інформації про виявлення трупа з явними ознаками насильницької смерті, особу злочинця не встановлено, але свідки бачили його, особу потерпілого (жертви злочину) встановлено.

Така ситуація є проблемною на початковому етапі розслідування, адже відсутні будь-які відомості про особу злочинця. Позитивним є лише той факт, що особу потерпілого встановлено завдяки документам, які були в потерпілого або від свідків, котрі виявили злочин і володіють інформацією про потерпілого, а, відповідно, слідчий може використати ці ідеальні сліди для встановлення особи і причетності її до вчиненого злочину.

З огляду на специфіку цього злочину доцільним є встановлення наявності на місці події чи поблизу нього відеокамер (у разі позитивного результату необхідно отримати тимчасовий доступ до речей). Відеоматеріали підлягають огляду, а за потреби – вилученню та визнанню речовим доказом у кримінальному провадженні. На таких відеозаписах може бути зафіксовано особу, яка вчинила кримінальне правопорушення, та механізм злочину або

принаймні встановлено осіб із підозрілою поведінкою (тікали з місця події, поводились схвильовано тощо).

Особливого значення сьогодні набуває встановлення оглядових камер із новим аналітичним модулем розпізнавання обличчя. Ця технологія використовується у великих корпораціях із певною обмеженістю доступу, а також, наприклад, у системі безпеки аеропорту, в якій уже розпізнавання здійснюється у процесі обробки масиву зображень облич, отриманого з відеопотоку. Навіть такі пристрої, як ноутбук чи смартфон, що наявні в повсякденному житті, дозволять скористатись можливістю цієї технології. Розпізнавання обличчя є актуальним та використовується в багатьох сферах життя. Системи не потребують вартісного обладнання, для певної якості роботи достатньо застосувати веб-камеру. Звичайно самої веб-камери недостатньо, потрібна програма, яка оброблятиме отримані зображення та «вирішуватиме» згідно із заданим алгоритмом та методу роботи, чи потрібно надати доступ [3].

Тому сьогодні у великих метрополісах установлюються відеокамери з інтелектуальною системою розпізнавання обличчя на основі методу Віоли-Джонса. Так, у Києві встановлено новий аналітичний модуль відеоспостереження в межах проєкту «Безпечне місто» (Kyiv Smart Safe City), Цей модуль дозволить розшукувати осіб, які вчинили правопорушення, не лише за допомогою спеціалізованих камер розпізнавання обличчя. Він фіксує зображення з будь-якої камери, що встановлена в межах локальної мережі, та порівнює їх із базою правопорушників, котра була створена правоохоронними органами. Крім того, офлайн-режим дозволяє шукати людей у базі за фотографією обличчя. За допомогою отриманого з камер фоторобота правопорушника система аналізує базу даних та знаходить потрібну людину.

Тому як одним із напрямів подальшого розвитку боротьби зі злочинністю було б доцільно цю програму розвивати на території всієї України та надавати статус користувача працівникам правоохоронних органів із метою встановлення та розшуку осіб, які причетні до вчинення кримінальних правопорушень.

За наявності свідків можливо скласти фоторобот підозрюваної особи. На сьогодні в інших країнах значного поширення набуває програмне забезпечення для 3D моделювання обличчя (KLIM 3D). Ця програма пропонує інноваційну технологію складання суб'єктивних портретів, що дозволяє підвищити ефективність роботи спеціалістів.

KLIM 3D має багатий антропометричний довідковий каталог, який полегшує роботу експертів із фотороботами. Це означає, що стереотипні риси обличчя різних географічних та етнічних груп, такі як колір шкіри, форма носа, можуть бути застосовані до 3D-моделей KLIM одним клацанням миші. Виконуючи ці додатки одним клацанням миші, фахівці можуть уносити зміни та змінювати вимірювання зазначених особливостей на моделі. Це дозволяє будувати моделі досить реалістичними , а слідчим – установлювати підозрюваного якнайшвидше. Моделі, побудовані за допомогою KLIM 3D, можна спрямовувати у програмне забезпечення для розпізнавання обличчя та порівняти їх із реальними особами із бази даних.

Для забезпечення того, щоб 3D-моделі ідеально відповідали реальній особі, KLIM 3D дозволяє експертам додати текстуру та колір шкіри та особливості, такі як тіло, родимки та шрами.

За допомогою KLIM 2D, яка входить у програмний комплекс KLIM 3D, до моделей можна додавати аксесуари для голови, волосся та обличчя, такі як шапки, пірсинг та окуляри. Крім цього, можна додавати вираз обличчя, що позначають такі емоції, як гнів і страх. Завдяки цій функції можливо прив'язати особу до місця вчинення злочину [4].

Однозначно, що використання такого програмного забезпечення значно пришвидшить установлення особи й допоможе слідчим у швидкому розслідуванні. Таку позицію підтримує й К.І. Єщенко, який писав, що застосування методу моделювання також можливе у процесі проведення такої слідчої (розшукової) дії, як огляд трупа. Надалі за допомогою створеної комп'ютерної моделі, на якій будуть відображені сліди видимих тілесних ушкоджень, негативні ознаки (відсутність крапель крові під раною), слідчий може представити цю модель для більш докладного опису лікарем. Надалі з використанням такої тривимірної моделі, якщо немає необхідності проведення аналізу тканин, можна виключити, наприклад, ексгумацію [5, с. 95].

Таким чином, використання різноманіття комп'ютерних програм тривимірного моделювання може надати істотну допомогу слідчим для встановлення особи, яка вчинила вбивство.

Установивши й затримавши особу, котра вчинила вбивство, слідчий може пред'явити його для впізнання свідкам.

Четверта ситуація – кримінальне провадження розпочато за фактом виявлення трупа невстановленої особи з явними ознаками насиль-

ницької смерті, злочинця не встановлено, свідки події відсутні.

Основними завданнями на початковому етапі розслідування в такій ситуації є встановлення особи жертви та збір доказів причетності особи до вчинення вбивства. Зазначені завдання є проміжними тактичними завданнями розслідування, а основне – це встановлення особи, що вчинила вбивство в умовах неочевидності.

Варто зазначити, що досудове розслідування в цій ситуації здійснюють за типовим алгоритмом розслідування неочевидних убивств. Першочерговою й невідкладною слідчою (розшуковою) дією буде проведення огляду місця події та трупа. У процесі огляду можуть бути виявлені ознаки боротьби, які надалі дозволяють визначити обставини вчинення вбивства, і сліди певної особи. Паралельно – проводять заходи, спрямовані на виявлення свідків убивства, а також інших носіїв інформації (камер відеоспостереження). Обов'язково призначається судово-медична експертиза трупа й речових доказів, а також, залежно від виявлених на місці події об'єктів, низка інших експертиз (дактилоскопічна, трасологічна, балістична, імунологічна, цитологічна, медико-криміналістична та інші).

Для встановлення місцезнаходження підозрюваного в учиненні цього злочину ефективним здебільшого є проведення негласних слідчих (розшукових) дій (далі – НС(Р)Д) (89% опитаних). Відповідно до процесуальної класифікації, законодавець виділяє дві групи НС(Р)Д. До першої групи належить НС(Р)Д, що розміщені в §2 цієї глави, який має назву «втручання у приватне спілкування»:

– аудіо-, відеоконтроль особи;
– арешт, огляд і виїмка кореспонденції;
– зняття інформації із транспортних телекомунікаційних мереж;
– зняття інформації з електронних інформаційних систем (ч. 4 ст. 258 КПК).

Необхідно звернути увагу, що «арешт, огляд і виїмку кореспонденції» науковці розглядають як три окремі самостійні дії: накладення арешту на кореспонденцію; огляд кореспонденції; виїмка кореспонденції [6, с. 575–577].

Унаслідок вивчення матеріалів кримінальних проваджень та анкетувань оперативних та слідчих працівників найбільш розповсюдженими НС(Р)Д, які проводились за умов убивства, вчиненого іноземцем на території України, були такі: аудіо-, відеоконтроль особи (ст. 260 КПК України) – 31%; зняття інформації із транспортних телекомунікаційних мереж (263 КПК України) – 24%; установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу (ст. 268 КПК України) – 23%; аудіо-, відеоконтроль місця (ст. 270 КПК України) – 12%; зняття інформації з електронних інформаційних систем без відома її власника, тимчасового власника або утримувача (ст. 264 КПК України) – 7%; інші – 3%.

Висновки. Отже, обрання напряму й алгоритму розслідування вбивств, учинених іноземцями на території України, здебільшого залежить від слідчої ситуації, котра складається на мить виявлення ознак кримінального правопорушення. Тому алгоритм слідчого, на нашу думку, щодо розслідування вбивств, учинених іноземцями на території України, має бути таким: оцінка первинної інформації; аналіз слідчої ситуації; висунення версій щодо обставин учинення кримінального правопорушення; виокремлення тактичних завдань і планування розслідування (враховуючи статус особи злочинця); особливості проведення окремих слідчих (розшукових) дій і тактичних операцій.

Література

1. Чернявський С.С. Теоретичні та практичні основи методики розслідування фінансового шахрайства : дис. … д-ра юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2010. 610 с.

2. Дабіжа Д.В. Використання обліків та автоматизованих інформаційних систем під час розслідування кримінальних правопорушень : дис. канд. юр. наук : 12.00.09. Київ, 2017. 288 с.

3. Голубяк І.М. Методи розпізнавання облич: короткий огляд. URL: http://itcm.comp-sc.if.ua/2017/Holubiak.pdf (дата звернення 15.07.2020).

4. KLIM 3D. 3D Figure Modelling Software. URL: https://papilon.com.tr/en/klim-3d-2/м (дата звернення 15.07.2020).

5. Єщенко К.І. Застосування методу моделювання під час проведення слідчих (розшукових) дій. *Проблемні аспекти експертної практики*: збірник матеріалів круглого столу / редкол.: Кобилянський О.Л., Антонюк П.Є., Свобода Є.Ю.; Київ : ННІПФЕКП НАВС. 2014. С. 93–97.

6. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар / за заг. ред. проф. В.Г. Гончаренка, В.Т. Нора, М.Є. Шумила. Київ : Юстініан, 2012. 1224 с.

Замула Б. А.,
ад'юнкт кафедри криміналістики
та судової медицини
Національної академії внутрішніх справ

УДК 343.1
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2020.2.19

ЗАОЧНЕ ДОСУДОВЕ РОЗСЛІДУВАННЯ ТА ЗАОЧНИЙ СУДОВИЙ РОЗГЛЯД КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ: ТЕОРЕТИЧНИЙ АНАЛІЗ ТА ПРОБЛЕМИ ПРАКТИЧНОГО ЗАСТОСУВАННЯ

Коперсак Д. В., Смоков С. М.

У науковій статті досліджено теоретичні та практичні аспекти заочного розслідування кримінальних правопорушень та заочного судового розгляду кримінальних правопорушень за відсутності підозрюваного чи обвинуваченого, аналізуються норми кримінального процесуального кодексу України, які використовуються під час проведенні спеціального досудового розслідування.

Ключові слова: *кримінальне процесуальне право, заочне досудове розслідування, заочний судовий розгляд кримінальних правопорушень, "in absentia", спеціальне досудове розслідування.*

В научной статье исследовано теоретические и практические аспекты заочного расследования уголовных правонарушений и заочного судебного рассмотрения уголовных правонарушений, при отсутствии подозреваемого или обвиняемого, анализируются нормы уголовного процессуального кодекса Украины, которые используются при проведении специального досудебного расследования.

Ключевые слова: *уголовное процессуальное право, заочное досудебное расследование, заочное судебное рассмотрение уголовных правонарушений, "in absentia", специальное досудебное расследование.*

Kopersak D. V., Smokov S. M. Pre-trial investigation in absentia and correspondence trial criminal offenses: theoretical analysis, and practical application

The scientific article considers theoretical and practical aspects of in absentia investigation of criminal offenses and absentee trial of criminal offenses, in the absence of a suspect or accused, analyzes the rules of the Criminal Procedure Code of Ukraine, which are used in special pre-trial investigation.

The purpose of the scientific article is the article. Comprehensive scientific and practical analysis of the state of special pre-trial (correspondence) investigation of criminal offenses of Ukraine. In improving the legal regulation of the institution of special pre-trial investigation.

The criminal proceedings in the absence of a suspect are called "special pre-trial investigation of criminal offenses", and provides for certain features, and deviations from general rules, and are expressed in the departure of adversarial principles and the direct examination of evidence. In such an investigation of a criminal offense, there is no opportunity to execute a direct delivery of a suspicious message, to question a suspect, to conduct an investigative experiment, to present a person for identification, to receive samples for examination from a suspect, which, in turn, raises problems in practice when conducting a special pre-trial investigation. Also, in conducting a special pre-trial investigation, the suspect, the accused is deprived of the opportunity to challenge the evidence provided, and the lack of the possibility of challenging the evidence provided, in our opinion, is not permissible, as the suspect, the accused has the right to state his interpretation of the event of the offense. Since the criminal process has the task of protecting the person, so that no innocent person was accused or convicted, no person was subjected to unreasonable procedural coercion.

Key words: *criminal procedural law, correspondence pre-trial investigation, correspondence trial of criminal offenses, "in absentia", special pre-trial investigation.*

Постановка проблеми та її актуальність. Процедура "in absentia" – це спеціальна процедура кримінального провадження (досудового розслідування та судового розгляду) за відсутності обвинуваченого, яка була запроваджена Законом України від 07.10.2014 № 1689-VII «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо невідворотності покарання за окремі злочини проти основ національної безпеки, громадської безпеки та корупційні злочини» [11].

Метою статті є дослідити теоретичні та практичні аспекти заочного розслідування кримінальних правопорушень та заочного судового розгляду кримінальних правопорушень за відсутності підозрюваного чи обвинуваченого.

Виклад основного матеріалу. На думку Мазура М., спеціальне досудове розслідування кримінальних правопорушень "in absentia" є процедурою кримінального провадження досудового розслідування чи судового розгляду, яка здійснюється за відсутності обвинуваченого.

© Коперсак Д. В., Смоков С. М., 2020

Із цим визначенням можливо погодитись, дослідивши правову регламентацію спеціального досудового розслідування “in absentia”.

Розгляд за відсутності обвинуваченого за чинним КПК України передбачено у випадках:

1) видалення обвинуваченого тимчасово або на весь час судового розгляду, відповідно до ч. 1 ст. 330 КПК України (не класична процедура, адже обвинуваченого можливо видалити лише на певний час та він проінформований про розгляд, забезпечено можливість надалі ознайомитись із судовими матеріалами, висловити свої заперечення);

2) спрощений порядок розгляду кримінальних проступків ст. 381, 382 КПК України (провадження без судового розгляду чи без учасників, обвинуваченого, за обов’язковою згодою всіх учасників та обвинуваченого);

3) процедура спеціальне досудове розслідування кримінальних правопорушень і спеціального судового розгляду щодо окремих злочинів, передбачених ст.ст. 297^1-297^5, 323 КПК України [12].

Метою процедури “in absentia” є забезпечення принципу невідворотності покарання у випадках, коли підозрюваний або обвинувачений, знаходячись поза межами України, переховується від органів слідства та суду, ухиляючись від кримінальної відповідальності, та задля підвищення ефективності розслідування окремих злочинів проти основ національної безпеки та громадської безпеки, а також забезпечення конфіскації майна за їх учинення.

Процедура “in absentia” необхідна у ситуаціях, коли в тяжких злочинах є конкретні потерпілі, які домагаються справедливості через притягнення винних до відповідальності. З іншого боку, відсутність обвинуваченого під час розслідування та судового розгляду не лише призводить до відсутності реального притягнення до відповідальності, але й несе загрозу порушення прав обвинуваченого, які гарантовані Конституцією України, міжнародними документами. На вагах правопорядку та правосуддя наявні, з одного боку, ефективність провадження, а з іншого – право особи на законне досудове розслідування та справедливий судовий розгляд, де обов’язкове дотримання прав обвинувачення.

Так доцільно розглянути міжнародну практику досудового розслідування та судового розгляду за процедурою “in absentia”. Рішення Великої Палати Європейського суду із прав людини від 01.03.2006 «Сейдович проти Італії», де факти справи полягали в такому: заявнику, якого підозрювали у вбивстві, був обраний запобіжний захід у вигляді тримання під вартою, але оскільки його не змогли знайти, то його визнали таким, який переховується від правосуддя, державні органи не змогли вручити йому повідомлення із пропозицією самостійно обрати адвоката, тому заявнику було призначено державного захисника, котрому повідомили про передання справи до суду й дату засідання суду присяжних, адвокат брав участь у судовому розгляді, тоді як заявник був відсутній, та надалі заявника будо визнано винуватим, адвокат не подав апеляційної скарги й вирок набрав законної сили, через два з половиною року заявника заарештували в Німеччині, але німецька влада не погодилась на екстрадицію, оскільки італійське законодавство не гарантувало право на оскарження заявнику такого рішення, прийнятого за процедурою “in absentia”. Уряд не заперечував, що не було жодної офіційної інформації про те, що обвинувачений був повідомлений про дату судового розгляду, Європейський суд зазначив, що необхідно встановити, чи за відсутності отримання офіційного повідомлення заявника можна вважати таким, що знав про притягнення до кримінальної відповідальності і про судовий розгляд настільки добре, щоб мати можливість вирішити питання про відмову від свого права бути присутнім під час судового розгляду або вибрати шлях переховування від правосуддя. Водночас Італія висловила кілька аргументів на користь того, що вона мала право оголосити його в розшук і здійснювати провадження за його відсутності, зокрема за повідомленням очевидців злочину, які вказали, що саме заявник учинив злочин й одразу після цього зник із місця свого проживання. І дійсно, заявник не зміг пояснити й навести жодних конкретних аргументів, чому він так раптово після дати вчинення злочину залишив місце свого проживання, та до того ж під час усього подальшого періоду до затримання його в Німеччині, через два роки, він не вчиняв жодних спроб, щоб дізнатись про здійснення кримінального провадження, оскарження судового рішення. Водночас Європейський суд уважав, що простої констатації того, що особа зникла після вчинення злочину, недостатньо для того, щоб уважати, що така особа достатньо інформована про здійснення кримінального провадження, саме щодо нього, й він міг визначитись, чи брати йому участь у цьому проваджені, чи не брати участі. У зв’язку з цим Європейський суд зазначив, що заявнику не було зроблено жодного повідомлення про притягнення до кримінальної відповідальності, а надалі він не мав ефективних

засобів для поновлення строку для подання апеляційної скарги або на проведення нового розгляду. Європейський суд визнав порушення статті 6 Конвенції, однак зазначив, що на час розгляду справи в Європейському суді в законодавстві Італії відбулись зміни щодо забезпечення змоги перегляду таких рішень.

Висновок із цієї справи такий: навіть якщо не було переконливих даних про повідомлення особи й це може виглядати як порушення Конвенції, то наявність ефективних механізмів оскарження винесеного рішення за результатами провадження "in absentia" саме собою може вирішити цю проблему. Тобто якщо особа надалі зможе подати апеляційну скаргу на рішення або переглянути його за процедурою нового розгляду, то порушення ст. 6 Конвенції не буде. Право на особисту участь у судовому розгляді прямо не вказано в тексті статті, але на це вказує предмет імітації цієї статті, наприклад «право захищати себе особисто», «допитувати свідків, або вимагати щоб їх допитали», «право на безкоштовну допомогу перекладача, якщо особа не розуміє мову, яку використовують у суді», Європейський суд зазначив, що важко реалізувати вищеназвані права, не бувши присутнім. Тобто право на особисту участь імпліцитно передбачено ст. 6 Конвенції, таке право не є абсолютним, тому в деяких випадках провадження за відсутності не буде становити порушення ст. 6 Конвенції. Пряма відмова передбачена у процедурі спрощеного провадження (кримінальні проступки), де всі учасники, зокрема обвинувачені, можуть відмовитись від участі в судовому розгляді справи, Європейський суд визначає, що пряма відмова має бути чіткою та за доброю волею, тобто у разі примусу чи під час створення ситуації, коли особа втрачає можливість обирати, така згода про розгляд без участі особи не буде відповідати ст. 6 Конвенції. Непряма відмова виражається в діях обвинуваченого, які свідчать, що він знає про здійснення щодо нього кримінального провадження, але відмовляється від права брати участь у цьому проваджені, прикладом є наявність доказів інформування особи про здійснення щодо неї кримінального провадження. Ст. 6 Конвенції не буде порушена в разі відсутності обвинуваченого, коли держава продемонструвала старанні, але безуспішні спроби вручити повідомлення обвинуваченому. Така ситуація виправдна в особливо резонансних справах (прикладом є вчинені злочини на Донбасі). Наявна певна невизначеність щодо поінформованості особи про проведення кримінального провадження щодо неї, що створює потребу в оскарженні й перегляді проваджень щодо таких осіб, як тільки їх буде затримано, та відомо їм про наявність вироку щодо нього [2].

У справі «Санадер проти Хорватії» 12.02.2015, де заявник обвинувачувався у вчиненні тяжких та особливо тяжких військових злочинах, був оголошений у розшук, оскільки перебував на окупованій території непідконтрольній Хорватії, не було доказів про його повідомлення про судовий розгляд, у кримінальному проваджені йому надано було безоплатного захисника. Заявник стверджував про порушення права на оскарження вироку в час, коли він перебував на території Сербії, поза межею досягнення органів влади Хорватії. Уряд висунув заперечення, що законодавство Хорватії передбачало механізм ініціювання нового процесу розгляду для осіб, які будуть перебувати в зоні досяжності органів влади Хорватії та повідомлять свою адресу на території Хорватії, водночас винесений вирок набирав законної сили, його призупинення належало до дискреційних повноважень суду, ймовірно, визнану винною особу спрямовували для відбуття покарання, де вже потім особа ініціювала перегляд провадження. Тому заявник скаржився, що він був перед вибором – ініціювати провадження щодо перегляду судового рішення й бути позбавленим свободи або переховуватися на свободі від органів влади Хорватії та перегляду судового рішення. Європейський суд зазначив, що неможливість проведення судового розгляду за замовченням може паралізувати ведення кримінального провадження у вигляді зникнення доказів, закінчення строку притягнення до кримінальної відповідальності або явної несправедливості. Таким чином, ураховуючи обставини справи та тяжкість злочинів, хоча й не підпадає під дію строків давності, але є співмірним із великим суспільним інтересом та інтересом жертв злочинів досягти справедливості. Європейський суд погодився, що проведення слухання за відсутності заявника в цій справі не суперечило само собою ст. 6 Конвенції. Проаналізувавши законодавство Хорватії, Європейський суд дійшов висновку, що право особи на оскарження вироку, винесеного за процедурою "in absentia", ставиться в непропорційну залежність від того, чи здалась засуджена особа органам влади Хорватії для відбуття покарання. Тому такий процес оскарження вироку Європейський суд визнав як порушення ст. 6 Конвенції [14].

Резолюція комітету міністрів Ради Європи від 19.01.1973 визначає, що процедура "in absentia"

не буде порушувати вимог справедливого судового розгляду за таких умов: за своєчасного повідомленні особи про проведення розгляду й надання достатнього часу для підготовки захисту, наявності підтвердження про фактичне отримання такого повідомлення за умови проведення розгляду в загальному порядку, надання права захисту втручатись у цей процес, забезпечення процедури змагальності, надання особі судового рішення, прийнятого внаслідок розгляду, обчислення термінів на оскарження такого рішення, надання особі права на оскарження судового рішення, забезпечення права особи на повторне проведення розгляду в загальному порядку, якщо його відсутність була викликана наявністю поважних причин, про які він не міг повідомити уповноважені органи [7].

Процедура "in absentia" передбачена в Болгарії, Данії, Естонії, Італії, Чехії, Німеччиніа, Швейцарії та деяких інших. У більшості цих країн процедура "in absentia" передбачена щодо нетяжких злочинів (строком до 5 років позбавлення волі або менше). В Болгарії процедура "in absentia" передбачена тільки для тяжких злочинів. У Німеччині діють механізми спонукання особи до явки до суду, це є тимчасова конфіскація майна, надання гарантії недоторканості для участі у процесі.

Проблемним питанням у КПК України є відсутність чіткої регламентація визначення міжнародного розшуку та міждержавного. Міжнародний розшук уважають таким, який здійснюється за механізмами Інтерполу, а міждержавний – відповідно до угод, двосторонніх чи багатосторонніх, між державами щодо взаємодії в питаннях притягнення осіб до кримінальної відповідальності, наприклад, угоди про правову допомогу у кримінальних справах.

Механізми міждержавного розшуку бувають неефективними, особливо коли розшук стосується осіб, учинені злочини якими стосуються збройних конфліктів на Донбасі, й, вірогідно, місцезнаходження таких осіб – територія Російської Федерації.

Можливість здійснення спеціального досудового розслідування на сьогодні на практиці не реалізується. У зв'язку із проблемою наявності умови про оголошення в міжнародний чи міждержавний розшук, вірогідно, доцільно буде обмежитись положенням оголошення в розшук. Міжнародний розшук оголошується через Інтерпол, який, зі свого боку, відповідно до своїх положень, визначає неможливим оголошення в розшук із політичних мотивів. Провадження, яке підпадає під політичний мотив, визначають посадові особи Інтерполу, що є суб'єктивною категорією та створює можливість визначення Інтерполом кожного заявленого провадження для оголошення особи в міжнародний розшук, як із політичних мотивів. Таке врегулювання створює перепону для початку спеціального досудового розслідування кримінальних правопорушень в Україні та призводить до залежності від рішень Інтерполу.

Інша проблема полягає в забезпеченні механізмів повідомлення про зміст обвинувачення та дату й місце судового розгляду. Чинні механізми не є досконалими, оскільки передбачено повідомлення за останнім місцем проживання чи перебування, але виникають такі ситуації, коли особи не проживали на території України взагалі чи не проживають на момент розслідування чи розгляду кримінального провадження, а проживають на тимчасово не підконтрольній території, тобто направити повідомлення для таких осіб за останнім відомим місцем проживання фізично є неможливим через відсутність поштового зв'язку та можливості застосування міжнародно-правової допомоги, оскільки ця територія є територією, непідконтрольною Україні. Щодо осіб, які проживають на території Російської Федерації, виникає тотожна проблема у зв'язку зі специфічним ставленням влади Російської Федерації до процесу розслідування таких кримінальних проваджень та незацікавленості в належному інформуванні таких осіб про здійснення щодо них кримінального провадження.

Є проблема в повідомлені осіб, які підлягають обміну, обмін полоненими, адже таких осіб передають на непідконтрольні території, за їх згодою, та згодою держави, але відсутня практика інформування таких осіб про те, що такий обмін не припиняє кримінальне провадження щодо них. Після здійснення такого обміну виникає проблема – як таких осіб інформувати про дії та рішення у кримінальному провадженні щодо них. Для врегулювання таких правовідносин доцільно було б унести відповідні зміни до законодавства України та запровадити практику, коли під час обміну цю особу інформували про кримінальне провадження щодо неї, сповіщення її про публічні місця розміщення публічної інформації щодо її кримінального провадження, комунікативні способи, зазначення її потенціального актуального місця перебування з можливістю підтримання зв'язку з даною особою, та інші варіанти з метою забезпечення прав даної особи та виконання завдання кримінального провадження.

Інформування через засоби масової інформації загальнодержавного значення має проблематику у вигляді малої ймовірності ознайомлення з інформацією, розголошеною в таких засобах масової інформації загальнодержавного значення України особами, які не мають відносин із державою Україна. Ефективно у такому разі було створити портал, який би дозволяв ефективно інформувати осіб про здійснення щодо них кримінального провадження та шукати таким особам інформацію щодо себе через процедури персоналізації даних, верифікації особи та подібні ресурси, які доступні в мережі «Інтернет», що можливо надалі використати як доказ поінформованості такої особи про розслідування та розгляд справи.

Також неоднозначні положення чинного КПК України щодо проведення підготовчого засідання. Зокрема, положення про спеціальний судовий розгляд сформульовані так, що це рішення може бути прийнято в підготовчому судовому засіданні, й тоді судовий розгляд відбувається без участі обвинувачуваного. Однак норми, котрі регулюють порядок проведення підготовчого судового засідання, прямо не визначають можливість його проведення без обвинуваченого. Тобто в такій ситуації судді двояко трактують такі норми, адже вважають, по-перше, неможливим проведення підготовчого судового засідання без участі обвинуваченого, тому й неможливо прийняти рішення про здійснення спеціального судового розгляду, по-друге, якщо стороною обвинувачення ставиться питання про здійснення спеціального судового розгляду, то, відповідно, суд може провести таке підготовче судове засідання без участі обвинуваченого. Щоб уникнути такої ситуації, необхідно чітко визначити нормою права такі правовідносин.

В України є порядок виконання вироків судів іноземних держав, однак порядок виконання заочних рішень суду відсутній.

Є норма про поновлення строку оскарження, апеляційного перегляду справи, однак вона недосконала, розміщена у ст. 305 КПК України, та не враховує особливостей апеляційного розгляду, тобто однозначно сказати, що засуджена особа за процедурою “in absentia” має гарантоване право на перегляд такої справи, неправильно. Право на оскарження для осіб, засуджених за процедурою “in absentia”, щодо яких є однозначно достовірні дані про те, що вони повідомлені про здійснення судового розгляду, винесення вироку, але не з’явились та не брали участі в судовому розгляді особисто чи через свого захисника, створює мотивацію для зловживання, тому що в таких осіб відсутній стимул для того, щоб своєчасно прийняти участь у кримінальному проваджені, оскільки вони знатимуть, що надалі, якщо їх затримають, у них буде можливість подати апеляційну скаргу, незважаючи на те, що ці особи точно знали про проведення досудового розслідування, судового розгляду, та у процесі таких подій ніщо їм не заважало залучити захисника, прибути особисто, у зв’язку з поважними причинами попросити перенести засідання. Тобто це вольове рішення особи, щодо якої відбувається кримінальне провадження за процедурою “in absentia”, не з’явитись у процесі. Варто переглянути спеціальну процедуру оскарження з урахування такого способу захисту засудженої особи. Така процедура оскарження та перегляду необхідна для осіб, щодо яких відсутні фактичні данні про поінформованість щодо проведення кримінального провадження, процесуальні дії та прийняті рішення, невраховуючи правової презумпції поінформованості (публікація у ЗМІ). Тоді необхідно передбачити гарантоване право про апеляційне оскарження або новий розгляд протягом певного строку з моменту, коли засуджені особи фактично дізнались про такий вирок. Є недолік апеляційного оскарження в разі, коли суд першої інстанції постановив виправдувальний вирок, а суд апеляційної інстанції постановив обвинувальний вирок, тому якщо буде гарантоване право лише на апеляційне оскарження, засуджена особа буде позбавлена можливості скористатись спеціальною процедурою оскарження, оскільки обвинувальний вирок постановлений самим апеляційним судом, який уповноважений розглядати скарги за спеціальною процедурою. Тому варто запровадити спеціальну процедуру нового розгляду, схожу на процедуру розгляду за нововиявленими або виключними обставинами чи в межах наявних процедур передбачити ініціювання перегляду постановленого вироку за процедурою спеціального розгляду. Така можливість повинна бути надана особам, які були повідомлені належним чином про провадження за процедурою “in absentia”, але з об’єктивних причин не могли бути присутніми (наприклад, перебування під вартою на непідконтрольній території чи були тяжкохворі та не могли прибути, а також інші поважні причини, визначені законом).

Висновки. З урахуванням вищезазначеного доцільно:

1) Викласти ч. 2 ст. 297[1] КПК України в такій редакції: «Спеціальне досудове розслідування здійснюється на підставі ухвали слідчого судді

у кримінальному провадженні щодо злочинів, передбачених статтями 109, 110, 110^{-2}, 111, 112, 113, 114, 114^{-1}, 115, 116, 118, частинами другою–п'ятою статті 191 (у разі зловживання службовою особою своїм службовим становищем), статтями 209, 255-258, 258^{-1}, 258^{-2}, 258^{-3}, 258^{-4}, 258^{-5}, 348, 364, 364^{-1}, 365, 365^{-2}, 368, 368^{-2}, 368^{-3}, 368^{-4}, 369, 369^{-2}, 370, 379, 400, 436, 436^{-1}, 437, 438, 439, 440, 441, 442, 443, 444, 446, 447 КК України щодо підозрюваного, крім неповнолітнього, який переховується від органів слідства та суду з метою ухилення від кримінальної відповідальності та оголошений у розшук. Здійснення спеціального досудового розслідування щодо інших злочинів не допускається, крім випадків, коли злочини вчинені особами, які переховуються від органів слідства та суду з метою ухилення від кримінальної відповідальності або оголошені в міждержавний та/або міжнародний розшук, а також вони розслідуються в одному кримінальному провадженні зі злочинами, зазначеними в цій частині, а виділення матеріалів щодо них може негативно вплинути на повноту досудового розслідування та судового розгляду».

2) Викласти ч. 2 ст. 314 КПК України в такій редакції: «Підготовче судове засідання відбувається за участю прокурора, обвинуваченого (або за його відсутності в передбаченому законом разі), захисника, потерпілого, його представника та законного представника, цивільного позивача, його представника та законного представника, цивільного відповідача та його представника, представника юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, згідно із правилами, передбаченими цим Кодексом для судового розгляду. Після виконання вимог, передбачених статтями 342–345 цього Кодексу, головуючий з'ясовує в учасників судового провадження їх думку щодо можливості призначення судового розгляду».

Доцільно внести зміни у ч. 2 ст. 459 КПК України та викласти її в такій редакції: «Нововиявленими обставинами визнаються:

1) штучне створення або підроблення доказів, неправильність перекладу висновку й пояснень експерта, свідомо неправдиві показання свідка, потерпілого, підозрюваного, обвинуваченого, на яких ґрунтується вирок;

2) перебування під вартою на непідконтрольній території особи, щодо якої проведено спеціальне досудове розслідування, важке захворювання, яке унеможливило прибуття особи, щодо якої проведено спеціальне досудове розслідування;

3) скасування судового рішення, яке стало підставою для ухвалення вироку чи постановлення ухвали, що належить переглянути;

4) інші обставини, які не були відомі суду на час судового розгляду під час ухвалення судового рішення і які самі собою або разом із раніше виявленими обставинами доводять неправильність вироку чи ухвали, що належить переглянути».

Література

1. Конституція України, *Верховна Рада України*; Конституція, Закон від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. *Електронний ресурс*. Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр.

2. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод, Рада Європи; Конвенція, Міжнародний документ від 04.11.1950. *Електронний ресурс*. Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_004.

3. Кримінальний процесуальний кодекс України, *Верховна Рада України*; Кодекс України, Закон, Кодекс від 13.04.2012 № 4651-VI. *Електронний ресурс*. Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17.

4. Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо невідворотності покарання за окремі злочини проти основ національної безпеки, громадської безпеки та корупційні злочини, Закон України від 07.11.2014 № 1689-VII. *Електронний ресурс*. Режим доступу: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/1689-18.

5. Кримінальний кодекс України, *Верховна Рада України*; Кодекс України, Закон, Кодекс від 5 квітня 2001 року № 2341-III. *Електронний ресурс*. Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2341-14/stru/paran3027#n3027.

6. Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України. Закон України від 15.04.2014 № 1207-VII. *Електронний ресурс*. Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/ laws/show/1207-18/paran2#n2.

7. Про критерії, які регламентують розгляд, який проводиться за відсутності обвинуваченого. *Резолюція № 75(11). Комітет Міністрів Ради Європи, 19.01.1973, прийнята на 217 засіданні*.

8. Рекомендація № 6 R(87)18 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам «Щодо спрощення кримінального правосуддя». *Електронний ресурс*. Рада Європи, Комітет Міністрів Ради Європи; Рекомендації, Міжнародний документ від 17.09.1987 № 6R(87)18. Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_339.

9. Постанова ЄСПЛ у справі «Колоцца проти Італії» від 12 лютого 1985 р. *Електронний ресурс*. Режим доступу: http://www.echr.coe.int/ECHR/EN/Header/Case-Law/HUDOC/HUDOC +database.

10. Постанова ЄСПЛ по справі «Сейдович проти Італії» від 1 березня 2006 р. [БП], № 56581/00, ECHR 2006-II. *Електронний ресурс*. Режим доступу: http://www.echr.coe.int/ECHR/EN/Header/Case-Law/HUDOC/ HUDOC+database.

11. Матеріали вебінару «Кримінальне провадження за процедурою "in absentia" 22.05.2020, за участі судді Верховного Суду Миколи Мазура, Українська Гельсінська спілка із прав людини. *Електронний ресурс*. Режим доступу: https://www.facebook.com/Ugspl/videos/1893510987449520.

12. Постанова ЄСПЛ по справі «Санадер проти Хорватії» від 12 лютого 2015 р., № 66408/12, ECHR 2015-I. *Електронний ресурс*. Режим доступу: http://base.garant.ru/71198808/.

Коперсак Д. В.,
ад'юнт кафедри кримінального процесу
Одеського державного університету
внутрішніх справ

Смоков С. М.,
кандидат юридичних наук, професор,
професор кафедри кримінального процесу
Одеського державного університету
внутрішніх справ

УДК 343.132
DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2020.2.20

АНАЛІЗ ПРАВОВОЇ ПРИРОДИ РЕЧЕЙ ТА ДОКУМЕНТІВ, ДО ЯКИХ ЗАБОРОНЕНО ДОСТУП, У ПОРЯДКУ ЗАСТОСУВАННЯ ТИМЧАСОВОГО ДОСТУПУ ДО РЕЧЕЙ ТА ДОКУМЕНТІВ

Маринич Ю. В.

У науковій статті охарактеризовано речі й документи, доступ до яких законодавчо заборонено, та причини їх віднесення до такої категорії. Окрім того, визначено місце таких речей та документів серед елементів адвокатської таємниці, оскільки речі й документи, доступ до яких заборонено, містять інформацію, що становить адвокатську таємницю. Визначено та охарактеризовано способи передачі інформації між захисником та його клієнтом, оскільки аналізована норма КПК України не має однозначності у вказаному питанні.

Ключові слова: *тимчасовий доступ до речей та документів, речі й документи доступ до яких заборонено, заходи забезпечення кримінального провадження, кримінальний процес.*

В научной статье охарактеризованы вещи и документы, доступ к которым законодательно запрещено, и причины их отнесения к такой категории. Кроме того, определено место таким вещам и документам среди элементов адвокатской тайны. Определены и охарактеризованы способы передачи информации между защитником и его клиентом, поскольку рассматриваемая норма УПК Украины не имеет однозначности в указанном вопросе.

Ключевые слова: *временный доступ к вещам и документам, вещи и документы доступ к которым запрещен, меры обеспечения уголовного производства, уголовный процесс.*

Marynych Yu. V. Things and documents to which access is prohibited in the procedure of application of temporary access to things and documents

The article describes things and documents, access to which is prohibited in the mode of temporary access to things and documents. It is investigated that Article 161 of the CPC of Ukraine is based on the principle of secrecy of communication and the guarantee of advocacy, according to which it is prohibited to interfere in the personal communication of a lawyer with a client. A number of definitions of lawyer's secrecy were analyzed and it was established that the information contained in the things and documents provided for in Art. 161 of the CPC of Ukraine is directly an element of legal secrecy. The article investigates the methods of information transfer between the defender and the client. It is established that the prohibition of temporary access to things and documents contained in Part 1 of Art. 161 of the CPC of Ukraine is due to the fact that correspondence or other forms of information exchange are part of legal secrecy and are protected by relevant sectoral legislation, which provides double protection against interference with such information and its disclosure. Attention is drawn to the fact that we, the legislator in Art. Art. 14, 161 of the CPC of Ukraine, in addition to correspondence, telephone conversations, telegraph and other correspondence, other ways of transmitting information between the defense counsel and the client are indicated, without specifying what applies to them. It is determined that other forms of communication can be understood as all possible ways of transmitting information that are suitable for use and perform their function. In particular, the methods of transmitting information from the client to the defense counsel and vice versa include personal communication, correspondence, transmission of information on the use of means of communication (telephone calls, SMS messages, communication via mobile applications for communication, use of e-mail, etc.). It is proposed to amend Art. 161 of the CPC of Ukraine, supplementing it with the above methods of information transfer.

Key words: *temporary access to things and documents, things and documents to which access is forbidden, measures to ensure criminal proceedings, criminal proceedings.*

Постановка проблеми та її актуальність. Тимчасовий доступ до речей та документів, зважаючи на порівняну недавність його створення та введення у вітчизняний кримінальний процес, є ефективним та часто використовуваним інструментом у системі заходів забезпечення кримінального провадження. Як і більшість заходів забезпечення кримінального провадження, тимчасовий доступ до речей та документів під час його виконання характеризується обмеженням прав та свобод людини. Саме тому правова форма тимчасового доступу до речей та документів

© Маринич Ю. В., 2020

характеризується обмеженням та забороною в доступі до певної категорії речей та документів. Саме речі та документи, доступ до яких заборонено, є предметом дослідження нашої статті.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Тимчасовий доступ до речей та документів є предметом досліджень низки науковців, зокрема І. В. Гловюк, Ю.М. Грошевий, О.М. Гумін, О.І. Коровайко, Т.О. Кузубова, О.М. Миколенко, Т.О. Музиченко, М.А. Погорецький, В.В. Рожнова, С.М. Смоков, О.Ю. Татаров, Л.Д. Удалова, В.І. Фаринник, О.Г. Шило.

Метою статті є характеристика речей та документів, доступ до яких заборонено, та причини їх віднесення до такої категорії.

Виклад основного матеріалу. Ст. 161 КПК України встановлено, що речами й документами, до яких заборонено доступ у режимі тимчасового доступу до речей та документів, є листування або інші форми обміну інформацією між захисником та його клієнтом або будь-якою особою, яка представляє його клієнта, у зв'язку з наданням правової допомоги; об'єкти, які додані до такого листування або інших форм обміну інформацією.

Основною метою ст. 161 КПК України є правове обмеження неправомірного доступу до особистого спілкування захисника із клієнтом, що, перш за все, є адвокатською таємницею, а також уникнення порушення права на приватність, що відображається в низці загальноправових та галузевих принципів. В основу норми покладено гарантію адвокатської діяльності, згідно з якою забороняється втручатись в особисте спілкування адвоката із клієнтом (п. 9 ч. 1 ст. 23 ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність») [1], а також принцип таємниці спілкування, передбачений ст. 14 КПК України, яка регламентує, що під час кримінального провадження кожному гарантується таємниця листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції, інших форм спілкування.

Принцип таємниці спілкування гарантує право на приватне життя [2, с. 24]. Одним із основних складників цього права є комунікаційний складник (безпека та приватність листування, електронної пошти, телефонних розмов та інших видів приватних комунікацій) [с. 362, 3]. Особисте спілкування є одним із проявів приватного життя, недоторканності статусу людини, її комунікування [4, с. 86,].

Право на таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції передбачає заборону будь-кого без згоди особи, яка направляє або одержує листи, спілкується телефоном, через телеграф, факс або за допомогою інших засобів поштового, електричного та електронного зв'язку, знайомитись з її листуванням чи іншою кореспонденцією, прослуховувати її телефонні розмови тощо, а також розголошувати їх зміст або сам факт листування, телефонної розмови, відправлення чи отримання грошового переказу, телеграми та іншої кореспонденції [5].

Указана правова засада є предметом низки нормативно-правових актів, як вітчизняних, так і міжнародних, згода на ратифікацію яких надана Верховною Радою України. Зокрема, це ст. 8 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод [6], ст. 12 Загальної декларації прав людини [7], ст. 17 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права [8].

У національному законодавстві зазначена норма знайшла своє закріплення у ст. 31 Конституції України, де кожному гарантується таємниця листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції. Винятки можуть бути встановлені лише судом у випадках, передбачених законом, із метою запобігти злочинові чи з'ясувати істину під час розслідування кримінальної справи, якщо іншими способами отримати інформацію неможливо.

Уточнення принципу таємниці спілкування у кримінальному процесі здійснено в ч. 5 ст. 258 КПК України, яка передбачає заборону втручання у приватне спілкування захисника з підозрюваним, обвинуваченим, засудженим, виправданим.

Продовжуючи аналіз таємниці спілкування та аналізуючи ст. 161 КПК України, ми вбачаємо, що заборона втручання в обмін інформацією передбачена для визначеного кола осіб – ними є захисник, його клієнт або будь-яка особа, яка представляє його клієнта, у зв'язку з наданням правової допомоги.

Спілкування та взаємодія між захисником та клієнтом має певну специфіку, адже з моменту початку співпраці захисник є довіреною особою клієнта та володіє конфіденційною інформацією. Спілкування адвоката із клієнтом є основою здійснення захисту останнього. Відповідно, дотримання принципу конфіденційності є необхідною й найважливішою передумовою довірливих відносин між адвокатом та клієнтом, без яких неможливе належне надання правової допомоги, здійснення захисту та представництва. Дія принципу конфіденційності не обмежена в часі [9, с. 65].

Інформація, яка стала відома захиснику від його клієнта, автоматично стає предметом адвокатської таємниці, захист якої регулюється ЗУ «Про адвокатуру й адвокатську діяльність». Під час нашого дослідження нам важливо дізнатись, яке місце серед елементів адвокатської таємниці займає спілкування захисника із клієнтом, а також листування та інші форми обміну інформацією між указаними особами.

Адвокатською таємницею є будь-яка інформація, що стала відома адвокату, помічнику адвоката, стажисту адвоката, особі, яка перебуває у трудових відносинах з адвокатом, про клієнта, а також питання, з яких клієнт (особа, якій відмовлено в укладенні договору про надання правової допомоги з передбачених цим Законом підстав) звертався до адвоката, адвокатського бюро, адвокатського об'єднання, зміст порад, консультацій, роз'яснень адвоката, складені ним документи, інформація, що зберігається на електронних носіях, та інші документи й відомості, одержані адвокатом під час здійснення адвокатської діяльності (ч. 1 ст. 22 ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність») [10].

На думку Т.Б. Вільчик, адвокатською таємницею є будь-яка інформація, зокрема електронна переписка, телефонні та інші розмови адвоката із клієнтом, зокрема через мережу «Інтернет», будь-які документи й відомості, одержані адвокатом під час здійснення адвокатської діяльності [11, с. 350].

Р.О. Теліженко систематизував напрацювання вчених про поняття адвокатської таємниці та встановив, що поняття «адвокатська таємниця» визначається як відомості, що отримані адвокатом у зв'язку з наданням юридичної допомоги (А.Л. Ципкін, Ю.І. Стецовський, В.В. Леоненко та Д.П. Ватман), які можуть бути як сприятливими, так і несприятливими для клієнта (Г.Ф. Горський, Л.Д. Кокорєв, Д.П. Котов та Ф.Г. Хайрутдінова), факт звернення та умови, що спонукали до цього, відомості про злочин, його учасників, дані про особисте життя клієнта, відомості з матеріалів справи, листування, матеріали адвокатського досьє (І.Л. Петрухін, М.Ю. Барщевський), умови договору про надання юридичної допомоги (Т.В. Варфоломеєва), суть консультацій, порад та роз'яснень (О.Д. Святоцький, М.М. Михеєнко, О.Г. Яновська), відомості, що можуть завдати шкоди клієнту (Н.В. Черкасова) тощо [12, с. 402].

На переконання С.М. Логінової, адвокатська таємниця – це відомості, які отримані адвокатом у процесі виконання професійних обов'язків, розголошення яких може завдати збитків фізичній чи юридичній особі (клієнту). Предметом адвокатської таємниці є факт звернення до адвоката, мотиви, що спонукали до звернення, відмова адвоката від доручення та її мотиви, умови договору про надання юридичної допомоги, документи, які передані адвокату клієнтом, суть консультацій, порад та роз'яснень, правові документи, що складені адвокатом, відомості, котрі отримані з матеріалів справи, процесуальні дії адвоката, що спрямовані на реалізацію прав клієнта, відомості про особисте життя клієнта та членів його родини, будь-які інші відомості, що можуть бути розголошені лише з дозволу клієнта. [13, с. 10].

Р.М. Луценко ж уважає, що з моменту, коли клієнт переступив поріг юридичної фірми або бюро, все, що там відбулось, є об'єктом адвокатської таємниці [14, с. 26].

На переконання ж І.Ю. Цимбал-Семенчук, адвокатська таємниця охоплює конфіденційність побачень адвоката із клієнтом, конфіденційність адвокатського офісу, конфіденційність листування адвоката із клієнтом [15, с. 66].

Таким чином, проаналізувавши законодавче й авторські визначення адвокатської таємниці, ми доходимо висновку, що спілкування захисника із клієнтом, листування, передання інформації іншим способом є безпосередньо елементами адвокатської таємниці та співвідносяться з останньою як частина й ціле.

Продовжуючи наше дослідження, ми звертаємо увагу на те, що законодавцем у ст.ст. 14, 161 КПК України, окрім листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції, вказані інші способи передачі інформації між захисником та клієнтом, не вказавши, що до них належить. Ми хочемо зупинитись на цьому детальніше, адже таке твердження виглядає досить загальним та вимагає уточнення.

Під час коментування ч. 1 ст. 14 КПК науковцями висловлені такі думки щодо того, що є іншими формами спілкування [16, с. 35]. До інших форм спілкування можна віднести безпосереднє спілкування осіб (не опосередковане технічними чи іншими засобами), спілкування за допомогою телекомунікаційних засобів (електронної пошти, ICQ тощо) [17, с. 66]. Іншими формами спілкування є повідомлення осіб за допомогою більш сучасних форм зв'язку – телефаксом, пейджинговим зв'язком, електронним тощо [18, с. 61].

Що ж до тлумачення ЄСПЛ, то поняття «кореспонденція» тлумачиться Судом широко й охоплює передачу повідомлень за допомогою таких засобів

зв'язку, як пошта, телефон, телеграф. Водночас розвиток технологій вимагає більш широкого розуміння поняття «кореспонденція» і включення до нього повідомлень, котрі передаються за допомогою нових засобів зв'язку, наприклад, електронної пошти [с. 42, 19].

Таким чином, ми дійшли висновку, що під іншими формами спілкування можна розуміти всі можливі способи передачі інформації, які придатні для використання та виконують свою функцію. Зокрема, способами передачі інформації від клієнта до захисника й навпаки містять особисте спілкування, листування, передання інформації з використання засобів зв'язку (телефонні дзвінки, смс-повідомлення, спілкування через мобільні додатки для спілкування, використання електронної пошти тощо).

Висновки. Отже, підсумовуючи вищенаведене, ми доходимо висновку, що заборона тимчасового доступу до речей та документів, котрі міститься в ч. 1 ст. 161 КПК України, пов'язана з тим, що листування або інші форми обміну інформацією є частиною адвокатської таємниці та захищаються ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», що забезпечує подвійний захист від утручання в таку інформацію та її розкриття.

Іншої думки притримується І.І. Савляк, уважаючи, що заборона тимчасового доступу до речей та документів, передбачених у ч. 1 ст. 161 КПК України, не пов'язана з тим, що заборона втручання у приватне спілкування адвоката із клієнтом є гарантією діяльності адвоката. Автор поділяє думку про те, що ця заборона є уточненням заборони проведення огляду, розголошення, витребування чи вилучення документів, пов'язаних зі здійсненням адвокатської діяльності, що передбачено в п. 4 ч. 1 ст. 23 ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [20, с. 125–126,]. Такої ж думки дотримуються й автори Науково-практичного коментаря до Кримінального процесуального кодексу України [21, с. 380].

Однак ми вважаємо, що посягання на спілкування та обмін інформацією між захисником та його клієнтом, обмін інформацією між ними є зазіханням на адвокатську таємницю, що спричинює відповідні правові наслідки. Ст. 161 КПК України продовжує своєю нормою захист спілкування захисника та клієнта у кримінальному процесі та забезпечує захист від протиправного втручання у відповідне спілкування. У разі відсутності заборони втручання до вищезазначеного спілкування належний захист особи був би неможливим, а убезпечення особи від обвинувачення було б мінімізовано.

Література

1. Про адвокатуру та адвокатську діяльність : Закон України від 05 липня 2012 року № 5076-VI. *Верховна Рада України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#Text (Дата звернення 07.08.2020).

2. Савляк І.І. Таємниця спілкування як засада кримінального провадження : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.09 ; Нац. акад. внутр. справ. Київ, 2018. 229 с.

3. Шевчук С.Р. Судовий захист прав людини: практика ЄСПЛ у контексті західної правової традиції [2-ге вид., випр., доп.]. Київ : Реферат, 2007. 848с.

4. Науково-практичний коментар до Кримінального процесуального кодексу України від 13 квітня 2012 року /З за ред. О.А. Банчука, Р.О. Куйбіди, М.І. Хавронюка. Харків, 2013. 1072 с.

5. Петриченко О.І. Боротьба з тероризмом і забезпечення прав людини: чи можливий паритет? URL: http://prava.kiev.ua/pdf/nomer2.pdf.

6. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод: від 11.04.1950 року. *Верховна Рада України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004 (Дата звернення 25.07.2020).

7. Загальна декларація прав людини: прийнята і проголош. резолюцією 217 А (ІІІ) Генеральної Асамблеї ООН від 10 грудня 1948 р. *Верховна Рада України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015 (Дата звернення 01.08.2020).

8. Міжнародний пакт про громадянські та політичні права від 23 березня 1976 року. *Верховна Рада України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043 (Дата звернення 01.08.2020).

9. Цимбал-Семенчук І.Ю. Механізм забезпечення адвокатської таємниці. *Право і суспільство*. 2014. № 5.2. С. 65–69.

10. Про адвокатуру та адвокатську діяльність : Закон України від 05 липня 2012 року № 5076-VI. *Верховна Рада України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#Text (Дата звернення 05.08.2020).

11. Вільчик Т.Б. Адвокатура як інститут реалізації права на правову допомогу: порівняльно-правовий аналіз законодавства країн Європейського Союзу та України : дис. … д-ра юрид. наук : 12.00.10.

12. Теліженко Р.О. Інформація, що становить адвокатську таємницю. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 2011. № 4. С. 401– 408.

13. Логінова С.М. Адвокатська таємниця: теорія і практика : автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.10 ; КНУ ім. Т. Шевченка. Київ, 2002. 19 с.

14. Луценко Р.І. Охорона адвокатської таємниці в кримінальному судочинстві, її об'єкт та суб'єкти.

Правове, нормативне та метрологічне забезпечення системи захисту інформації в Україні. 2009. № 2(19). С. 24–29.

15. Цимбал-Семенчук І.Ю. Механізм забезпечення адвокатської таємниці. *Право і суспільство*. 2014. № 5.2. С. 65–69.

16. Савляк І.І. Таємниця спілкування як засада кримінального провадження : дис. канд. юрид. наук : 12.00.09 ; Нац. акад. внутр. справ. Київ, 2018. 229 с.

17. Кримінальний процесуальний кодекс України : Науково-практичний коментар / відп. ред.: С.В. Ківалов, С.М. Міщенко, В.Ю. Захарченко. Харків : Одіссей, 2013. 1104 с.

18. Кримінальний процесуальний кодекс України. *Науково-практичний коментар* / В.Г. Гончаренко та ін. ; за заг. ред. проф. В.Г. Гончаренка, В.Т. Нора, М.Є. Шумила. Київ, 2012. 1223 с.

19. Практика Європейського суду із прав людини у сфері права громадян на таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції http://vjhr.sk/archive/2018_6/part_2/6.pdf.

20. Савляк І.І. Таємниця спілкування як засада кримінального провадження : дис. канд. юрид. наук : 12.00.09 ; Нац. акад. внутр. справ. Київ, 2018. 229 с.

21. Кримінальний процесуальний кодекс України : Науково-практичний коментар / відп. ред.: С.В. Ківалов, С.М. Міщенко, В.Ю. Захарченко. Харків, 2013. 1104 с.

Маринич Ю. В.,
аспірант відділу проблем кримінального права, кримінології та судоустрою
Інституту держави і права імені В. М. Корецького
Національної академії наук України

DOI https://doi.org/10.32850/sulj.2020.2.21

РЕЦЕНЗІЯ НА МОНОГРАФІЮ О. А. ГРИТЕНКО «ПРОГРЕСИВНА СИСТЕМА ВИКОНАННЯ ТА ВІДБУВАННЯ ПОКАРАННЯ У ВИДІ ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ: ТЕОРЕТИЧНІ ТА ПРАВОВІ АСПЕКТИ»[1]

Копотун І. М.

Обґрунтування актуальності та своєчасності дослідження обраної теми зумовлюється багатьма чинниками, серед яких на особливу увагу заслуговують: проблеми стану дослідження питання реалізації прогресивної системи виконання та відбування покарання у виді позбавлення волі; стан відповідності (невідповідності) вітчизняного кримінально-виконавчого законодавства міжнародно-правовим стандартам та міжнародному досвіду; суто теоретичні аспекти, пов'язані з понятійним апаратом, ознаками відповідних понять та категорій, виокремленням форм реалізації прогресивної системи; чинні проблеми законодавчого визначення порядку та підстав зміни умов утримання засуджених під час відбування ними покарання у виді позбавлення волі тощо. Кожний із цих чинників є самодостатнім із точки зору доведеності доцільності більш глибинного та комплексного дослідження теоретичних та правових аспектів реалізації прогресивної системи виконання покарання у вигляді позбавлення волі в Україні.

Монографічне дослідження, підготовлене кандидатом юридичних наук, доцентом О.А. Гритенко, є актуальним та своєчасним, оскільки вперше у вітчизняній кримінально-правовій науці здійснено комплексне дослідження, присвячене як проблемам теорії, так і законодавства в частині реалізації положень міждисциплінарного інституту – прогресивної системи виконання та відбування покарання у вигляді позбавлення волі. Дане дослідження спрямоване на теоретичне обґрунтування та вироблення пропозицій із удосконалення чинного кримінально-виконавчого законодавства у частині особливостей застосування різних форм зміни умов утримання під час відбування покарання, усунення суперечностей у змісті правового статусу засуджених, до яких застосовуються різні форми прогресивної системи, вдосконалення матеріальних підстав прогресивної системи виконання під час виконання та відбування покарання у вигляді позбавлення волі.

Про комплексний характер дослідження свідчить методологія дослідження. У роботі використовувалися різноманітні методи наукового пізнання (історичний, систематичний, правовий, догматичний, соціологічний, тощо), що дозволили, зокрема:

1) комплексно в ретроспективі вивчити положення кримінально-виконавчого права, що сприяє не лише усвідомленню чинного стану використання елементів прогресивної системи виконання та відбування покарання у вигляді позбавлення волі, але й виокремленню тенденцій його реформування;

2) на підставі узагальнення вітчизняного досвіду нормотворення та правозастосування висунути й обґрунтувати ряд важливих пропозицій, здатних вплинути на ефективність національного законодавства у сфері реалізації прогресивної системи виконання та відбування покарання у вигляді позбавлення волі.

Теоретичні положення, висновки та рекомендації, які містить монографія, достатньою мірою обґрунтовані. Детальний, поглиблений і аргументований розгляд більшості питань монографії дозволив кандидату юридичних наук, доценту О.А. Гритенко висловити пропозиції щодо вдосконалення чинного законодавства та практики його застосування. Вони є аргументованими та заслуговують на увагу.

У першому розділі монографії авторка справедливо основну увагу приділяє історичним та сучасним тенденціям щодо визначення основних напрямків реформування кримінально-виконавчої системи України.

У другому розділі монографії звертається увага на проблеми змісту, сутності, мети, спрямування поняття та ознак прогресивної системи виконання та відбування покарання. У своїх висновках із цих

[1] Гритенко О. А. Прогресивна система виконання та відбування покарання у виді позбавлення волі: теоретичні та правові аспекти: монографія. Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2020. 400 с.

© Копотун І. М., 2020

питань автор відштовхується від доволі значного обсягу доктринального матеріалу, що підтверджує відсутність єдності практично в кожній із проблем.

У третьому розділі монографії визначається проблеми щодо вдосконалення кримінально-виконавчого законодавства України в частині відтворення елементів та форм прогресивної системи виконання та відбування покарання у вигляді позбавлення волі. Слушною є думка авторки стосовно того, що аналіз деяких положень чинного кримінально-виконавчого законодавства, в частині відтворення сутності прогресивної системи виконання та відбування покарання у вигляді позбавлення волі, надає підстави визначитися з доцільністю подальшого їх дослідження.

Практична значущість полягає в розробленні пропозицій, спрямованих на вдосконалення кримінально-виконавчого законодавства України, можливості їх використання для підготовки підручників та навчальних посібників із дисциплін «Кримінально-виконавче право України», «Кримінальне право», в навчальному процесі юридичних закладів.

Приймаючи до уваги всі вищезазначені аспекти, можна стверджувати, що представлена на рецензування монографія «Прогресивна система виконання та відбування покарання у виді позбавлення волі: теоретичні та правові аспекти», підготовлена кандидатом юридичних наук, доцентом О.А. Гритенко, є певним внеском у науку кримінального та кримінально-виконавчого права, а зроблені висновки та пропозиції мають практичний інтерес. Робота є завершеною, оригінальною науковою працею, підготовлена на достатньому теоретичному рівні, відповідає вимогам, що висуваються до даного виду робіт, і може бути рекомендована до друку.

Копотун І. М.,
доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри кримінального права
та судочинства
Міжнародного економіко-гуманітарного
університету імені академіка Степана Дем'янчука

ПРОБЛЕМИ СТАНОВЛЕННЯ ПРАВОВОЇ ДЕМОКРАТИЧНОЇ ДЕРЖАВИ

ПРАВО НА СВОБОДУ ОБ'ЄДНАННЯ В ПОЛІТИЧНІ ПАРТІЇ У ФРН: МІЖНАРОДНІ СТАНДАРТИ, ПІДСТАВИ ВТРУЧАННЯ ТА РАМКИ ОБМЕЖЕННЯ.....3
Косілова О. І.

ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ «ПОЛІТИЧНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ»: НАУКОВІ ПОГЛЯДИ ТА ПІДХОДИ ДО ЙОГО ТЛУМАЧЕННЯ.....9
Мельник Ю. П.

ЕТНОКУЛЬТУРНА СПАДЩИНА РЕГІОНІВ УКРАЇНИ В ПИТАННІ АДМІНІСТРАТИВНО-ТЕРИТОРІАЛЬНОГО ПОДІЛУ.....14
Роговенко О. В.

МІЖНАРОДНІ СТАНДАРТИ ПРАВ ЛЮДИНИ ТА ЇХ ІМПЛЕМЕНТАЦІЯ У ПРОЦЕСІ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВОЗАХИСНОЇ ФУНКЦІЇ СУДОВОЇ ВЛАДИ В УКРАЇНІ.....20
Чорна С. З.

ПРОТИДІЯ ЗЛОЧИННОСТІ: ПРОБЛЕМИ ПРАКТИКИ ТА НАУКОВО-МЕТОДИЧНЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

ОКРЕМІ ПИТАННЯ ВДОСКОНАЛЕННЯ ФУНКЦІОНАЛЬНО-ОРГАНІЗАЦІЙНОЇ СТРУКТУРИ СУБ'ЄКТІВ ПРОТИДІЇ ОРГАНІЗОВАНІЙ ЗЛОЧИННОСТІ.....25
Доценко О. С.

РІШЕННЯ СУДУ, ПРИЙНЯТІ ЗА РЕЗУЛЬТАТАМИ РОЗГЛЯДУ КЛОПОТАННЯ ПРОКУРОРА ПРО ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ НА СТАДІЇ ПІДГОТОВЧОГО ПРОВАДЖЕННЯ.....31
Пастух А. Є.

ОСОБЛИВОСТІ КРИМІНАЛЬНОГО ПОКАРАННЯ ЩОДО ФІЗИЧНИХ ОСІБ В АНГЛІЇ.....36
Самощенко І. В.

ЗЕМЕЛЬНІ ВІДНОСИНИ ЯК ОБ'ЄКТ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ.....45
Сингаєвська М. І.

ПРАВОВА СИСТЕМА: ТЕОРІЯ І ПРАКТИКА

МОРСЬКА ДОКТРИНА УКРАЇНИ: ЕВОЛЮЦІЙНИЙ АСПЕКТ ПРОЦЕСУ ФОРМУВАННЯ.....50
Кузнєцов С. С.

ПРОБЛЕМИ ЦИВІЛЬНОГО ТА ГОСПОДАРСЬКОГО ПРАВА

ПИТАННЯ ПРАВОВОГО ВІДМЕЖУВАННЯ ДИФАМАЦІЇ ВІД ДОПУСТИМОЇ КРИТИКИ В МАС-МЕДІА.....60
Гуйван П. Д.

ПРАВОВЕ СТАНОВИЩЕ ВИРОБНИКІВ ОРГАНІЧНОЇ СІЛЬСЬКОГОСПОДАРСЬКОЇ ПРОДУКЦІЇ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ.....66
Луц Д. М.

ПРОБЛЕМИ ЕКОЛОГІЧНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЕКОЛОГІЧНОЇ БЕЗПЕКИ В ЄВРОПЕЙСЬКОМУ СОЮЗІ.....71
Краснова Ю. А.

ДОКТРИНАЛЬНО-ПРАВОВЕ ТА ПРАКТИЧНЕ ОСМИСЛЕННЯ ПРОБЛЕМ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА ЗАГАЛЬНОГО ВИКОРИСТАННЯ ОБ'ЄКТІВ ТВАРИННОГО СВІТУ.....78
Шеховцов В. В.

МЕХАНІЗМ ТРАНСФОРМАЦІЇ ІНТЕРЕСІВ В ЕКОЛОГО-ПРАВОВОМУ КОНФЛІКТІ.....85
Яремак З. В.

ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНОЇ РЕФОРМИ

К ВОПРОСУ О СТРУКТУРЕ АДМИНИСТРАТИВНОЙ ПРОЦЕДУРЫ В УКРАИНЕ.....91
Маркова Е. О.

АДМІНІСТРАТИВНА ЮСТИЦІЯ.....96
Пустовіт Ю. Ю., Запотоцька О. В., Тімашов В. О.

ФОРМИ ДІЯЛЬНОСТІ СЕРВІСНИХ ЦЕНТРІВ МВС УКРАЇНИ: СУТНІСТЬ ТА ВИДИ.....102
Слободенюк І. В.

ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ДОСУДОВОГО СЛІДСТВА

ТИПОВІ СЛІДЧІ СИТУАЦІЇ РОЗСЛІДУВАННЯ ВБИВСТВ, УЧИНЕНИХ ІНОЗЕМЦЯМИ
НА ТЕРИТОРІЇ УКРАЇНИ, ТА НАПРЯМИ ЇХ ВИРІШЕННЯ.....108
Замула Б. А.

ЗАОЧНЕ ДОСУДОВЕ РОЗСЛІДУВАННЯ ТА ЗАОЧНИЙ СУДОВИЙ РОЗГЛЯД КРИМІНАЛЬНИХ
ПРАВОПОРУШЕНЬ: ТЕОРЕТИЧНИЙ АНАЛІЗ ТА ПРОБЛЕМИ ПРАКТИЧНОГО ЗАСТОСУВАННЯ.....113
Коперсак Д. В., Смоков С. М.

АНАЛІЗ ПРАВОВОЇ ПРИРОДИ РЕЧЕЙ ТА ДОКУМЕНТІВ, ДО ЯКИХ ЗАБОРОНЕНО ДОСТУП,
У ПОРЯДКУ ЗАСТОСУВАННЯ ТИМЧАСОВОГО ДОСТУПУ ДО РЕЧЕЙ ТА ДОКУМЕНТІВ.....120
Маринич Ю. В.

РЕЦЕНЗІЇ

РЕЦЕНЗІЯ НА МОНОГРАФІЮ О. А. ГРИТЕНКО «ПРОГРЕСИВНА СИСТЕМА ВИКОНАННЯ
ТА ВІДБУВАННЯ ПОКАРАННЯ У ВИДІ ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ: ТЕОРЕТИЧНІ ТА ПРАВОВІ АСПЕКТИ».....125
Копотун І. М.

НОТАТКИ

Наукове видання

Південноукраїнський правничий часопис
2’2020

Науковий журнал

Комп’ютерне верстання Кузнєцова Н. С.

Формат 60х90/8. Гарнітура «Trebuchet MS».
Папір офсетний. Цифровий друк. Обл.-вид. арк. 13,99. Ум. друк. арк. 15,11. Зам. № 0920/261
Підписано до друку 14.09.2020. Наклад 100 прим.

Видавництво і друкарня – Видавничий дім «Гельветика»
65101, Україна, м. Одеса, вул. Інглезі, 6/1
Телефони: +38 (048) 709-38-69, +38 (095) 934-48-28, +38 (097) 723-06-08
E-mail: mailbox@helvetica.com.ua
Свідоцтво суб’єкта видавничої справи
ДК № 6424 від 04.10.2018 р.