

„JURNALUL JURIDIC NAȚIONAL:
TEORIE ȘI PRACTICĂ” S.R.L.

Publicație științifico-practică de drept

„НАЦИОНАЛЬНЫЙ ЮРИДИЧЕСКИЙ ЖУРНАЛ:
ТЕОРИЯ И ПРАКТИКА” O.O.O.

Научно-практическое правовое издание

„NATIONAL LAW JOURNAL:
THEORY AND PRACTICE” L.L.C.

Scientific and practical Publication in law

Certificat de înregistrare nr. 1013600031111 din 30.09.2013
eliberat de Camera Înregistrării de Stat

ISSN 2345-1130

Revistă inclusă în Registrul Național al revistelor științifice de profil prin hotărârea comună nr. 158 din 26.10.2017 a Consiliului Suprem pentru Știință și Dezvoltare Tehnologică și a Consiliului Suprem pentru Acreditare și Atestare al AȘM.

Revista este inclusă în baza științifică internațională Index Copernicus International (Republica Polonă)

Tipul C

Журнал включен в Национальный реестр профильных научных журналов совместным решением № 158 от 26.10.2017 Высшего совета по науке и технологическому развитию и Высшего Совета по аккредитации и аттестации Академии наук Молдовы.

The magazine included in the national register of scientific magazines profile of joint decision nr. 158 of 26.10.2017 of the Supreme Council for Science and Technological Development and the Supreme Council for Accreditation and Attestation of Academy of Sciences of Moldova.

Fondatori:

Instituția Privată de Învățământ

**Institutul de Științe Penale și Criminologie Aplicată
Întreprinderea cu capital străin «Demsta» S.R.L.**

Se editează din martie 2013

Nr. 5 (45) 2020

Redactor-șef L. Arsene, dr. h. c. mult.

Redactor științific O. Bejan, doctor în drept

Colegiul de redacție:

G. Alecu, doctor în drept, prof. univ., (Constanța, România); *P. Biriukov*, doctor în științe juridice, profesor (Voronej, Federația Rusă); *V. Bujor*, doctor în drept, prof. univ.; *G. Costachi*, doctor habilitat în drept, prof. univ.; *N. Egorova*, doctor în științe juridice, profesor (Volgograd, Federația Rusă); *I. Guceac*, doctor habilitat în drept, prof. univ., membru corespondent al AȘM; *V. Guțuleac*, doctor în drept, prof. univ.; *M.C. Firica*, dr., prof. univ., (Romania); *I. Iațenko*, doctor în științe juridice, profesor, academician (Moscova, Federația Rusă); *E. Haritonov*, doctor în științe juridice, profesor, membru corespondent al AȘ din Ucraina (Odesa, Ucraina); *V. Șepitko*, doctor în științe juridice, profesor, membru corespondent al AȘ din Ucraina (Harkov, Ucraina).

Adresa redacției: Casa Presei, et. 5, of. 512,
str. Pușkin 22, mun. Chișinău, MD-2012, Republica Moldova
Tel.: 022-233790

E-mail: jurnaljuridic@mail.ru

Pagina Web: jurnaljuridic.md

SUMAR

Sofiya CHORNA. Constitutional consolidation of the human rights function of the judiciary in Ukraine.....	4
Ольга ТАТАР, Арсен АХМЕДОВ. Actual aspect, contractual essence and the need for legal security of know-how production confidentiality in the Republic of Moldova.....	9
Maxim BRAILA. Istoricul dezvoltării legislației naționale a statelor privind zona economică exclusivă	14
Валерій МАЛИШКО. Еволюція кримінальної юрисдикції морських судів британської імперії (середина XVI–середина XIX століть)	19
Руслан МАРЦІНКІВ. Структура та повноваження керівництва і членів служби безпеки ОУН.....	28
Денис ШИГАЛЬ. Зіставлення історико-правових об’єктів: методичні вимоги і рекомендації.....	36
Florin-George DUMITRESCU. Specificul și unele particularități ale aplicării măsurilor preventive în privința persoanelor juridice	43
Alina POPA. Exigențe de ordin juridic, etic și psihologic privind dispunerea și efectuarea expertizelor judiciare în cauzele cu minori.....	49
Octavian BEJAN. O privire criminologică asupra legilor lumii.....	57
Irina IACUB, Gheorghe PETREA. Aspecte ale criminalizării și decriminalizării infracțiunilor din domeniul transporturilor. (Partea a II-a) ...	65
Валентина ГРАНКІНА. Окремі аспекти реалізації досудової пробації в Україні	75
Анна КОЦІОРУБА. Зустрічний позов як спосіб захисту прав відповідача в цивільному судочинстві України	82
V. DOBÎNDA. Unele considerente referitor la latura procesuală a răspunderii juridice	87
Олег БІЛОУС. Тлумачення понять та категорій адміністративного судочинства: мета, завдання та функції	92
Tetiana SYNOVERSKA. The initial stage of animal abuse investigation	99
Олександр КОЛОМОСЦЬ. Механізм реалізації повноважень державної служби фінансового моніторингу України: питання теорії та практики	105
Ростислав ЛЕМЕХА. Історіографія та методологія дослідження митних режимів в Україні	112
Антон ЧУБ. Міжнародні та національні стандарти доступу до публічної інформації	119
Ганна КОРНІЄНКО. Правові аспекти органічного виробництва сільськогосподарської продукції в Україні.....	124

Drept constituțional

UDS 342.56(477)

CONSTITUTIONAL CONSOLIDATION OF THE HUMAN RIGHTS FUNCTION OF THE JUDICIARY IN UKRAINE

Sofiya CHORNA

Judge of the Sykhiv District Court of Lviv

The article is devoted to the study of the constitutional consolidation of the human rights function of the judiciary in Ukraine. It is noted that the judiciary is one of the most effective means of protecting human rights from violations.

It is argued that the judicial form of protection of human rights and freedoms is best suited to the full, comprehensive and objective identification of the facts of the case, the causes of the offenses and the establishment of the objective truth.

It is proved that in the legislation of Ukraine the human rights function of the judiciary is enshrined through the constitutional consolidation of guarantees of judicial protection of human rights and freedoms. The normative basis for consolidating the human rights function of the judiciary in Ukraine is the Constitution, which enshrines fundamental human rights and freedoms, guarantees of their implementation and a list of legal remedies.

Keywords: *judiciary, functions of the judiciary, law enforcement function, human rights, human freedoms, judicial protection, guarantees of judicial protection, justice, access to justice.*

КОНСТИТУЦІЙНЕ ЗАКРІПЛЕННЯ ПРАВОЗАХИСНОЇ ФУНКЦІЇ СУДОВОЇ ВЛАДИ В УКРАЇНІ

Софія ЧОРНА

Суддя Сихівського районного суду міста Львова

Стаття присвячена дослідженню конституційного закріплення правозахисної функції судової влади в Україні. Зазначено, що діяльність судової влади є одним з найефективніших засобів захисту прав людини і громадянина від порушень.

Стверджується, що судова форма захисту прав і свобод людини є найбільш пристосованою до повного, всебічного та об'єктивного виявлення фактичних обставин справи, причин правопорушень та встановлення об'єктивної істини.

Доведено, що в законодавстві України правозахисна функція судової влади закріплена через конституційне закріплення гарантій судового захисту прав і свобод людини. Нормативною основою закріплення правозахисної функції судової влади в Україні є Конституція, в якій закріплено основні права та свободи людини, гарантії їх здійснення та перелік юридичних засобів захисту.

Ключові слова: *судова влада, функції судової влади, правозахисна функція, права людини, свободи людини, судовий захист, гарантії судового захисту, правосуддя, доступ до правосуддя.*

APROBAREA CONSTITUȚIONALĂ A EXERCITĂRII FUNCȚIEI DREPTURILOR OMULUI DE CĂTRE SISTEMUL JUDICIAR DIN UCRAINA

Articolul este dedicat studiului consolidării constituționale a funcției de protecție a drepturilor omului de către sistemul judiciar din Ucraina. Se observă că sistemul judiciar este unul dintre cele mai eficiente mijloace de protecție a drepturilor omului împotriva încălcărilor.

Se susține că forma judiciară de protecție a drepturilor și libertăților omului este cea mai potrivită pentru identificarea completă, cuprinzătoare și obiectivă a faptelor, cauzele infracțiunilor și stabilirea adevărului obiectiv.

Baza normativă pentru consolidarea funcției drepturilor omului din sistemul judiciar din Ucraina este Constituția, care consacră drepturile și libertățile fundamentale ale omului, garanțiile aplicării lor și o listă de căi de atac legale.

Cuvinte-cheie: *sistemul judiciar, funcțiile sistemului judiciar, funcția de aplicare a legii, drepturile omului, libertățile omului, protecția judiciară, garanțiile protecției judiciare, justiția, accesul la justiție.*

Introduction. The Constitution of Ukraine proclaimed man, his life and health, honor and dignity, inviolability and security as the highest social value in Ukraine, enshrined a wide range of rights and

freedoms, and imposed a duty to guarantee, ensure and protect human rights and freedoms on the state (Art. 3 of the Constitution of Ukraine [1]).

In the implementation of this important state

function, all state bodies, without exception, take part, but only the judiciary is endowed with a leading role in the entire human rights mechanism of the state.

Formulation of the problem. The purpose of the article is a scientific and theoretical study of the constitutional consolidation of the human rights function of the judiciary in Ukraine.

Analysis of research and publications. The following Ukrainian scholars have dealt with the problems of the functioning of the judiciary in the field of ensuring the implementation of constitutional human rights and freedoms and protection in case of their violation: V. Boyko, V. Bryntsev, V. Horodovenko, V. Hryniuk, M. Kovaleva, A. Kolodiy, V. Kravchenko, V. Malyarenko, I. Marochkin, I. Mikhailovska, A. Oliynyk, P. Rabinovych, S. Rabinovych, N. Sibilyova, V. Stefanyuk, M. Khavronyuk, S. Shevchuk, S. Shyshkin and others.

At the same time, the search for ways to improve the activities of courts to protect constitutional human rights and freedoms in Ukraine does not stop and does not lose relevance.

Main body. The judiciary is entrusted with the implementation of a special function – the legal protection of man in society. The right to protection is a component of the subjective right together with the right to one's own actions, as well as the right to demand certain behavior from obligated persons. This right may be exercised both on the initiative of a person in need of protection and on the initiative of authorized state bodies.

The judiciary is one of the most effective means of protecting human and civil rights from violations. Its task is to protect the basic universally recognized human rights and freedoms and to restore justice.

As the Ukrainian scholar I. Marochkin aptly noted, the judiciary has a special role to play in achieving the common goal of the rule of law, which is to curb the most brutal encroachments on the freedom and personal inviolability of man and citizen. Its role in the system of separation of state power is determined by the constitutional powers and social purpose of this branch of state power. The main purpose of the judiciary in society, the author calls the protection of human rights and freedoms and the resolution on the basis of current legislation of conflicts that arise in society [2, p. 29].

The human rights function of the court is reflected in justice, the content of which is to protect the rights, freedoms and interests of the individual. Confirmation of this thesis is the priority task of the court established by the legislator: «The court, administering justice on the basis of the rule of law, ensures everyone the right to a fair trial and respect for other rights and freedoms guaranteed by the Constitution and laws of Ukraine.

provided by the Verkhovna Rada of Ukraine, Article 2 of the Law of Ukraine «On the Judiciary and the Status of Judges» [3].

Justice is a specific type of state activity carried out by the court on the basis of the law in the manner prescribed by it, is to consider and resolve court cases to ensure guaranteed by the Constitution of Ukraine and laws human and civil rights and freedoms, rights and legitimate interests of legal entities and the state, and ends with a judicial decision, which is binding [4, p. 28-29].

In our opinion, justice administered by the courts is the most effective way to protect human and civil rights and freedoms. Judicial protection of human rights and freedoms is the most democratic and best suited to the full, comprehensive and objective identification of the facts of the case, the causes of legal disputes, offenses and the establishment of objective truth. The courts are endowed with all the necessary powers to exercise human rights function.

Justice has a special place in the system of guarantees for the protection of rights, freedoms and legitimate interests, and access to it is an integral part of the right to go to court and a necessary prerequisite for its implementation. Given this, many scholars analyze the right to a fair trial and access to justice in the human rights system. According to Ukrainian scientist O. Ovcharenko, this right belongs to the procedural rights-guarantees enshrined at the national constitutional level, in ensuring which the state is obliged to play a significant role. The role of the state can be both in taking active actions aimed at creating specific mechanisms to ensure this right, and in refraining from taking actions that may create factual and legal obstacles to its implementation [5, p. 52].

The function of protection of human rights and freedoms in Ukraine is exercised by the judiciary primarily through the administration of justice. In this regard, in the science of constitutional law, justice is mainly defined as a legal procedure for the judicial authorities to exercise the functions of protection of human and civil rights and freedoms, consideration and final resolution of criminal, civil, administrative and other cases in accordance with the Constitution and laws of Ukraine.

In the national legislation of Ukraine, the human rights function of the judiciary is enshrined in the constitutional enshrinement of guarantees of judicial protection of human rights and freedoms. Thus, in accordance with Article 55 of the Constitution of Ukraine, everyone is guaranteed the right to appeal in court against decisions, actions or omissions of public authorities, local governments, officials and officials [1]. This right is absolute and no restrictions on the

right to judicial protection are allowed. In this regard, the state is obliged to fulfill both a negative obligation to the person (to refrain from creating procedural obstacles to access to court) and a positive obligation (to ensure proper and effective access to justice).

Despite the fact that the right of access to court is not enshrined at the level of the Constitution of Ukraine in the literal sense, in our opinion, it can and should be spoken of as a right guaranteed by the Basic Law of Ukraine, at least in the context of judicial protection.

This thesis can be confirmed by a systematic analysis of the provisions of constitutional norms, which establish:

- protection of human and civil rights and freedoms by the court, guaranteeing everyone the right to appeal in court against decisions, actions or omissions of public authorities, local governments, officials and officials (p. 1, 2 Art. 55 of the Constitution of Ukraine);

- the right of everyone, after using all national remedies, to apply for protection of their rights and freedoms to the relevant international judicial institutions or to the relevant bodies of international organizations of which Ukraine is a member or participant (p. 4 of Art. 55 of the Constitution of Ukraine);

- belonging to the part of the national legislation of Ukraine of the current international agreements, the consent to the binding nature of which was given by the Verkhovna Rada of Ukraine (p. 1 of Article 9 of the Constitution of Ukraine);

- enshrining in the Constitution of Ukraine the provision that the rights and freedoms of man and citizen are not exhaustive, and therefore their list may be supplemented (p. 1 Art. 22 of the Constitution of Ukraine) [1].

The content of the right to judicial protection is revealed through its elements. A systematic analysis of the provisions of the Constitution of Ukraine reveals a number of norms that enshrine the right to go to court in some cases:

- the right to appeal in court against decisions, actions or omissions of public authorities, local governments and officials (p. 2 Art. 55 of the Constitution of Ukraine);

- the right to appeal at any time in court against his detention (p. 5 Art. 29 of the Constitution of Ukraine);

- judicial protection of the right to refute inaccurate information about oneself and one's family members and the right to demand the seizure of any information, as well as the right to compensation for material and moral damage caused by the collection, storage, use and dissemination of such inaccurate information. (p. 4 Art. 32 Constitution of Ukraine) [1].

As we can see, in this case it is not a question of the right to judicial protection as such, as the specified

provisions are subject to application in specifically defined legal relations. There is an opinion that the recognition of the principle of direct effect of the Constitution of Ukraine can be considered as a form of consolidating the right to judicial protection [6, p. 7].

Part 3 of Article 8 of the Basic Law provides that recourse to the court to protect the constitutional rights and freedoms of man and citizen is guaranteed directly on the basis of the Constitution of Ukraine. However, this provision cannot be considered as securing the right to judicial protection, because, firstly, the right to go to court is only one of the elements of the right to judicial protection, and secondly, part 2 of Article 8 guarantees the right to go to court only on the basis of the Constitution of Ukraine itself. In addition, the Constitution contains a number of articles that require a court decision to restrict a certain right. Thus, in accordance with Part 2 of Article 29 of the Constitution of Ukraine, no one may be arrested or detained except by a reasoned court decision and only on the grounds and in the manner prescribed by law.

According to P. 2 Art. 30 of the Constitution, a reasoned court decision is also required in the event of entry into a home or other property of a person, conducting an inspection or search in them. This provision is a guarantee of ensuring the inviolability of everyone's home, which is enshrined in Part 1 of Article 30 of the Basic Law [1].

Part 3 of Article 47 of the Constitution of Ukraine establishes that no one may be forcibly deprived of housing other than on the basis of a law by a court decision. The principle of inviolability of the right of private property enshrined in p. 4 Art. 41 of the Constitution of Ukraine is ensured, inter alia, by the constitutional requirement of Part 6 of the same Article on the possibility of confiscation of property only by court decision in cases, scope and procedure established by law. The Constitution of Ukraine also requires a court decision to restrict certain political rights. Thus, in accordance with p. 4 of Art. 37 of the Constitution of Ukraine, the prohibition of the activities of associations of citizens is carried out only in court.

Part 2 of Article 39 of the Basic Law stipulates that restrictions on the exercise of the right of citizens to assemble peacefully, without weapons, and to hold gatherings, rallies, marches and demonstrations may be imposed by a court in accordance with the law and only in the interests of national security and public order, to protect the health of the population or to protect the rights and freedoms of others. The provision of P. 1 Art. 62 of the Constitution of Ukraine should be considered separately, according to which a person is presumed innocent of committing a crime and cannot be subjected to criminal punishment until his guilt is

legally proven and established by a court conviction (principle of presumption of innocence) [1].

According to the legal position of the Constitutional Court of Ukraine set out in the Decision on the jurisdiction of acts on appointment or dismissal of officials of May 7, 2002 № 8-рп / 2002, judicial protection of human and civil rights and freedoms should be considered as a type of state protection and freedoms of man and citizen. And it is the state that assumes such an obligation in accordance with the second part of Article 55 of the Constitution of Ukraine. The right to judicial protection also provides specific guarantees for the effective restoration of rights through the administration of justice. The lack of such a possibility limits this right. And according to the content of the second part of Article 64 of the Constitution of Ukraine, the right to judicial protection cannot be limited even in a state of war or emergency (§ 14 p. 3 of the Decision of the Constitutional Court of Ukraine [7]).

In other Decision of Constitutional Court of Ukraine from April, 12 in 2012 № 9-рп/2012 in business about equality of parties of trial it is marked: "Nobody can limit in a right on access to the justice that embraces possibility of person to initiate a judicial trial and accept the direct participating in a trial, or confined such right" (p. 2.3 an explain part of Decision of Constitutional Court of Ukraine [8]).

In the context of maintenance of the article of a 55 Constitution of Ukraine Constitutional Court accepted the row of other decisions on questions realization of right citizens on access in a court and justice. In particular, it follows to remember Decision from November, 25 in 1997 № 6-3п in relation to the appeal of citizen H.P. Dzyuba in relation to a right on an appeal in the court of wrong acts of public servant Constitutional Court confirms a constitutional right each on a direct address to the court (point 1 operative part of a resolution of Constitutional Court of Ukraine) [9].

In Decision of Constitutional Court of Ukraine from December, 25 in 1997 № 9-3п on the basis of appeal of habitants of city Zhovti Vody specified: «Refuse to the court in the acceptance of lawsuit and other statements or complaints that answer the set law to the requirements is violation of right of judicial defence, that in accordance with a century 64 Constitutions of Ukraine can not limit» (point 2 operative part of a resolution of Constitutional Court of Ukraine [10]).

It is necessary to underline that a question of availability to the justice is extraordinarily actual and today, in fact his decision needs the acceptance of measures of organizational character, and also material, financial providing, decision of other important

questions in the field of realization of judicial reform.

Thus, availability of justice one of pre-conditions of claim of judicial branch of power as effective and proper mechanism of protection of rights and freedoms of man. The problem of availability of justice is not limited to the separate state, but also attracts attention international association, that is why it is possible to talk about internationalization of standards in industry of the judicial system. International law acts envisage a right on a just court and access in a court as his necessary element, underlining such properties of court next to it, as independence, impartiality and legality (Art. 6 European convention of human rights 1950 [11]). Reference to the duty of the state to provide to the person real, but not formal access in a court contained in the row of decisions of the European Court on human rights, and also recommendations and resolutions of Committee of ministers of Council of Europe.

It is important for the administration of justice, and therefore for the exercise of the human rights function of the judiciary, that the Basic Law of Ukraine enshrines the principle of the rule of law: «The Constitution of Ukraine has the highest legal force. Laws and other normative legal acts are adopted on the basis of the Constitution of Ukraine and must comply with it. Appeal to the court to protect the constitutional rights and freedoms of man and citizen directly on the basis of the Constitution of Ukraine is guaranteed» (p. 2 Art. 8 of the Constitution of Ukraine); «The norms of the Constitution of Ukraine are the norms of direct action. Appeal to the court to protect the constitutional rights and freedoms of man and citizen directly on the basis of the Constitution of Ukraine is guaranteed» (p. 2 Art. 8 of the Constitution of Ukraine) [1].

Analyzing the requirements of the rule of law and the rule of law enshrined in the Constitution, the famous Ukrainian scholar M. Kozyubra noted that the provisions of the Basic Law recorded the vast majority of such requirements, including the requirement of «impossibility to refuse justice» (p. 2 Art. 55, p. 2 Art. 124, etc.) [12, p. 6].

The Resolution of the Plenum of the Supreme Court of Ukraine «On the Application of the Constitution of Ukraine in the Administration of Justice» of October 1, 1996 № 9 clarifies that «based on the principle of the rule of law and the Constitution to protect these rights and freedoms from any encroachment by ensuring timely and high-quality consideration of specific cases» (§ 2, it. 1). Paragraph 2 states that «... judicial decisions must be based on the Constitution, as well as on current legislation that does not contradict it» [13].

According to S. Lunin, the essential rights to a judicially protected situation lie in the fact that it is

related to the legal status enshrined and guaranteed by the Constitution of Ukraine, using the legal norms of citizens in the political, economic and social spheres. The citizen's right to protected can be exercised fully to the official body, which remains, after the judicial system is created due to the fact that there are more truthful and legitimate employees of citizens and legal entities. The right concept of the protected is complex and contains in its basic elements of justice, it is necessary:

1) the possibility of a person to apply to the court with a request to protect his / her violated right;

2) the judiciary, administering justice in an appropriate form, thus exercises its functions;

3) the right to administer justice belongs only to the judiciary, as the assignment of judicial functions by someone else, as well as the delegation of judicial functions, is not allowed;

4) the need for legal and factual justification in court of the stated requirement through the implementation of constitutional and legislative norms on adversarial proceedings [14, p. 10].

Thus, it can be concluded that the right to judicial protection is a complex legal category, which means that any person has the opportunity on the basis of current procedural law to seek protection of their violated rights, freedoms and legitimate interests of the judiciary.

According to Article 124 of the Constitution of Ukraine «Justice in Ukraine is administered exclusively by courts. Delegation of court functions, as well as assignment of these functions to other bodies or officials is not allowed. The jurisdiction of the courts extends to any legal dispute and any criminal charge. In cases provided by law, the courts also consider other cases» [1].

Conclusions. In the list of all functions of the judiciary, the human rights function is a priority, which is explained by the following arguments: first, it is the implementation of this function associated with the separation of the judiciary in the system of state mechanism, which has a balancing and stabilizing role; secondly, other functions of the judiciary are derived from it, secondary functions.

Judicial protection is the highest and most effective form of protection of subjective rights, freedoms and interests, which provides each person with maximum procedural guarantees. Therefore, the right to judicial protection is a means of ensuring the legal possibility of a person to apply to the judiciary for protection in order to restore the violated right, take measures to prevent such violations in the future and bring offenders to justice.

The normative basis for consolidating the

human rights function of the judiciary in Ukraine is the Constitution of Ukraine, which enshrines the fundamental rights and freedoms of man and citizen, guarantees of their implementation and protection, as well as a list of legal remedies for human rights and freedoms, the use of which should ensure recovery in the event of their violation.

References

1. Конституція України: прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 жовтня 1996 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>.
2. Судова влада: монографія / І.Є. Марочкін та ін.; за заг. ред. І.Є. Марочкіна. Харків: Право, 2015. 792 с.
3. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 02 червня 2016 р. №1402-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19>.
4. Судові та правоохоронні органи України: навчальний посібник / М.В. Ковалів та ін. Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2016. 388 с.
5. Овчаренко О. М. Доступність правосуддя та гарантії його реалізації: Монографія. Х.: Право, 2008. 304 с.
6. Оніщук М. Верховенство Конституції України як засадничий принцип правової держави. *Віче*. 2010. №18. С. 6–9.
7. Рішення Конституційного Суду України у справі щодо підвідомчості актів про призначення або звільнення посадових осіб від 7 травня 2002 р. № 8-рп/2002. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v008p710-02#Text>.
8. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням громадянина Трояна Антона Павловича щодо офіційного тлумачення положень статті 24 Конституції України (справа про рівність сторін судового процесу) від 12 квітня 2012 р. № 9-рп/2012. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v009p710-12#Text>.
9. Рішення Конституційного Суду України у справі громадянки Дзюби Г.П. щодо права на оскарження в суді неправомірних дій посадової особи від 25 листопада 1997 р. № 6-зп. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v006p710-97#Text>.
10. Рішення Конституційного Суду України у справі за зверненням жителів міста Жовті Води від 25 грудня 1997 р. № 9-зп. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v009p710-97#Text>.
11. Конвенція про захист прав і основоположних свобод людини від 4 листопада 1950 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text.
12. Козюбра М.І. Принципи верховенства права і правової держави: єдність основних вимог. *Наукові записки Національного університету «Києво-Могилянська академія». Юридичні науки*. 2007. Том. 64. С. 3–9.
13. Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 1 жовтня 1996 р. № 9. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0009700-96#Text>.
14. Лунін С.В. Принцип змагальності сторін як гарантія ефективного судового захисту. *Часопис Академії адвокатури України*. 2011. № 10 (1). С. 10–17.

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR
CHORNA Sofiya Zinoviivna,
Judge of the Sykhiv District Court of Lviv;

ІНФОРМАЦІЯ ПРО АВТОРА
ЧОРНА Софія Зіновіївна,
суддя Сихівського районного суду міста Львова;
cornas1279@gmail.com

Drept internațional

УДК 347.44(478)

ACTUAL ASPECT, CONTRACTUAL ESSENCE AND THE NEED FOR LEGAL SECURITY OF KNOW-HOW PRODUCTION CONFIDENTIALITY IN THE REPUBLIC OF MOLDOVA

Ольга ТАТАР

Доктор права, преподаватель кафедры Частного права Комратского государственного университета
Арсен АХМЕДОВ

Кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия»

На данный момент картина регулирования передачи know-how представлена в виде ограниченного количества норм, хаотично разбросанных в нормативных актах, которые регламентируют know-how. Это прослеживается в тот момент, когда масштабы распространения know-how столь значимы для всей мировой экономики. Все изложенное выше наталкивает на мысль, что включение новых положений относительно know-how в ГК РМ, а также предложение отдельных разработок по регулированию know-how базируется на существующей практике в РМ, а также на имплементации зарубежного опыта в данной сфере. Однако, уместен также тот факт, что сопоставление нормативной базы РМ с зарубежной, путем ее обновления и дополнения должны базироваться на общих началах договорного и обязательственного права в целом.

Ключевые слова: договорная сущность, секрет производства, инновация, специфика, конфиденциальная информация.

Olga TATAR

Doctor of law, Lecturer at the Department of Private Law, Comrat State University

Arsen AKHMEDOV

Candidate of Legal Sciences, Associate Professor, Associate Professor of the Department of Civil Law of the Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education "Saratov State Law Academy"

At the moment, the picture of know-how transfer regulation is presented in the form of a limited number of norms, chaotically scattered in the normative acts that regulate know-how. This can be traced at a time when the scale of the spread of know-how is so significant for the entire world economy. All of the above suggests that the inclusion of new provisions regarding know-how in the Civil Code of the Republic of Moldova, as well as the proposal of separate developments for the regulation of know-how is based on the existing practice in the Republic of Moldova, as well as on the implementation of foreign experience in this area. However, it is also appropriate that the comparison of the regulatory framework of the Republic of Moldova with the foreign one, by updating and supplementing it, should be based on the general principles of contractual and contractual law in general.

Keywords: contractual essence, production secret, innovation, specificity, confidential information.

Today, there are a lot of all kinds of terms that would make it possible to single out information that contains practical value, confidentiality, secret, a kind of secret, the disclosure of which will cause significant damage to the owner of this information. In this regard, the owner of the classified information resorts to all sorts of tricks in order to prevent this information from being received by third parties.

Know-how is a kind of new, innovative, remaining unknown at the request of its owner information, so that ultimately, in no case will it be made public. The data that have entered the public domain cannot be regarded as protected. In a way, they must be new since the lack of novelty is an indicator of their publicity.

The object of know-how can be any kind of knowledge including legal, economic, technical and mana-

gerial. To reveal the specifics of know-how as such, I would like to study the nature of this data, its essence and purpose. To do this, let us turn our attention to the nature, origin, specifics of the regulation of this kind of information by the legislation of the Republic of Moldova and the legislation of foreign countries.

The term “know-how” itself is borrowed from the English term know-how (to know how to do it). This means that the owner of this information developed the technology of this or that production before anyone else, and access to it was not possible, i.e. this kind of information was not available to public.

The most significant sign of the concept of “know-how”, according to V.N. Evdokimova, is considered an element of confidentiality, that is secrecy of such information or documentation. [1, p. 29].

The revealed features of know-how in comparison with other objects of intellectual property made it possible for individual authors to express a contradictory opinion regarding the consolidation of exclusive rights to know-how. They argue that a special regime may be envisaged in relation to a production secret, that is a regime of actual monopoly guaranteed by special protection measures fixed by the legislation on commercial secrecy [2, p. 126-128].

.....Other authors agree in the opinion that the trade secret needs substantial legislative protection. The objects of exclusive rights are the results of intellectual activity, which are directly indicated by the legislator as such and in respect of which the regime of exclusive rights is established [3, p. 197].

Know-how is an important part of intellectual property law. Code of the Republic of Moldova No. 259-XV of 15.07.2004 “On Science and Innovations” [4], art. 38 regulates that: “The object of intellectual property is the result of intellectual activity confirmed by the respective rights of the owner to use it. The objects of intellectual property include: objects of industrial property (inventions, utility models, plant varieties, topographies of integrated circuits, appellations of origin, trademarks and service marks, industrial drawings and models), objects of copyright and related rights (literary works, works of art, science and others, including computer programs and databases), trade secrets (know-how) and others”.

Innovation, secrecy, inaccessibility to third parties and commercial value of the information determine its essence. It is also important that the notion of know-how will not be assigned to the information which directly falls under the right to disclosure established by the legislation. We need restrictive, special mechanisms that will be fixed at the legislative level. However, in addition to the state's protection of the right to know-how, first of all, it is necessary to

be careful oneself and monitor how fully the secrecy regime is observed, since the commercial secret is initially carried out by the owner of this information, and he/she, like no one else, should be interested in keeping it from other persons presented in this case as competitors in relation to the owner, since free access and dissemination of this kind of classified information may negatively affect and lead to adverse consequences for the owner. Failure to comply with reasonable measures aimed at protecting the secrecy of such information will be a consequence of the unreasonableness on the part of the owner and the helplessness of the legislator in this situation, because the rights to know-how are under the protection of the legislation as long as the trade secret is kept secret.

The need to protect the secret of production has arisen in humans since antiquity. Its importance and value was due to many components. For example, the Greeks very zealously guarded the secret of the origin of the Greek fire, the Chinese kept the formula for the origin of silk in the strictest secrecy. For the sake of possessing special and exclusive right for the secret of production, as well as the advantages in the economic sphere, a person is able to take radical measures.

History tells of many cases when owners and manufacturers of unique inventions and new techniques fell victim to their employers or irrepressible competitors. After all, the owner of the secret of production wanted to be confident that third parties did not have access to his innovation. Full information security at the enterprise should be standardized and under full control all year round, in real time, around the clock [5, p. 7]. There are often cases when production is established and we are talking about good profitability of the enterprise, but dishonest workers secretly transfer information about the secret of production to others, for a previously agreed amount of money or pursuing other benefits, which can ultimately result in a disaster for the owner himself. At the same time, it is not possible to foresee the decency, conscientiousness, sincerity of the people being hired and remains beyond the scope of the desired. In this regard, one way or another, the state should guard the interests of the owner of know-how. This kind of information must be of real value, be presented in such a way as to preserve their confidentiality, and also not constitute a state secret. So, according to Part (2) of Art. 1026 of the Civil Code of the Republic of Moldova No. 1107-XV of 06.06.2002 [6] “Confidential is considered information, the confidential nature of which is known or, as one can reasonably assume, should be known for the person receiving it based on the nature of the information or the circumstances under which it was received. In particular, information is confidential if

it constitutes a commercial secret in the sense of the provisions of Part (1) of Art. 2047 of the Civil Code of the Republic of Moldova, namely: “A person who illegally acquired, used or disclosed a commercial secret (violator) is obliged to compensate for property and moral damage caused to an individual or legal entity that legally controls the commercial secret (the owner of the commercial secret), in accordance with the conditions of this part as part of a chapter”. Indeed, according to the legislation, namely part (1) of Article 5 of the Law of the Republic of Moldova No. 171-XIII of 06.07.1994 “On Commercial Secrecy” [7] reads: “Objects of commercial secrets (know-how) are deliberately concealed economic interests and information about various parties and spheres of production, economic, managerial, scientific and technical, financial activities of an economic entity, the protection of which is due to the interests of competition and a possible threat to the economic security of an economic entity».

Foreign legislation also defines this sphere. For instance, Art. 1037 of the Civil Code of the Republic of Kyrgyzstan No. 15 of 08.05.1996 [8] establishes that: “The objects of intellectual property include: results of intellectual activity: works of science, literature and art, performances, phonograms and broadcasts of broadcasting organizations, computer programs and databases, topology of integrated circuits, inventions, utility models, industrial designs, selection achievements, undisclosed information (commercial secret), including production secret (know-how)”, as well as Art. 980 of the Civil Code of the Republic of Belarus No. 218-3 dated 07.12.1998 [9], namely: objects of the right to intellectual property include:

- the results of intellectual creative activity; means of individualization of participants in civil circulation, goods, works or services.

So, how is it possible to keep the know-how secret? For this purpose, there is a regime in production reserving the secrecy of data that have become known to them, the so-called «commercial secret» regime. It should be noted that various kinds of information are classified as commercial secrets, which include, for example, information about financial activities, information about scientific developments, about the system of material and technical support and others [10, p. 63]. According to the Law of the Republic of Moldova No. 171-XIII dated 06.07.1994 «On Commercial Secrets» [7], Art. 1 the legislator draws attention to the fact that the disclosure of information constituting a commercial secret will lead to undesirable consequences, namely, causing damage; and the Code of the Republic of Moldova No. 259-XV dated 15.07.2004 “On Science and Innovations” [4],

Art. 120 stipulates that persons who have the right to this kind of information, in accordance with the concluded agreements, are obliged to maintain confidentiality.

The desire for easy profit by disclosing classified information to third parties exposes the employee as a violator of the law. For example, such persons may be persons to whom information about know-how has been transferred through an agreement concluded between the parties. Due to the fact that there is no legal regulation of such an unnamed agreement as an agreement on the transfer of know-how in the Republic of Moldova, although it is applied in practice, there is a need to regulate this kind of contractual structure, which will legally ensure the protection of the rights of the owner of the know-how by the legislation of the Republic of Moldova.

The legislation of the Republic of Moldova allows the use and transfer of rights, but at the same time without specifying and detailing the process itself, which has a very essential need. For example, the conclusion of an agreement on the transfer of know-how for an agreed fee. However, when concluding a contract for the transfer of know-how, it should be taken into account that if secret information was developed in the conditions of the employee’s work activity, as well as through direct instructions from the employer, then in this case we are talking about official know-how and rights in this case arise from the employer.

What is characteristic of this unnamed type of contract? So, firstly, the mutual consent of the parties, expressed in writing, secondly, there is no need to register this type of agreement, and thirdly, no violation of the confidentiality regime itself after the moment of transfer of these rights. As for the payment of remuneration, whether it be a one-time payment or a certain percentage of the proceeds, the parties determine themselves, but if the deadlines or the procedure for calculating remuneration are violated, there is every reason for the application of sanctions. In practice, there are many problems encountered by the parties concluding such agreements on their own, which can lead to unjustified risks. In order to avoid such risks, it would be more expedient to resort to the services of patent attorneys, who will ensure the proper measures regarding the protection of the owner of know-how.

So, the possibility of contractual transfer of the right to know-how is directly related to the legal owner of the trade secret. In the text of the concluded agreement, the essence of know-how and the specific way of its use are disclosed very thoroughly. Together with the transfer of know-how, all the documentation that will be necessary for use is transferred. In order

to preserve confidentiality, it is appropriate to indicate the degree of responsibility for disclosing know-how in the concluded agreement. It is also important to indicate in the contract what information is considered as the object of those obligations regarding confidentiality and what information can be considered as public knowledge. After all, the provisions regarding the confidentiality of know-how should directly embrace in the contract the information that is secret, and not any kind of knowledge that does not constitute know-how. If a party to the contract violates one of the rules, namely, evades payment of remuneration, which was spelled out in the contract itself, it will lead to the recovery of the damages caused, and in the future, to the termination of the contract itself.

Thus, the specificity of the trade secret is such that, unlike other objects of intellectual property, the exclusive right to know-how arises due to the fulfillment of all the requirements prescribed by the Law of the Republic of Moldova “On Commercial Secrets” [11, p. 61]. It should be noted that the lack of an appropriate approach and inattention to the protection of their interests in the field of intellectual property is a consequence of causing colossal losses to numerous companies and firms, since it is for them that the regime of commercial secrets is the most effective and reliable method of protecting and defending their own interests in the field of intellectual activity. The exercise of the right to know-how is of a civil nature. In this case, the copyright holder has the opportunity, through the concluded agreement on the transfer of know-how, to exclude the unlawful receipt of a production secret by third parties, by means of the fact that the concluded agreement on the transfer of know-how will contain conditions for the secrecy of the information that represents the production secret.

At the moment, the picture of regulation of know-how transfer is presented in the form of a limited number of norms chaotically scattered in the normative acts that regulate know-how. This is evidenced at the time when the scale of the spread of know-how is so significant for the entire world economy. All of the above suggests that the inclusion of new provisions regarding know-how in the Civil Code of the Republic of Moldova, as well as the proposal of separate developments for the regulation of know-how, is based on the existing practice in the Republic of Moldova, as well as on the implementation of foreign experience in this area. However, it is also appropriate that the benchmarking of the regulatory framework of the Republic of Moldova to the foreign one by updating and amending it should be based on the general principles of contract and obligations law as a whole.

Most countries in the world lack a precise legal definition of the term know-how. However, its widespread use and distribution is obvious and ahead of it by decades. Know-how is used in various areas of industry and all modern business activities, which allows one to expand new horizons for investment in various directions, but at the same time requires legal regulation.

Summing up the above we come to the conclusion that modern science, through all transformations in the field of intellectual property, is being modified and at the same time the secret of production itself is transformed into an independent object of contracts, at the same time, expanding the scope of use of know-how in various spheres of economic activity. The problems that have arisen in practice in the field of know-how are explained by insufficient attention on the part of the legislator, as well as the lack of a unified view of the regulation of know-how against the background of those insignificant studies carried out in the Republic of Moldova in such areas.

The procedure for determining the legal protection of know-how is established by the Directive (EU) 2016/943 of the European Parliament and of the Council dated 06/08/2016 [12] “On the protection of undisclosed know-how and commercial information (trade secrets) against their illegal acquisition, use and disclosure”.

It is suggested to implement legal protection at the legal level by a new agreement on the transfer of know-how, where the object of know-how will be covert data, such as: scientific, technical, economic, production data, as well as information not available to third parties. Such a unique possession by the owner of his/her inherent rights can only be secured until they are kept secret. It is the agreement on the transfer of know-how that imposes on the copyright holder an obligation related to the transfer of a unique right to know-how (to the transferee), instead of monetary payments, the procedure for payment of which is prescribed by the agreement, which should also include: the object, the period for transferring of the information, the procedure for transfer of the confidential information, price, purpose of use, methods of use, liability of the parties under the contract, accompanied by compensation for harm caused.

It should be noted that the qualifying conditions of this agreement are: a special object inherent in this agreement, the purposefulness and commercial value of information, price, time, place of transfer and their further secrecy.

Thus, taking into account the need to improve the legislation of the Republic of Moldova with the prospect of further widespread use of the trade secret

through the legislatively enshrined legal protection of the trade secret, which excludes the illegal receipt and use of the trade secret, we propose to supplement the existing system of the named contracts with a type of unnamed contracts, namely, an agreement on transfer of know-how. With the appearance of such an agreement, it will be possible to simplify and at the same time update and supplement the system of agreements in the Republic of Moldova.

The consequence of this will be the establishment of legal protection for know-how and elimination of gaps in this area. In this regard, we propose to complete the Civil Code of the Republic of Moldova in such a way that the conclusion and execution of the agreement on the transfer of know-how would have a legal basis.

Bibliography

1. Evdokimova, V.N. Legal Regulation of Technology Transfer in Relation to Industrial Property Objects: Dissertation of the candidate of legal sciences. Moscow, 2000. 201 p. [citat 07/29/2020]. Disponibil: <https://www.dissercat.com/content/pravovoe-regulirovanie-peredachi-tehnologii-v-otnoshenii-obektov-promyshlennoi-sobstvennost>.
2. Ruzakova, O.A. The System of Contracts on the Creation of the Results of Intellectual Activity and the Disposal of Exclusive Rights: Dissertation of the candidate of legal sciences Moscow, 2007, 497p. [citat 07.30.2020]. Disponibil: <https://www.dissercat.com/content/sistema-dogovorov-o-sozdanii-rezultatov-intellektualnoi-deyatelnosti-i-rasporyazhenii-isklyu>.
3. Mikhailova, Yu.P. The Know-How Transfer Agreement as a Kind of the International Technology Transfer Agreement. In: *Proceedings of the Institute of State and*

Law Russian Academy of Sciences. Moscow: IGP RAS, 2010, No. 6, 279 p. ISSN 2073-4522.

4. Code of the Republic of Moldova No. 259-XV of 15.07.2004 "On Science and Innovations". In: *Official Monitor of the Republic of Moldova*, 2004, nr. 125-129 / 663.
5. Mamaeva, L.N., Kondratyeva, O.A. The Main Directions of Information Security. In: *Information security of regions*. Saratov: Rospechat, 2016, No. 2, 214 p. ISSN 1995-5731.
6. Civil Code of the Republic of Moldova No. 1107-XV dated 06.06.2002. In: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2002, nr. 82-86. Re-published in: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr. 66-75 (6989-6998), din 01.03.2019.
7. Law of the Republic of Moldova No. 171-XIII of 06.07.1994 "On Commercial Secrets" In: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 1994, nr. 13.
8. The Civil Code of the Republic of Kyrgyzstan No. 15 dated 08.05.1996. [citat 07.31.2020]. Disponibil: <http://minjust.gov.kg/ru/content/313>.
9. Civil Code of the Republic of Belarus No. 218-3 dated 07.12.1998. [citat 28.07.2020]. Disponibil: <http://www.pravo.by/document/?guid=3871&p0=hk9800218>.
10. Kolesnik, V.V., Saprunov, S.R. Actual Problems of Protection of Commercial Secrets in the Russian Federation. In: *JURISPRUDENCE "Colloquium-journal"* Warszawa, Polska, 2019, no. 3 (27), 171 p. ISSN 2520-6990.
11. Gavrilin, N.P. Intellectual property. Trade Secret or Trade Secret Mode. In: *Investment appraisal*. Moscow, 2017, No. 1 (5), 163 p. ISSN 2499-9539.
12. Directive (EU) 2016/943 of the European Parliament and of the Council dated 08.06.2016 "On the Protection of Undisclosed Secrets of Production "know-how" and Commercial Information (Trade Secrets) against Their Illegal Acquisition, Use and Disclosure". In: *International Law and International Relations*. Minsk, 2017, No. 2, 204 p. ISSN 2072-0513.

CZU: 341.225.5

ISTORICUL DEZVOLTĂRII LEGISLAȚIEI NAȚIONALE A STATELOR PRIVIND ZONA ECONOMICĂ EXCLUSIVĂ

Maxim BRAILA

Doctorand, Universitatea de Studii Europene din Moldova

Instituția unei zone economice exclusive este rezultatul unui compromis între statele care au căutat să apropie regimurile zonei economice și marea teritorială, pe de o parte, și statele care au susținut menținerea principiului libertății mării înalte. [1]

Ca urmare a unor negocieri laborioase în cadrul celei de-a III-a Conferințe a Națiunilor Unite privind dreptul mării, dispozițiile privind zona economică exclusivă sunt reflectate în partea „Zona economică exclusivă” din Convenția din 1982.

Dat fiind faptul că regimul juridic al zonei economice exclusive este formulat prin Convenția din 1982 în detalii suficiente, problema statutului juridic al zonei economice exclusive rămâne discutabilă în prezent.

Cuvinte-cheie: *stat de coastă, zona economică exclusivă, drepturi suverane, legislație internă a statelor, Convenția din 1982*

HISTORY OF THE DEVELOPMENT OF STATES NATIONAL LEGISLATION REGARDING TO THE EXCLUSIVE ECONOMIC ZONE

Maxim BRAILA

PhD, University of European Studies of Moldova

The establishment of an exclusive economic zone is the result of a compromise between the states that have sought to bring the regimes of the economic zone and the territorial sea on the one hand, and the states that have maintained the principle of high seas freedom. [1]

Following laborious negotiations at the Third United Nations Conference on the Law of the Sea, the provisions on the exclusive economic zone are reflected in the “Exclusive Economic Zone” part of the 1982 Convention.

Despite the fact that the legal regime of the exclusive economic zone is formulated by the 1982 Convention in sufficient detail, the question of the legal status of the exclusive economic zone remains debatable at present.

Keywords: *coastal state, exclusive economic zone, sovereign rights, national law, 1982 Convention.*

ИСТОРИЯ РАЗВИТИЯ НАЦИОНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА СТРАН В ОТНОШЕНИИ ИСКЛЮЧИТЕЛЬНОЙ ЭКОНОМИЧЕСКОЙ ЗОНЫ

Максим БРАИЛА

PhD, Европейский Университет Молдовы

Создание исключительной экономической зоны является результатом компромисса между государствами, стремившимися к сближению режимов экономической зоны и территориального моря, с одной стороны, и государствами, сохранившими принцип свободы открытого моря, с другой. [1]

После кропотливых переговоров на третьей конференции Организации Объединенных Наций по морскому праву положения об исключительной экономической зоне нашли свое отражение в разделе «Исключительная экономическая зона» Конвенции 1982 года.

Несмотря на то, что правовой режим исключительной экономической зоны достаточно подробно сформулирован Конвенцией 1982 года, вопрос о правовом статусе исключительной экономической зоны в настоящее время остается дискуссионным.

Ключевые слова: *прибрежное государство, исключительная экономическая зона, суверенные права, национальное право, Конвенция 1982 года.*

Introducere. Lipsa unui articol specific privind statutul juridic al unei zone economice exclusive în textul Convenției din 1982 a dus la apariția în doctrina dreptului internațional, practic, două puncte de vedere asupra zonei economice exclusive.

Primul dintre ele rezultă din faptul că în zona economică exclusivă statutul mării deschise este păstrat, dar cu anumite excepții în favoarea statului de coastă.

Reprezentanții celui de-al doilea punct de vedere susțin că zona economică exclusivă are un statut ju-

ridic propriu, diferit atât de statutul mării teritoriale, cât și de cel al mării deschise, cu alte cuvinte, zona economică exclusivă este o zonă sui generis.

Scopul acestei cercetări constă în efectuarea unei analize ample a prevederilor legislației interne a statelor cu referire la zona economică exclusivă, întru elucidarea unor concepte specifice de reglementare a acesteia și contradicțiile cu normele stabilite în Convenția din 1982.

În procesul elaborării acestui articol au fost utilizate metodele: logică, analitică, comparativă.

La elaborarea acestui studiu a fost utilizată literatura științifică a specialiștilor de talie internațională în domeniul dreptului internațional, cum este Wegelrin F., Oxman B.H., Savasikov P., Abașidze A., Zapirova.

Conținutul de bază. Una dintre problemele importante este adoptarea de către state sau păstrarea legislației adoptate anterior, ale cărei prevederi nu sunt conforme cu Convenția din 1982.

Este evident că interesele tuturor statelor ar răspunde procesului larg de aliniere a legislației naționale cu prevederile Convenției din 1982, pentru că legea și ordinea în oceane este imposibilă fără o aplicare uniformă a sursei principale a obiceiurilor maritime internaționale. În această privință, în rezoluția Adunării Generale a ONU din 14 martie 2008 A/62/215 („Oceane și legea mării” se conține un apel către state privind necesitatea de a-și alinia legislația cu dispozițiile Convenției din 1982, precum și aplicarea corespunzătoare a acestor dispoziții la zona economică exclusivă și proclamarea libertății de navigație, libertății de zbor, libertății de a pune cabluri și conducte. Astfel, se atestă relația strânsă din părțile U și 4.VII din Convenția din 1982, care, la rândul său, are un impact semnificativ asupra determinării statutului juridic al unui spațiu marit.

În același timp, trebuie recunoscut faptul că atribuirea unor astfel de puteri largi statului de coastă în zona economică exclusivă, inclusiv adoptarea de acte legislative, nu permite să vorbim despre zona economică exclusivă ca parte a mării în sensul obișnuit.

Statul de coastă din zona economică exclusivă deține drepturi suverane în scopul explorării și dezvoltării, precum și pentru conservarea resurselor naturale din această zonă. Existența acestor drepturi înseamnă că niciun stat nu poate conduce explorarea și dezvoltarea resurselor naturale și nici nu poate fi conservat fără acordul statului de coastă.

În plus, față de drepturile suverane, statul de coastă din zona economică exclusivă are competență și asupra creării și utilizării de insule artificiale, instalații și structuri, cercetare științifică marină și protecția și conservarea mediului marin.

Domaniul de aplicare și limitele drepturilor suverane și jurisdicția unui stat de coastă din zona economică exclusivă sunt clar stabilite și limitate prin Convenția din 1982.

În ciuda acestui fapt, legile unor state costiere cu privire la drepturile și jurisdicțiile suverane conțin dispoziții care nu corespund cerințelor Convenției din 1982.

O îndepărtare semnificativă de la prevederile acestui tratat internațional este instituirea de către unele state de coastă pentru încălcarea legilor și reglementărilor lor privind pescuitul în zona economică exclusivă, măsuri de răspundere precum închisoarea (legile Portugaliei (1977), Tanzania (1989, 1998), Sierra Leone (1996), Samoa (1999) etc.).

În conformitate cu articolul 73 alineatul 3 din Convenția din 1982, sancțiunile impuse de un stat de coastă pentru încălcarea legilor și reglementărilor în domeniul pescuitului în zona economică exclusivă nu pot induce la închisoare, dacă nu există un acord al statelor în cauză dimpotrivă sau orice altă formă de pedeapsă personală.

În conformitate cu articolul 58 din Convenția din 1982, într-o zonă economică exclusivă, toate statele, sub rezerva respectării dispozițiilor Convenției din 1982, folosesc libertățile de navigație și zbor menționate la articolul 87, punerea cablurilor și conductelor submarine, precum și a altor legi din punctul de vedere al dreptului internațional, utilizările mării legate de aceste libertăți.

Prezența în zona economică exclusivă a unei libertăți atât de importante în marea liberă, precum libertatea de navigație este o garanție importantă pentru transportul internațional împotriva restricțiilor nejustificate.

Organizația Maritimă Internațională (OMI) este o agenție specializată a Organizației Națiunilor Unite, care este responsabilă de remedierea conflictelor statelor riverane în legătură cu exercitarea drepturilor și jurisdicției suverane a acestora din urmă.

Problema drepturilor și obligațiilor altor state din zona economică exclusivă continuă să fie foarte acută, mai ales pentru că legislația națională conține dispoziții care nu respectă articolul 58 din Convenția din 1982, în principal, cu privire la exercitarea libertății de navigație.

De exemplu, statele membre de coastă din legislația lor asigură dreptul de trecere pașnică în zona economică exclusivă pentru navele statelor străine, ceea ce reprezintă o încălcare gravă a dispozițiilor articolului 58 din Convenția din 1982 care instituie libertatea de navigație în zonă. Mai mult, dreptul de trecere pașnică este un element integrant al regimului juridic al mării teritoriale.

Sunt cunoscute și alte măsuri ale statelor de coastă care vizează restricționarea transportului maritim în zona economică exclusivă. Acestea includ, în special, cerința de a obține permisiunea prealabilă (și, în unele cazuri, interdicția) de a trece prin zona economică exclusivă pentru navele care transportă deșeuri radioactive sau alte substanțe dăunătoare sănătății umane.

În perioada modernă, o frică bine întemeiată din partea comunității internaționale este cauzată de instituirea „Zona de identificare marină” de 1000 de mile, care cuprinde spațiile din zona economică exclusivă a statului de coastă, precum și din marea liberă. [2]

O astfel de măsură, în special, a fost introdusă de Guvernul Australiei în 2004 pentru a asigura securitatea maritimă și include, printre altele, o cerință că autoritățile costiere au dreptul de a solicita informații exacte (operaționale) despre o navă care face tranzit prin zona economică exclusivă. [1]

În istoria dezvoltării legislației ruse (anterior sovietică până la începutul anilor 90 ai secolului al XX-lea) asupra zonei economice exclusive, în opinia mea, se pot distinge trei etape.

Perioada din 1976 până în 1978 aparține primei etape; la a doua etapă se referă perioada din 1984 până la începutul anilor 90; și la a treia etapă - perioada din 1998 - până în prezent.

La mijlocul anilor 70 ai secolului al XX-lea, în legătură cu adoptarea de către statele costiere a unor acte unilaterale care vizează extinderea „drepturilor lor suverane”, iar în unele cazuri, de asemenea, „suveranitate” la resursele naturale ale vastelor spații maritime adiacente teritoriului acestor state, au fost luate măsuri în URSS pentru protejarea peștilor și alte resurse vii din zonele marine de coastă, în principal, în Marea Barents și Orientul Îndepărtat. Acestea au fost întreprinse din cauza amenințării unei mișcări masive către aceste zone pentru pescuit. [2]

Cel mai important din grupul de acte juridice dezvoltate în URSS în 1976-1978 a fost Decretul prezidiului Sovietului Suprem al URSS din 10 decembrie 1976 nr. 4851-XI „Cu privire la măsurile temporare pentru conservarea resurselor vii și reglementarea pescuitului în zonele marine adiacente coastei URSS”, ale cărui dispoziții din articolul 1 au stabilit drepturile suverane ale Uniunii asupra peștilor și a altor resurse vii ale spațiului maritim de 200 de mile de coastă, în vederea explorării, dezvoltării, conservării acestora. Recoltarea resurselor vii de către persoane juridice străine și persoane fizice s-a efectuat numai pe baza unor acorduri sau alte aranjamente între URSS și statele străine.

Caracterul provizoriu al Decretului a fost subliniat atât în numele său, cât și în text, care afirma că acesta a fost adoptat pentru a proteja „interesele statului so-

vietic ...” și că dispozițiile sale „vor rămâne în vigoare până la adoptarea noilor acorduri”.

Trebuie menționat că, spre deosebire de actele legislative ale unor state costiere din acea vreme (la momentul adoptării decretului), dispozițiile decretului erau în deplină conformitate cu acordurile deja încheiate la acea dată în cadrul celei de a III-a Conferințe a ONU privind dreptul mării. [3]

Deci, de exemplu, Decretul nu a instituit „suveranitate”, ci „drepturi suverane” asupra resurselor vii ale unui spațiu marin de 200 de mile, socotit de la linia de bază, drept „ape teritoriale”; în plus, ca pedeapsă pentru încălcarea procedurilor de pescuit de către străini în zona de 200 de mile, nu a fost o condamnare la închisoare, ci o amendă. [1]

Conform Convenției privind dreptul mării din 1982, platforma continentală este determinată luând în considerare configurația fundului marin, iar limita exterioară a acesteia este stabilită în funcție de limita externă a marjei subacvatice a continentului. [3]

Limita exterioară a raftului continental nu poate fi la mai mult de 100 de mile nautice față de izobatul de 2500 de metri (linii de adâncimi egale) și, în orice caz, nu trebuie să fie mai departe de 350 de mile nautice de la linia de bază, de unde se măsoară lățimea mării teritoriale.

Conform art. 77 din Convenția 1982 stabilește că un stat de coastă exercită drepturi suverane asupra raftului continental în scopul explorării și dezvoltării resurselor sale naturale. [4]

Aceste drepturi sunt exclusive deoarece, chiar dacă statul costier nu face acest lucru, nimeni nu poate face acest lucru fără acordul statului costier.

Un interes științific și practic special este studiul delimitării în strâmtoarele internaționale. Hyde Ch și Oppenheim L. au scris despre această problemă, dar, între timp, o nouă practică contractuală se conturează: acordul din 1973 dintre Singapore și Indonezia privind delimitarea strâmtoării din Singapore; acordul din 1976 dintre Sri Lanka și India privind delimitarea în Golful Polk; Acordul din 1979 între Thailanda și Malaezia privind delimitarea Strâmtoării Malacca; Australia - Papua Noua Guinee în strâmtoarea Torres din Oceanul Pacific; Argentina - Chile în canalul Beagle; SUA - Canada (Marea Britanie) în strâmtoarea Juan de Fuca.

Este important să comparăm tratatele privind delimitarea platformei continentale și a mării teritoriale încheiate după intrarea în vigoare a Convenției ONU privind dreptul mării din 1982 cu cele care au avut loc în baza Convențiilor de la Geneva din 1958 privind dreptul mării.

De asemenea, este necesar să se țină seama de aplicarea dreptului internațional cutumiar în decizi-

ile Curții Internaționale de Justiție a Națiunilor Unite privind delimitarea spațiilor maritime.

Prin urmare, zona economică exclusivă ar trebui considerată ca o regiune oceanică, care „trebuie păstrată în scopuri pașnice”. [5]

Statul de coastă are dreptul exclusiv de a construi, autoriza și regla construcția, opera și utiliza insule, structurile naturale și structurile artificiale, inclusiv jurisdicția în ceea ce privește aspectele vamale, financiare, sanitare, de protecție și legi de imigrare.

Ar trebui să se acorde atenție cuvenită problemelor de navigație.

Conflicte care rezultă din eșecul acordării drepturilor sau acordului, privind jurisdicția unui stat de coastă sau definirea zonelor guvernate de „libertatea mărilor” trebuie să se decidă pe baza justiției și în lumina tuturor circumstanțelor relevante în timp ce cazurile nereglementate de prezentul acord continuă să fie guvernate de regulile și principiile dreptului internațional general. [6]

Decizia Curții Internaționale de Justiție a Națiunilor Unite privind CABG din Marea Nordului din 1969 a adus o contribuție semnificativă la înțelegerea naturii și definiției KS.

Curtea a descris principiul continuității naturale a terenurilor ca fiind o idee mai fundamentală decât apropierea coastei.

Mai mult, Curtea Internațională de Justiție a dezvoltat, de fapt, un cuprinzător sistem de principii și norme ale unei internaționale comune și drepturile de a delimita limitele KS, care diferă de principiile stabilite în convenție.

Având în vedere politizarea extremă a acestei probleme, este extrem de dificil de a desemna singura soluție corectă.

Din punctul de vedere al mai multor experți, este evident că activitatea navală din ZEE este inacceptabilă atunci când împiedică realizarea drepturilor legale ale unui stat de coastă în zone de exploatare și dezvoltare a resurselor ZEE, transport maritim sau aceeași protecție a mediului marin.

O situație aparte se dezvoltă în jurul continentului raft al Antarcticii, Australia în 2004, solicitând extinderea zonei raftului său continental, inclusă în propria ei pretenție față de fundul maritim adiacent continentului polar.

Marea Britanie, în cererea sa adresată Comisiei, la granițele raftului continental în raport cu insula Renașterea își rezervă dreptul de a trimite depuneri cu privire la Antarctica oricând este convenabil pentru aceasta.

Reprezentanții din Argentina au inclus o cerere la raftul Antarctica. Guvernul chilian în date preliminare privind raftul său continental ia în considerare

„Teritoriul Antarctic chilian”. Dat fiind faptul că articolul 4 din Tratatul antarctic din 1959 nu recunoaște orice cerere cu privire la teritoriile situate în sfera de aplicare a acestui acord, aceste revendicări cauzează opoziție legală față de alți participanți la sistem.

În conformitate cu Convenția din 1982 în afara Raftului continentului este zona internațională (zona).

Zona și resursele sale sunt declarate „moștenirea comună a omenirii” (VLF), iar niciun stat nu poate revendica suveranitatea sau drepturi suverane în legătură cu orice parte sau resursele acesteia (articolele 136-137).

Modul VLF a devenit inovația legală introdusă de Convenția din 1982, un fel de „Antiteză legală”, în care două tradiționale principii - principiul suveranității și principiul „proprietății comune” (res communis) - au fost excluse din utilizare în legătură cu activitățile din zonă pentru că acestea erau subordonate tuturor statelor (articolul 140).

Această circumstanță a devenit unul dintre motivele principale prin care Statele Unite au refuzat să adere la Convenția din 1982.

Președintele Ronald Reagan și-a expus prevederile după cum urmează: dezvoltarea resurselor de adâncime contrazic intereselor și principiilor statelor industrializate.

Unele țări și-au dezvoltat propria legislație națională în domeniul dezvoltării resurselor minerale din partea de jos și intestinele oceanelor dincolo de zonele de jurisdicție națională - statele de coastă: Marea Britanie (1981); Italia (1985); URSS (1982); Franța (1981); Germania (1982); Japonia (1982).

În 1984 8 state (Belgia, Marea Britanie, Olanda, Italia, SUA, Franța, Germania, Japonia) au încheiat un acord între ei privind dezvoltarea resurselor de apă adâncă din fundul oceanului.

Drept urmare, în 1990, a fost lansat un proces în cadrul ONU, noi consultări, care au dus la dezvoltarea și adoptarea în 1994 a unui nou acord, ceea ce semnificativ a modificat secțiunea XI a Convenției din 1982.

Autoritatea a fost lipsită de drepturi pentru a limita producția de resurse din zonă pentru a preveni prăbușirea economiei statelor în curs de dezvoltare; obligația de transfer de tehnologie de la țările dezvoltate la cele în curs de dezvoltare; taxa pentru considerarea unei cereri a fost redusă de la 500 de mii de dolari SUA la 250 mii; obligațiile financiare ale statelor dezvoltatoare au fost anulate - de exemplu, o taxă fixă anuală de 1 milion USD.

Drept urmare, Acordul din 1994 a condus la un audit al acestui regim în ceea ce privește dezvoltarea resurselor zonei care a fost inițial introdusă în cadrul

Convenției din 1982, în favoarea dezvoltării economice a țărilor industriale.

Mai mult, dispozițiile de bază ale Convenției în ceea ce ține de utilizarea pașnică a zonei, imposibilitatea de extindere a jurisdicției la resursele zonei – au rămas intacte.

În 2004, guvernul australian a anunțat introducerea unei zone de identificare maritimă de 1.000 de mile pe întreaga coastă a țării. Înființarea unei astfel de zone a afectat spațiile marine cu diverse regimuri juridice internaționale, inclusiv zona economică exclusivă din Australia.

Această măsură, în special, potrivit oficialilor australieni, a fost introdusă pentru a asigura siguranța maritimă și conține, printre altele, următoarea cerință, o solicitare a autorităților costiere pentru informații exacte despre nava care face trecerea (în tranzit) prin Zona economică exclusivă.

Astfel de măsuri unilaterale nu respectă prevederile Convenției din 1982, întrucât tratatul internațional nu prevede posibilitatea statului de coastă de a stabili măsuri de această natură în astfel de spații marine vaste, inclusiv în oceane și care nu sunt supuse suveranității australiene.

În unele cazuri, este necesară o notificare prealabilă sau primirea notificării de intrare în zonă, precum și pentru navele angajate în transportul de mărfuri (inclusiv navele de pescuit) și pentru navele de război (de exemplu, legile din Brazilia, Uruguay, Haiti, Chile, Franța).

În 2003, o lege a fost adoptată în temeiul căreia autoritățile franceze au dreptul să rețină navele cisterne care descarcă apa de balast la 90 de mile de coasta mediteraneană a țării. Ca urmare a nerespectării acestor reguli, persoana care a efectuat acesta poate fi condamnată la închisoare. Fixarea unor astfel de dispoziții în legislația națională, este incompatibilă cu articolul 230 alineatul 1 din Convenția din 1982, potrivit căreia se pot aplica numai amenzi monetare pentru încălcarea prevederilor legislației naționale, a normelor și standardelor pentru prevenirea, reducerea și controlul poluării mediului marin internațional, comise de către navele străine dincolo de marea teritorială.

Măsurile care vizează consolidarea politicii de prevenire a poluării mării din nave sunt adoptate de țările membre ale Uniunii Europene în cadrul politicii generale în curs de aplicare de Uniune. Cu toate acestea, o analiză a actelor relevante ale Uniunii Europene (Directiva 2005/35 / CE a Parlamentului European și a Consiliului Uniunii Europene din 7 Februarie 2005 privind poluarea din nave și impunerea de sancțiuni

pentru încălcări, Decizia-cadru 2005/667 / JAI a Consiliului Uniunii Europene din 12 iulie 2005 privind consolidarea măsurilor de răspundere pentru încălcarea legilor privind poluarea din nave) arată că aceste acte au fost adoptate, în general, ținând cont de prevederile Convenției internaționale pentru prevenirea poluării marine din navele din 1973, modificată prin Protocolul din 1978 (MARPOL 73/78), și Convenția din 1982.

Concluzie. Statutul zonei economice exclusive rămâne discutabil până în prezent ținând cont că o parte a prevederilor legislațiilor interne ale statelor contrazic prevederile Convenției din 1982. Astfel nu putem vorbi despre o practică uniformizată în ceea ce privește zona economică exclusivă, reieșind din viziunile și conceptele naționale adoptate de către anumite state. Introducerea unui articol specific privind statutul juridic al zonei economice exclusive în textul Convenției din 1982 ar fi o soluție în vederea dezvoltării unui concept unic de definire și delimitare a acesteia, precum și de stabilire a unor drepturi și obligații ale statelor în ceea ce privește ZEE.

Bibliografie

1. Oxman B.H. The International Tribunal for the Law of the Sea. In: Bringing new law to ocean waters. / Ed. Caron D. D., Scheiber H. N. - Leiden (etc.), 2004, 497 p.
2. Wegelrin F. Marine protected areas in the exclusive economic zone: the European union between a rock and hard place // Georgian law review. 2002. N2-3.
3. Саваськов П.В. Международно-правовой режим судоходства в открытом море, включая экономическую зону. В кн.: Актуальные правовые проблемы использования Мирового океана. Сб. научных трудов. / Под ред. Колодкина А.Л., Мусина В.А. - М.: Транспорт, 1986, с.29-42.
4. Абашидзе А.Х., Арсентьев Ю.А., Лазарев М.И. Международное морское право. Теория и практика. Учебное пособие. М.: Изд-во РУДН, 2005, с.22.
5. Зарипова Э.А., Колодкин А.Л. Актуальные правовые проблемы морской исключительной экономической зоны. // Московский журнал международного права. 2004. - № 3.
6. Залогин Б.С., Кузьминская К.С. Мировой океан. М.: АCADEMA, 2001, 192 с.

Maxim BRAILA,
Doctorand,

Membru al Consiliului științific în cadrul
Universității de Studii Europene din Moldova
braila.maxim@gmail.com

Teoria statului și dreptului. Filosofia dreptului

УДК 341.362.1

ЕВОЛЮЦІЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ЮРИСДИКЦІЇ МОРСЬКИХ СУДІВ БРИТАНСЬКОЇ ІМПЕРІЇ (СЕРЕДИНА XVI–СЕРЕДИНА XIX СТОЛІТЬ)

Валерій МАЛИШКО

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри теорії та історії держави і права
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

У статті аналізується еволюційний процес розвитку кримінальної юрисдикції морських судів Британської імперії, що розповсюджувалася на злочини, здійснені в світовому океані піратами і каперами. Розкриваються особливості кримінального переслідування порушників міжнародного каперського права, порядок створення, функціонування та система морських судів. Розглядається розвиток кримінальної суддівської нормотворчості, основні нормативні акти, за якими здійснювалось правосуддя в призовому праві. Обґрунтовані причини висування вимоги Великою Британією перед великими морськими державами про скасування каперства, що з часом було замінено таким явищем, як рейдерство – захоплення або знищення торгових суден в ході війни, що здійснювалось військовими кораблями-рейдерами.

Ключові слова: Міжнародне морське право, кримінальна юрисдикція, Британська імперія, укази Корони Англії, Статутне право, суди Адміралтейства Великої Британії.

EVOLUTION OF THE CRIMINAL JURISDICTION OF THE SEA VESSELS OF THE BRITISH EMPIRE (MID-16TH – MID-19TH CENTURIES)

Valerii MALYSHKO

Candidate of Law Sciences, Associate Professor, Associate Professor at the Department of Theory and History of State and Law of Dnipropetrovsk State University of Internal Affairs

The article analyzes the evolutionary process of development of the criminal jurisdiction of the naval courts of the British Empire, which extended to crimes committed in the oceans by pirates and privateers. The peculiarities of criminal prosecution of violators of international private law, the order of creation, operation and system of maritime vessels are revealed. The development of criminal judicial rule-making, the main normative acts according to which justice was administered in prize law is considered. There are good reasons for the United Kingdom to demand from the major maritime powers to abolish piracy, which was eventually replaced by such a phenomenon as raiding - the seizure or destruction of merchant ships during the war, carried out by warships-raiders.

Keywords: international maritime law, criminal jurisdiction, British empire, decrees of the Crown of England, statutory law, Admiralty courts of Great Britain.

EVOLUȚIA JURISDICȚIEI PENALE A VASELOR MARITIME ALE IMPERIULUI BRITANIC (MIJLOCUL SECOLULUI AL XVI-LEA - MIJLOCUL SECOLULUI AL XIX-LEA)

Articolul analizează procesul evolutiv de dezvoltare a jurisdicției penale a curților navale ale Imperiului Britanic, care s-a extins la crimele comise în oceane de piraiți și caperi. Sunt dezvăluite particularitățile urmăririi penale a celor care încălcă drepturile internaționale private, ordinea de creare, funcționare a navelor maritime. Se are în vedere dezvoltarea normelor judiciare penale, principalele acte normative conform cărora justiția a fost administrată în dreptul premiilor. Există motive întemeiate pentru ca Marea Britanie să solicite marilor puteri maritime abolirea pirateriei, care a fost, în cele din urmă, înlocuită de un fenomen precum raidul - sechestrarea sau distrugerea navelor comerciale în timpul războiului, efectuată de navele de război.

Cuvinte-cheie: drept internațional maritim, jurisdicție penală, imperiu britanic, decrete ale Coroanei Angliei, drept legal, instanțele amiralității din Marea Britanie.

Актуальність теми дослідження. У даний час світова громадськість зіткнулася з серйозною проблемою зростання транснаціональної

злочинності. Це зростання терористичної загрози; загострення політичних і міжетнічних конфліктів, що відбуваються внаслідок масових порушень

прав людини; інтернаціоналізація організованої злочинності, яка заглиблюється у сферу поширення наркотиків, торгівлі людьми та контрабанди, що супроводжується корупцією та легалізацією злочинних доходів. Така ситуація вимагає від держав переосмислення окремих напрямків співпраці з метою розробки нових методів боротьби з міжнародною злочинною діяльністю. Одним з таких напрямків у доктрині міжнародного права є дослідження різноманітних аспектів кримінальної юрисдикції держав.

Відомо, що кримінальна юрисдикція – це право держави видавати норми кримінального права і забезпечувати їхнє застосування. Уразі, якщо цей феномен включає юрисдикцію дозволу і юрисдикцію примусу, він називається повним. При цьому юрисдикція дозволу означає, що держава може вводити обов'язкові правила поведінки, але обмежена у використанні коштів для забезпечення їх дотримання. Юрисдикція примусу спонукає владу держави примушувати до виконання норм права і актів його застосування. Такий вид юрисдикції привертає особливу увагу науковців, що мають встановити особливості імплементації норм міжнародного кримінального права в національне законодавство. Універсальність такого способу правозастосування полягає в здійсненні державою повної юрисдикції лише в межах своєї території і її обмеження спеціальною економічною зоною моря і континентального шельфу.

Юрисдикція, що здійснюється за межами території, має назву екстратериторіальної. Стосовно неї діє принцип захисту основних інтересів держави та її громадян від злочинних дій, скоєних за кордоном. У таких випадках держава має право притягнути до кримінальної відповідальності будь-яку особу незалежно від місця скоєння злочину, зрозуміло, за умови, що така особа знаходиться в межах її повної юрисдикції.

Нарешті, існує принцип універсальності, що передбачає можливість поширення кримінальної юрисдикції держави на діяння, які визнані злочинними міжнародним правом, незалежно від громадянства особи, яка їх вчинила та місця скоєння. Саме цей принцип, що раніше за все виник у міжнародному праві, був поширений на акти такого міжнародного злочину, як піратство.

На сучасному етапі боротьба з піратством набула особливої актуальності, адже його розгул набуває характер справжнього лиха. Морські розбійники грабують суховантажі, невеликі пасажирські судна, нападають на транспортні, рибальські судна та яхтсменів. Конвенція ООН з морського права, підписана в ямайському місті Монтего-Бей

в грудні 1982 р., надає будь-якій державі право захопити у відкритому морі піратське судно і майно, яке перебуває на ньому, а також заарештувати екіпаж і пасажирів. Питання про покарання піратів і доля суден і майна, що перебуває на піратському плавзасобі, вирішується судами держави, яка вчинила захоплення, однак за умови, що при цьому не повинні порушуватися права добросовісних третіх осіб [1, С. 24–28]. Такий порядок боротьби проти піратства засобами міжнародного і національнокримінального права склався ще в добу раннього капіталізму, коли після відкриття Х. Колумбом Америки відбувався швидкий розквіт капіталістичного укладу у великих морських державах Європи. Цей уклад значною мірою «харчувався» коштами, отриманими каперами, в англо-американському варіанті – приватирями. Тому є **актуальним аналіз** особливостей кримінального переслідування порушників міжнародного каперського права, що здійснювався морськими судами, серед яких особливо виділялися адміралтейські суди наймогутнішої морської держави – Британської імперії.

Аналіз джерел до вивчення проблеми сволюції кримінальної юрисдикції морських судів Британської імперії та особливості осягнення цього феномену в науковій літературі було належним чином висвітлено в таких дослідженнях автора даної статті, як «Діяльність адміралтейських судів Британської Америки у галузі протидії піратському і контрабандному промислам (середина XVII століття–початок війни за незалежність США)», «Концептуальне осмислення правового інституту каперства в трактатах Гуго Гроція – міжнародний контекст», «Проблеми систематизації джерельної основи аналізу організаційно-правових засад каперського промислу в Британській імперії», «Судовий процес проти порушників права репресалій у Вищому суді адміралтейства Англії та «Справа капітана Кідда» (1701 р.)» і «Сучасний стан британської історіографії еволюції правового та організаційного інституту приватирства». Тому **доцільно одразу ж перейти до викладу основного матеріалу.**

Відомо, що особливе місце в правовій науці сучасних Великобританії та США займає проблема походження, розвитку і захисту основних прав і свобод людини і громадянина. Навіть пересічні піддані Єлизавети II Віндзор і американські обивателі знають, що боротьба проти злочинності передбачає забезпечення компетентного розслідування наслідків порушення цих прав, покарання злочинців і відшкодування тим, хто постраждав

від насильства, зокрема – від актів розбою в світовому океані [2, С. 632].

Боротьба проти піратства правовими, організаційними та каральними методами вперше в історії Британської імперії була врегульована нормами її Конституції, що розвивалася від епохи пізнього Середньовіччя. Вона ніколи не мислилася в сучасному розумінні, тобто як писаний Основний закон. Її можна розглядати скоріше як сукупність звичаїв і усталеної юридичної практики, що формувалися впродовж сторіч у парламенті та в місцевих адміністративних і судових органах. Ця сукупність теорії і практики втілювала основні правила, за якими будувалася держава. Зрозуміло, що складовою британської імперської Конституції стали ті правові норми, що за традицією утворювалися завдяки поширенню морської експансії Альбіону. Серед цих норм дотепер зберігає юридичну силу Велика хартія вольностей 1215 р., що є продуктом розвитку англійської державності доби феодальної роздробленості. Проте з часом відбувалися зміни тексту Хартії відповідно до особливостей розвитку ранньокapіталістичного суспільства [3, Р. 6].

Необхідно звернути увагу на те, що, завдяки поширенню приватирського промислу, Альбiон, який довгий час був невеличким острівним королівством, поступово перетворювався на велетенську імперію, до складу якої входила метрополія у купі з різними заморськими територіями і колоніями. Паралельно з поширенням кордонів цієї імперії відбувався процес розвитку її конституційного права, фундаментом якого стали найважливіші державні документи, включаючи Велику хартію, Петицію про Права (1625) і Декларацію прав (1689) [4, С. 33]. Ці та інші нормативні акти склали англійську правову систему, до найважливіших особливостей якої належить панування прецедентів, що з часом були пересажені також на американський ґрунт [5, С. 85]. Відповідно до вимог британської Конституції, суддя в Альбіоні та його колоніях мав застосовувати правила, сформульовані в судовому рішенні, прийнятому раніше. Тому не дивно, що судді морських судів імперії брали активну участь у створенні імперської Конституції [6, С. 33].

Іншою особливістю англійського права, характерною для всієї Британської Імперії, було те, що воно не визнавало поділу на приватне і публічне право. Проте в цій системі було виокремлене загальне право [7, С. 336–337]. У сучасному розумінні загальне право – сукупність норм і принципів, сформованих суддями, що призначені Кораною Англії. Воно протипоставлене статутному

праву, тобто тому, яке формується не суддівською, а законодавчою гілкою влади за допомогою ухвалення парламентом відповідних статутів, у тому числі – морських.

Відправною точкою у формуванні морського законодавства Англії, зокрема, юрисдикції судових органів, що займалися засудженням актів розбою в світовому океані, була стаття 41 Великої хартії, де зазначено таке: «Усі купці повинні мати право вільно і безпечно виїздити з Англії і виїжджати до неї, перебувати в ній, і пересуватись Англією як на суші, так і на воді, для того, щоб купувати і продавати без будь-якого протизаконного мита, сплачуючи лише старовинні і справедливі звичаєм встановлені податки, за винятком військового часу і якщо вони будуть із землі, що воює проти Нас; і коли такі з'являться на Нашій землі на початку війни, вони мають бути затримані без шкоди для їх тіла і майна, доки Ми або великий юстиціарій Наш (очільник королівської адміністрації – В.М.) не дізнаємось, як поведуться з купцями Нашої землі, що перебувають на землі, яка воює проти Нас; і якщо Наші там у безпеці, то і ті інші мають бути в безпеці на Нашій землі» [8].

Положеннями даної статті успішно користувалися підприємці Британської імперії, які були зацікавлені у використанні суддями морських судів належної судової процедури – якнайшвидшого і неупередженого судового розгляду та захисту від надмірної застави або штрафу чи жорстокого і незвичайного покарання [9]. Такі положення мали стати «подушкою безпеки» для організаторів приватирського промислу, який завжди мав напівпіратський характер. Внаслідок цього юрисдикційні повноваження морських судів Британської імперії постійно еволюціонували, і судовий процес проти порушників каперського права пристосовувався до мінливої ситуації з мореплаванням усвітовому океані.

Отже, британська держава мала контролювати приватирство. Це завдання 1360 року було покладено на Адміралтейство, урядовці якого діяли відповідно до приписів «Чорної книги Адміралтейства». Вони мали утворити державний суд по морських справах, який займався би питаннями кримінального переслідування порушників міжнародного каперського права [10]. Проте лише в 1536 р. повноваження морських судів отримали завершену форму. Тоді було оприлюднено парламентський Закон про правопорушення на морі, в якому сповіщалося, що Вищий суд адміралтейства отримує кримінальну юрисдикцію щодо будь-яких злочинів, вчинених не лише піратами, а й приватирами. Незабаром, у 1546 р., король Ген-

ріх VIII дійшов висновку, що має бути контроль за судовим процесом щодо порушень морського права, зокрема – норм права призив, тобто захоплених приватирями ворожих суден та їх вантажів. Цей контроль за грошима, отриманими від конфіскації призив, мав бути особливо суворим, адже саме ці кошти складали левову частку надходжень до королівської скарбниці. Тому король поклав контрольні функції за здійсненням норм права призив на особливий орган з дев'яти великих посадовців Англії – Морську Раду. Її очолював лорд-адмірал, який керував службою уповноважених лордів-комісарів, кожен з яких призначався на посаду королівським актом, що був скріплений Великою печаткою Корони Англії [11].

Призову політику Англії реалізовували лорди-комісарип. Призами в морському праві вважали не тільки приватне майно (судно і його вантаж), за певних обставин захоплене каперами, але і сам акт захоплення чужого майна, що був залишком стародавнього права видобутку. Лорди-комісари майстерно користувалися приписами міжнародного права. Їхня призова юрисдикція була заснована на положеннях угоди 1498 р. між королями Англії і Франції – Генріхом VII і Людовиком XII. Тоді монархи домовилися, що капери мають повідомляти своїх адміралів про будь-яку здобич, захоплену ними [12]. Лише після цього капери могли ділити захоплене ворожих суднах майно, однак за умови, що воно було здобуте виключно під час морської війни [13].

Судові справи Високого суду Адміралтейства набули впорядкованого характеру при царюванні Генріха VIII, який Статутом 1540 р. надав цьому суду три чітко окреслені юрисдикційні повноваження – кримінальне, цивільне і призове [14, . 70–71; 15, Р. 490]. Тоді монарх вказав, що звіти про діяльність морського суду мають постійно подаватися йому на розгляд, адже у судових протоколах йшлося про такі серйозні речі, як прибутток казни від покарання морських розбійників [16]. У Статуті 1540 р. зазначалося, що ті особи, які скоювали злочини на морі, «багато разів тікали безкарними, тому що судовий розгляд їхніх справ досі не був підпорядкований лорду-адміралу... Нині ж цивільне законодавство не може вважатися прийнятним для оголошення вироків до страти вказаних злочинців... Що ж стосується зрад, грабежів, убивств і змовин, скоєних в будь-якому місці, де адмірал володіє юрисдикцією, то ці злочини мають бути розглянуті судом, посадовці якого признаються Короною. Вирок про страту правопорушників може бути оголошений судом у разі визнання ними своїх злочинів, після того, як до

них зазвичай буде застосовано болісні тортури, чи тоді, коли провина злочинців буде прямо і безпосередньо доведена показаннями свідків, байдуже, чи бачили вони злочинні вчинки, чи знають про це зі слів інших свідків. Склад суду становлять адмірал, його заступник і три або чотири інші поважні особи, яких призначатиме лорд-канцлер» [17].

Статут 1540 р. був доведений до зовнішнього світу, аби інші європейські держави визнавали право суду англійського Адміралтейства щодо покарання тих осіб, які порушували англійські закони в морях, прилеглих до території цієї країни. При цьому Генріх VIII посилався на те, що його батько, Генріх VII, домовився про такий підхід до англійської призової юрисдикції в угоді 1498 р., укладеній ним із французьким монархом Людовиком XII [18, Р. 113].

З 1360 по 1875 рр. судовий процес стосовно порушень призового права здійснювали президент та судді Високого суду англійського Адміралтейства, яким допомагали комісари загального та спеціального відділів цього судового органу. До цих інстанцій зверталися як жертви приватирського авілля, так і самі приватирі [19, Р. 151]. Після приведення захопленого приватирями ворожого судна до узбережжя Англії починався процес встановлення статусу захопленого майна. Відповідно до міжнародного морського права, за певних обставин його можна було визнати премією (юридичний термін, який використовували для позначення транспортних засобів і вантажів, захоплених під час збройних конфліктів) [20, Р. 22–23].

Найбільшакількість справ, що розглядалися у суді Адміралтейства, охоплювала не лише питання стосовно долі призив, а й спори між іноземцями і англійцями щодо законного використання репресальних свідочств, суперечки між наймачами і матросами щодо оплати служби мореплавців, спори стосовно виконання чартерних угод між купцями і судовласниками [24, Р. 43]. Більше того, з часом адміралтейській суд поширив свою юрисдикцію на розгляд спорів між лордом-адміралом і власниками приватирських суден, якщо останні відмовлялися платити йому десятину від збутого на ринку майна ворожих купців [25, С. 176].

Судочинство щодо затриманих приватирями порушників права репресалій допомагало англійській монархії розповсюдити власний суверенитет на моря, що оточували британські острови. Корона Англії встановила власні права на майно, знайдене на морі або на морському узбережжі – від спійманих рибалками китів до уламків кораблів та вантажу, що перебував на купецьких суднах, які намагалися доправити свій крам в Англію контр-

абандними шляхами. Першим про це сповістив уряди європейських держав Ричард II Плантагенет, що правив у 1377–1399 рр. Цей монарх турбувався про впорядкування діяльності морського суду, чітко сформулювавши його повноваження: «Адміralи та їхні заступники проводять свої судові сесії в різних місцях королівства. Суд адміralа не повинен брати до відома будь-які контракти, благання чи сварки або будь-які дії, що були скоєні або відбуваються на суші чи на воді під час морських корабельних аварій. Проте адміral має брати до уваги загибель людей і пограбування купецьких суден, що проходять по потоках великих річок і виходять до моря. Він також має право затримувати великі приватні судна задля збору грошових податків на користь короля і королівства і здійснення всіляких конфіскацій власності купців, що вчиняють протизаконні дії. Проте юрисдикція стосовно цих дій з пошуків прибутку для королівської казни надається лорду-адміralу тільки в тому випадку, коли судна перебувають у рейсі. Однак, якщо адміral або його заступник перевищують свою юрисдикцію і здійснюють неправомірні дії стосовно власників купецьких суден, то, за загальним правом, відповідно до статуту Генріха IV, на цих посадовців можна накладати штраф у розмірі подвійного збитку ображеного підприємця. Крім того, зазначені особи мають внести до королівської казни штраф у розмірі 10 фунтів стерлінгів» [26, Р. 54].

Кінцева мета діяльності адміralтейського суду дуже докладно формульована у Статуті Єлизавети I: «Кожного разу, коли судно заарештовано і розпочинається його передача до морського суду, доходи від його арешту мають бути внесені до реєстру, щоб взяти до уваги усі можливі претензії щодо законності цього акта. Для того, щоб вирішити всі питання щодо права власності, необхідно звернутися до судових прецедентів. Позивач повинен отримати захист свого права лише в тому випадку, коли доходи від його арешту залишилися в реєстрі казни. При цьому необхідно виявити, кому належить право власності, щоб встановити платника судових витрат... Особливо важливим є встановлення обставин спасіння іноземного суду у спосіб його буксирування до узбережжя, щоб відшкодувати усі витрати на цю послугу так, аби в майбутньому не виникало претензій стосовно обставин справи і Його Величність разом з Таємною радою мав змогу отримувати призові гроші під час ведення військових дій на суші та на морі» [27].

Пізніше монархи з династії Тюдор встановили, що повноваження Високого суду адміralтейства,

мають юрисдикцією у відкритому морі вусьому світі. При цьому він матиме цивільну юрисдикцію під час миру, а під час війни йому належить призова юрисдикція. Тому, за часів правління Єлизавети I коло учасників призового суду було значно поширене. Ними стали віце-адміral, суддя, реєстратор, генеральний адвокат, адвокат адміralтейського суду, повірений, прокуратор і вісім маршалів (приставів). За таких умов, королівський уряд повністю контролював приватирський промисел, однак розвиток капіталістичного укладу в Англії у першій половині XVII ст. призвів до подальшого реформування системи морського судочинства.

Відомо, що боротьба Альбіону за гегемонію у світовому океані вимагаларозгляду в морських судах всіх без винятку справ, які ставали наслідком геополітичних війн за участю військово-морських сил Британської імперії та приватирських флотилій. За таких умов англійська буржуазія, прибутки якої залежали від поширення приватирського промислу на світовий океан, змусила Корону Англії остаточно відокремити морські суди від судів загальної юрисдикції. Здавалося, англійські підприємці, які вкладали кошти в розвиток приватирства, обмежили права Корони Англії на отримання лівової частки прибутку від призових грошей. Проте Карл I Стюарт відчувавзазіхання парламентарів на повноваження, якими впродовж століть одноосібно розпоряджалися його попередники. Король домігся, щоб парламент 1640 р. схвалив його указ, відповідно до якого кожен з трьох суддів Високого суду Адміralтейства отримував щорічну винагороду в розмірі 500 фунтів стерлінгів [28, Р. 103]. Ось чому ці посадовці під час англійської буржуазної революції перебували на боці Карла I, однак диктатору О. Кромвелю довелося «перекупити» цих осіб, які допомагали йому вести боротьбу проти головного на той час геополітичного супротивника Англії – Нідерландів.

Варто зазначити, що перші королі з династії Стюартів вважали за доцільне поширити систему морського судочинства на англійські колонії. Там почався процес започаткування віце-адміralтейських судів, в яких суддя одноосібно розглядав судову справу проти порушників призового права. Він вислуховував усі свідчення осіб, які брали участь у судовому засіданні, переглядав відповідні документи і приймав постанову. Для присуду було достатньо пояснень з приводу обставин справи, які надавали два незалежних свідки, або визнання підсудним власної вини [29, Р. 325]. Для винних у порушенні призового права приватирів головним покаранням була конфіскація незаконних призів.

Отже, в XVII ст. завдяки діяльності британських морських судів поступово розвивалася кримінальна суддівська нормотворчість, офіційною метою якої була боротьба проти порушення призового права. Проте на практиці це не збігалось з інтересами британської аристократії, яка упродовж існування ліцензованого морського розбою вносила пайові кошти у приватирські експедиції з метою отримання надприбутків. Тому, британська еліта таємно фінансувала піратство, що не прикрашає імперську історію англо-саксів.

Необхідно вказати, що матеріали судових процесів над порушниками призового права Британської імперії ніколи не оприлюднювалися в повному обсязі, що заважає вивченню цієї сторони англійського кримінального судочинства. Виняток становить так звана «Справа капітана Кідда». Сутність діянь Кідда, які були досить близькі до відвертих актів піратства, відображена у різних публікаціях документів, що зберігаються в морських архівах Великобританії. Передусім, йдеться про оприлюднену збірку протоколів судового засідання із звинувачення Кідда та його поплічників у піратських діях в Індійському океані, що спричинили загострення відносин Британської імперії з Імперією Великих Моголів. На титулі цього видання 1701 р. вказано таке: «Підготовка до судового процесу і засудження капітана Вільяма Кідда за вбивство і піратство разом з шістьма іншими особами, яким пред'явлено обвинувачення на сесіях Адміралтейського суду, що відбулися у присутності Комісії Його Величності в Олд-Бейлі у четвер 8-го травня і в п'ятницю 9-го травня 1701 р., на яких з повною очевидністю Кідд був визнаний винуватцем і засуджений до покарання, яке полягало в тому, що воно здійснюється на шибениці в Екзек'южн-доку 23-го травня. А також про засудження до покарання Ніколаса Черчилля, Джеймса Хоу, Роберта Лемлі, Вільяма Дженкінса, Габріеля Джофа, Х'юго Паррота, Ричарда Барлікома, Абея Оуенса і Дарбі Маллінса в той же самий час і на тому ж місці за піратство. Всі вони є переслідуваними судьями і королівською Радою. І це здійснюється стововно капітана Кідда двома комісіями, з яких одна приймає рішення за Великою печаткою Англії, а інша – за Великою державною печаткою суду Адміралтейства» [30]. Оприлюднені матеріали судового процесу над Кіддом та його підлеглими свідчать про те, що прямих доказів їхнього відвертого розбою в Індійському океані не було. Проте, протягом двох днів судових засідань ніхто з учасників кримінального процесу майже не вислухав обвинуваченого. Всі апеляції Кідда до приписів права справедливості,

«вбивчі докази» його чистоти перед англійським законом судді не розглядали, адже визнання невинності цього мореплавця заплямувало самого короля Вільгельма III, який чекав на власну частку від незаконно отриманих призових грошей [31, P. V–VI].

Кідд був страчений, однак з матеріалів справи було зрозуміло, що, відповідно до теорії кримінального процесу над порушниками призового права, судді морських судів Великобританії виходили з того, що будь-яке насильницьке пограбування у відкритому морі кваліфікується як піратська дія [32, P. 3–6]. При цьому визнавалося, що піратство – це злочин проти законів людства, а пірат, за визначенням видатного правознавця Е. Кока, *hostishumanigeneris* (ворог усіх людей). Кок стверджував це з глибоким переконанням, адже він починав юридичну кар'єру ще за часів правління Єлизавети I на посаді спікера Палати громад, а завершив її верховним суддею англійської Корони за часів правління Карла I. Він доводив, що пірат позбавляється всіх благ, дарованих суспільством і урядом, і перетворюється на дикуна, оскільки оголосив війну всьому людству. Людство у відповідь має покарати його так, як зазвичай карають дикунів, тобто розпорядитися його життям і майном [33, P. 459].

За законами Британської імперії, піратством вважалися й інші злочини. При цьому лише англійський закон визначав, хто може вважатися піратом. Саме про такий підхід до піратства сповіщав монархів інших європейських держав засновник Ганноверської династії король Георг I у 1716 р. Відповідно до указу № 8 (розділ 24) цього монарха, вважалося, що навіть торгівля або листування з відомим піратом також вважаються піратським актом. Згідно з указом № 18 (розділ 30) короля Георга II, будь-який уродженець Англії або натуралізований іноземець, який в роки війни зробить якусь ворожу дію в морі проти будь-якого англійського підданого або надасть у цьому допомогу ворогові, він має бути покараним як пірат. Згідно зі статтею 25 указу № 18 Георга II, вяття викупу з судна нейтральної держави, захопленого капітаном приватного військового судна, кваліфікується як піратство [34, P. 141].

Зазначимо, що Високий суд Адміралтейства упродовж XVIII ст. остаточно сформувався як судова машина, яку вводили в дію судові комісари. Вони здійснювали опіку над захопленим судном і вантажем, збирали судові документи і доводили до відома суду всі належні юридичні факти, на підставі яких судді приймали рішення про конфіскацію призового судна та його вантажу або

спростовували докази приватирів щодо законності їхніх дій і вимагали повернення судна з вантажем законному власнику [35, Р. 59]. Такі рішення суддів практично не підлягали оскарженню, адже вони з давних давнин займають впливове місце серед посадовців британських державних установ. Ця замкнута нечисленна корпорація юристів відіграла основну роль у виникненні і розвитку англійського права. На відміну від країн континентальної правової системи, де особистий вплив судді завуальований поняттям «суд», в Англії ніколи не приховувалося, що правосуддя здійснюється не судами, а судьями. Свого важливого значення вони не втратили і після встановлення в Англії конституційної монархії, адже суддівська незалежність була проголошена конституційним актом 1701 р. У цьому акті зазначено, що судді призначаються довічно і займають свої посади, «поки поведуться добре» [36, С. 24–25]. Це положення і досі є основою функціонування судової влади в США. Конституція цієї країни встановила так: «Стаття III. Розділ 1. Судова влада Сполучених Штатів належить єдиному Верховному Суду і тим нижчим судам, що згодом встановить або створить Конгрес. Судді Верховного Суду, а також нижчих судів, залишаються на своїх посадах, доки поведуться бездоганно, і мають у визначені терміни одержувати за свою службу винагороду, що не зменшується протягом всього часу їх урядування» [37].

Згодом, на початку розгортання англійського промислового перевороту, корпус суддів морських судів першої Британської імперії за підтримки Палати громад зміцнив своє матеріальне становище, що додало жерцям правосуддя певної самостійності у відносинах з монархами. Так, Георг II запровадив для суддів Високого суду Адміралтейства дійсно велике грошове утримання з державного бюджету в розмірі 1000 фунтів стерлінгів на рік. Водночас монарх бажав зберегти свій вплив на суддів, які порозумілися з парламентарями стосовно правового захисту діяльності підприємців, далекої від закону і моралі. Тому Георг II зазначив, що ця винагорода суддям буде здійснена тільки після того, як виповниться шість років їхньої бездоганної служби на благо Великобританії.

Значна шкода, яку каперство завдавало всесвітній торгівлі, спричинила рух за скасування цього розбійницького промислу вже в середині XVIII ст. Трактат 1785 р., укладений Б. Франкліном із Пруссією від імені США, ніби сприяв скасуванню каперства, проте подальші міжнародні події, особливо англо-американська війна 1812–1815 рр., відродили цей промисел. Під час Паризького кон-

гресу Англія, яка раніше опиралася будь-яким спробам заборонити каперство, охарактеризувала такий промисел як «організований і узаконений морський розбій». Знищення каперства Альбіон визнав необхідною умовою додержання ним свободи нейтральної торгівлі [40, Р. 101].

Паризьку угоду було прийнято Австрією, Францією, Великобританією, Пруссією та Росією. Що ж до Британської імперії, то вона передчасно подбала про те, яким чином кримінальна юрисдикція судів і віце-судів Адміралтейства буде існувати в нових історичних умовах. Ще 1863 р. британським парламентом був прийнятий акт, що «розпорочив» призову юрисдикцію між віце-судами адміралтейства, які перебували в Британській Колумбії, Британській Гвіані, Британському Гондурасі, Гамбії, Гібралтарі, Гонконгу, Нижній Канаді (інакше – у Квебеку), Наталі, Новому Південному Уельсі, Новій Зеландії, Новій Шотландії (інакше – в Галіфаксі), Квінсленді, Сьєрра-Леоні, Південній Австралії, Західній Австралії і Аденіці (тільки для питань торгівлі рабами), на островах Антигуа, Цейлон, Домінікана, Фолкленди, Багами, Барбадос, Бермуди, Гренада, Ямайка, Мальта, Маврикій, Монтсеррат, Невіс, Нью-Брансвік, Ньюфаундленд, Сент-Крістофер, Свята Люсія, Сент-Вінсент, Тасманія, Тобаго, Тринідад, Ванкувер, на архіпелазі Віргінських островів, Острові Принца Едуарда і на мисі Доброї Надії. З того часу вся юрисдикція Високого суду адміралтейства перейшла до Вишого суду юстиції, який був визнаний призовим судом відповідно до Закону про морську премію.

Висновки. Упродовж трьох століть імперської історії Великобританії, починаючи з середини XVII ст., приватирський промисел був цілком закономірним явищем. Його існування визначали процеси розвитку економіки Альбіону як великої морської держави. При цьому морські суди Британської імперії мали кримінальну юрисдикцію у питаннях порушення норм призового права. Ця юрисдикція еволюціонувала відповідно до таких подій в імперській історії держави і права, як боротьба за панування в світовому океані проти ворогів, якими були Іспанія, Нідерланди і Франція, побудова найбільшої в історії людства колоніальної імперії, безуспішна спроба перемогти американських сепаратистів у війні за незалежність США та ін. Проте, Велика Британія мала першою висунути перед великими морськими державами вимогу про скасування каперства, що з часом було замінене таким явищем, як рейдерство – захоплення або знищення торгових суден в ході війни, що здійснювалося військовими

кораблями-рейдерами. Водночас Велика Британія в 1864 р. ввела однаковий порядок утворення, дії і припинення існування призових судів по всьому імперському простору, що раніше було окремими актами, мало пов'язаними один з одним. За Законом про морську премію, Високий суд Адміралтейства і кожний віце-адміралтейський суд мали дотримуватися однотипних правил судової процедури під час осудження порушників призового права. При цьому Вищому суду Адміралтейства було надано виняткову юрисдикцію як призовому суду. Проте за два роки парламент Англії прийняв Закон про військово-морську дисципліну, згідно з яким вся юрисдикція Високого суду адміралтейства перейшла до Вишого суду юстиції, що був визнаний призовим судом. Це було підтверджено Актами про правосуддя 1873 і 1891 рр., адже тоді остаточно стало зрозумілим, що час для подальшого існування приватирства було вичерпано.

Нині, в умовах кризи глобалізації, в Англії та США спостерігається закономірний процес відродження приватирського промислу у вигляді діяльності приватних військово-морських компаній, які зобов'язані брати участь у реалізації державно-правової політики урядів цих країн. Тільки так англосаксонські держави розраховують зберегти своє панування у світовому океані. Проте цей процес тільки розпочався, і передчасно робити висновки щодо того, чи буде відроджено призову юрисдикцію Адміралтейства Великої Британії.

Список використаної літератури:

1. Каюмова А. Р. Уголовная юрисдикция в международном праве: вопросы теории и практики. Дисс. на соиск. науч. степ.доктора юридич. наук. – Код спец. ВАК – 12.00.10 – Казань: Казанский (Приволжский) федеральный университет, 2016. – 448 с. – URL: <http://www.dslib.net/pravo-evropy/ugolovnaja-jurisdikcija-v-mezhdunarodnom-prave-voprosy-teorii-i-praktiki.html>;
2. Великий енциклопедичний юридичний словник / За ред. Ю. С. Шемшученка. – К.: Вид-во «Юридична думка», 2007. – 990 с.;
3. Bailyn V. The Ideological Origins of the American Revolution. – Cambridge: Harvard University Press, 1967. – 416 p.;
4. Грин Д. П. Происхождение американского конституционализма // Американский ежегодник, 1991. – М.: Наука, 1992. – С. 9–23;
5. Романов А. К. Правовая система Англии. – М.: Дело, 2002. – 342 с.;
6. Арчер П. Английская судебная система. – М.: Гостуриздат, 1959. – 268 с.;
7. Крашениникова Н. А. Право средневековой Англии. – С. 335–359 // История государства и права зарубежных стран. Учеб. для Вузов. / [под ред.

О. А. Житкова и Н. А. Крашениниковой]. – М.: Норма-Инфра-М, 1998. – Ч. 1. – 461 с.;

8. Велика Хартія вільностей (1215 р.). – URL: <http://ukrkniga.org.ua/ukrkniga-text/707/31/>;

9. Larkin P.J. The Role for Magna Carta in America in 2015. – URL: <http://www.heritage.org/research/reports/2015/07/the-role-for-magna-carta-in-america-in-2015>;

10. Benedict Code of Admiralty. – L.: Mathew Bender and Co., inc., 2011. – 302 p. – URL: <http://redressright.org/pdf/1%20Benedict%20on%20Admiralty.Jurisdiction%20Chs%20I%20-%20XIV.pdf>;

11. Admiralty. – URL: <http://en.wikipedia.org/wiki/Admiralty>;

12. Marque and Reprisal. – URL: <http://legal-dictionary.thefreedictionary.com/ Marque+and+repris>;

13. High Court of Admiralty. The National Archives. – URL: <http://www.nationalarchives.gov.uk/help-with-your-research/research-guides/high-court-admiralty-records/>;

14. Marsden R. G. The High Court of Admiralty in Relation to National History, Commerce and the Colonisation of America. A. D. 1550–1650 // Transactions of the Royal Historical Society. – New Series. – 1902. – Vol. 16. – P. 68–77;

15. Marsden R. G. The Vice-Admirals of Coast // The English Historical Review. – 1907. – Vol. 22. – No 87. – P. 478–507;

16. English Admiralty and Maritime Law. – URL: <https://www.theunitutor.com/english-admiralty-maritime-law>;

17. High Court of Admiralty. The National Archives;

18. Berlingieri F. On Arrest of Ships. – Rutledge: Informal Law, 2011. – 880 p.;

19. Descriptive Catalogue of the Charters, Minutes, Books and other Documents of the Borough of Weymouth and Melcombe Regis / Ed. by H. J. Moule. – Weymouth: Sherren and Son, 1883. – 257 p.;

20. Gilmore G., Black Ch. L. The Law of Admiralty. – Wash.: Foundation Press, 1975. – 1101 p.;

21. Privateer. – URL: <http://en.wikipedia.org/wiki/Privateer>;

22. The Vice-Admiralty Courts. – URL: <http://www.ushistory.org/declaration/related/vac.htm>;

23. Select Pleas in the Court of Admiralty. The High Court of Admiralty (A. D. 1547–1602) / Ed. by R. G. Marsden. – L.: Selden Society, 1897. – Vol. 2. – XXVIII, 430 p.;

24. Steckley G. F. Collisions, Prohibition, and the Admiralty Court in Seventeenth-Century London // Law and History Review. – 2003. – Vol. 21. – No 1. – P. 43–52;

25. Пастушенко А. А. О специфике толкования каптерства в раннее Новое время // Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна. – Сер. : Історія. – 2010. – № 908. – Вип. 42. – С. 174–183. – URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/VKHS_2010_908_42_21;

26. White J. A. A Short History of England. – Cambridge: Cambridge University Press, 2009. – VIII, 320 p.;

27. High Court of Admiralty. The National Archives;
28. Callender G. The Naval Side of British History. – L.: S. Low, 1934. – 320 p.;
29. Loades D. The Tudor Navy: An Administrative, Political and Military History. – Aldershot: Scolar Press, 1992. – 328 p.;
30. Arrangement, Tryal, and Condemnation of Captain William Kidd, for Muther and Piracy, upon Six Several Indictments, at the Admiralty Sessions, Held by His Majesty's Commission at the Old Bailey, on Thursday the 8th. and Friday the 9th. of May 1701, Who, upon Full Evidence, Was Found Guilty, Received Sentence, and Was Accordingly Executed at the Execution Dock, May the 23d, as also, the Tryals of Nicholas Churchill, James Howe, Robert Lamley, William Jenkins, Gabriel Joff, Huger Parrot, Richard Barlicorn, Abel Owens, and Darby Mullins, at the Same Time and Place of Piracy. Pursued by Judges and Council. To which Added, Captain Kidd Two Commissions: One under the Great Seal of England, and Other under the Great Seal of the Court of Admiralty. – L.: Printed for J. Nutt, Near Stationers-Hall, 1701. – 72 p.;
31. Trial of Captain Kidd / Ed. by G. Brooks. – Sydney: Butterworth and Co., 1930. – X, 223 p.;
32. Harrison W. The Description of England / Ed. by G. Edelen. – N.Y.: Cornell University Press, 1968. – 512 p.;
33. A Compleat Journal of the Notes, Speeches and Debates, Both of the House of Lords and House of Commons Throughout the Whole Reign of Queen Elizabeth, of Glorious Memory. Collected by that Eminent Member of Parliament Sir Simond Dewes, Baronet. – L.: Published by Paul Bowes, of the Middle-Temple Esq., 1693. – 689 p.;
34. Schomette D. G. Haslach R. D. Raid on America: The Dutch Naval Campaign of 1672–1674. – Columbia: University of South Carolina Press, 1988. – XV, 386 p.;
35. Anderson G. M., Gifford A. Privateering and the Private Production of Naval Power. – 122 p. – URL: // www.cato.org/sites/cato.org/files/serials/files/cato-journal/1991/5/cj11n1-8.pdf;
36. Апарова Т. В. Суды и судебный процесс Великобритании. Англия, Уэльс, Шотландия. – М.: Издательство «Триада, Лтд», 1996. – 157 с.;
37. Конституція США. – URL: <https://uk.wikisource.org/wiki/>;
38. High Court of Admiralty. The National Archives;
39. Hansen M. L. The Atlantic Migration, 1607–1860. – Cambridge (Mas.): University of Cambridge Press, 1998. – XII, 326 p.;
40. Piggott F. T. The Declaration of Paris, 1856. – L.: University of London Press Ltd., 1919. – XII, 452 p.

ІНФОРМАЦІЯ ПРО АВТОРА
МАЛИШКО Валерій Миколайович,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри теорії та історії держави
і права Дніпропетровського державного
університету внутрішніх справ;

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR
MALYSHKO Valerii Mykolaiovych,
Candidate of Law Sciences, Associate Professor,
Associate Professor at the Department of Theory and
History of State and Law of Dnipropetrovsk State
University of Internal Affairs;
fbmlgroup@gmail.com

УДК 340.1

СТРУКТУРА ТА ПОВНОВАЖЕННЯ КЕРІВНИЦТВА І ЧЛЕНІВ СЛУЖБИ БЕЗПЕКИ ОУН

Руслан МАРЦІНКІВ

аспірант кафедри теорії та історії держави і права
Університету Короля Данила

У статті розкриваються правові засади організації та функціонування Служби безпеки Організації Українських Націоналістів. Основна увага акцентується на структурі та повноваженнях, які поклалися на центральний провід, місцеві осередки та рядових членів цього силового відомства. Серед керівного проводу СБ ОУН, визначаються правові засади діяльності крайових, окружних, надрайонних і районних референтур. Повноваження, як керівного складу, так і рядових співробітників СБ ОУН регламентувалися численними нормативними актами: інструкціями, вказівками, постановами. Встановлено, що функціональні обов'язки членів СБ ОУН визначалися сферою діяльності даного силового відомства, а тому здійснювався чіткий поділ на відповідальних за розвідку і контррозвідку, слідчо-оперативну, судову та ідеологічно-виховну діяльність.

Ключові слова: Служба безпеки ОУН, функціональні обов'язки, повноваження, референтура, повноваження, правове регулювання.

STRUCTURE AND POWERS OF THE LEADERSHIP AND MEMBERS OF THE OUN SECURITY SERVICE

Ruslan MARTSINKIV

Postgraduate Student at the Department of Theory and History of State and Law
of King Danylo University

The article reveals the legal basis for the organization and functioning of the Security Service of the Organization of Ukrainian Nationalists. The focus is on the structure and powers vested in the central leadership, local branches and ordinary members of this law for cement agency. Among the leadership of the SB OUN, the legal basis for the activities of regional, district, supra-district and district referents is determined. The powers of both the leadership and ordinary members of the OUN Security Council were regulated by numerous regulations: instructions, guidelines, resolutions. It was established that the functional responsibilities of the members of the OUN Security Council were determined by the sphere of activity of this law for cement agency, and there forethere was a clear division in to those responsible for intelligence and counter intelligence, investigative, judicial and ideological and educational activities.

Keywords: OUN Security Service, functional responsibilities, powers, referent, powers, legal regulation.

STRUCTURA SERVICIULUI DE SECURITATE OUN

Articolul dezvăluie baza legală pentru organizarea și funcționarea Serviciului de Securitate al Organizației Naționalistilor din Ucraina. Accentul este pus pe structura și puterile învestite de conducerea centrală, sucursalele locale și membrii obișnuiți ai acestei agenții de aplicare a legii. Dintre conducerea ONU SB, se stabilește baza legală pentru activitățile organizațiilor regionale, raionale. Atribuțiile, atât ale conducerii, cât și ale membrilor obișnuiți ai Consiliului de Securitate ONU, erau reglementate de numeroase acte legislative: instrucțiuni, linii directoare, rezoluții. S-a stabilit că responsabilitățile funcționale ale membrilor Consiliului de Securitate ONU erau determinate de sfera de activitate a acestei agenții de aplicare a legii și, prin urmare, exista o diviziune clară între cei responsabili de informații și contra informații, activități investigative, judiciare, ideologice și educaționale.

Cuvinte-cheie: Serviciul de securitate ONU, responsabilități funcționale, competențe, referent, puteri, reglementare legală.

Постановка проблеми. В українській історико-правовій науці є достатньо тем, які не те що малодосліджені, а викликають наукову дискусію та суспільний резонанс. Також темою є діяльність Організації Українських Націоналістів (ОУН) та відновлення 30 червня 1941 р. української державності. Негативне ставлення

до цієї проблеми, а також нівелювання її вивчення українськими вченими є рудиментом радянських часів, коли представників українського націоналістичного проводу і противників радянської влади звинувачували у колабораціонізмі з нацистами та антидержавній діяльності. Останнє взагалі не має права на існування, адже українці боролися за

власну національну державу, територія якої була окупована радянською владою.

Актуальність дослідження. З огляду на відсутність досліджень у яких дається фахова правова оцінка статусу та діяльності ОУН, а також її структурних підрозділів, важливо вивчити процес організації Служби безпеки ОУН (СБ ОУН), яка зі звичайного розвідувального відділу трансформувалася у своєрідне безпекове міністерство. Його структура, система підпорядкування та функціональні обов'язки керівників різних ланок і рядових співробітників дають підстави стверджувати про наявність чіткої державницької вертикалі, яка формувалася в умовах підпілля і збройної боротьби з радянськими, нацистськими та польськими силовими органами.

Стан дослідження. У сучасній українській історико-правовій науці визвольним змаганням середини ХХ ст. не приділено належної уваги, що є безпосереднім наслідком усталених в радянський період стереотипів про антидержавну діяльність Організації Українських Націоналістів, колабораціонізм та про відсутність в українців правових підстав до відновлення власної національної держави у 1941 р. При цьому, концепції державотворення, що були актуальними в той час, а також практичні кроки вжиті провідниками націоналістичного руху, не тільки доводять право і традицію українського державотворення, а й демонструють ефективні кроки з практичної реалізації державної влади навіть в умовах підпілля та військових дій.

Методологічною основою дослідження стали опубліковані архівні матеріали у яких містяться інструкції, вказівки та розпорядження стосовно організації роботи, повноважень, функцій та структури Служби безпеки ОУН.

Мета статті – визначити структуру та повноваження керівного проводу СБ ОУН, дати правову оцінку їх статусу та функціональних обов'язків.

Виклад основного матеріалу. СБ ОУН, як силовий і безпековий орган був створений у 1939 р. і впродовж 1940-1950-х рр. змінював (розширював) власні функції. Структурно до складу СБ ОУН входили слідчий, бойовий, вишкільний і технічний підрозділи (підреферентури), у яких були різні повноваження¹. Референтури СБ діяли в складі крайових, окружних, надрайонних і районних проводів ОУН. Нижче районного рівня був куштовий інформатор, який виконував функції найнижчої ланки у складі референтури СБ.

¹ Ільницький В. Функціонування служби безпеки в карпатському краї ОУН (1945–1954). Україна: культурна спадщина, національна свідомість, державність, 2014. Вип. 24. С. 295.

Основною ланкою в структурній системі СБ вважався район. До складу референтури СБ (від окружного до районного рівня) входили: референт (крім загального керівництва, відповідав за протидію ворожій агентурі), субреферент (заступник референта – відповідальний за кадровий, навчальний та слідчий напрямки; при окружній референтурі СБ ще був субреферент з агентурної роботи), технічний референт (адміністратор), бойовий референт (комендант боївки), слідче звено та боївка.

Функціональними відмінностями між референтом і надрайонним референтом було те, що перший збирав матеріали до картотеки та інформативних звітів, а другий – вів слідство. Заступник – архівар, керував розробкою зовнішньої агентури, тримав канцеляриста, полагав справу осередку.

Окружний референт СБ (далі О.Р. СБ) керував розробкою агентів і вів слідство в особливо важливих справах або доручав надрайоновим. Заступник О.Р. СБ – архівар, керував картотекою агентів, розробкою, аналізував протоколи проведених справ, давав помітки, вів слідство. У його розпорядженні повинна бути людина, яка веде слідство. Власне окружний референт здійснював керування агентурною мережею конкретного регіону².

Технічний підреферент (також субреферент, референт) керував технічною роботою, тобто збирав матеріали у визначеному регіоні, переписував звіти, протоколи, керував зв'язком, вів облік вбитих, заарештованих, тих, хто з'явився із повинною, а також облік всіх операцій по окрузі³. Він також займався розслідуванням обставин смерті членів СБ, складав відповідні протоколи, доводив провину підозрюваного. Здійснювався нагляд та збирання відомостей про наступні категорії людей: сексотів, тих, хто був заарештований і звільнений; ті, що повернулися з Німеччини; колишні міліціонери та голови сільрад; вчителі з східноукраїнських земель; агентів, які перейшли на іншу територію і перебувають в розшуку⁴.

Референт СБ підпорядковувався організаційному зверхнику по лінії праці. Тому референт СБ мав звітувати організаційному зверхнику (тільки усно і тільки про справи, які стосувалися останніх лише дотично (організаційні й оперативні

² Додаткові вказівки. Справа про вказівки по роботі СБ. ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 372. Т. 22. Арк. 297.

³ Протокол у справі смерті районного технічного референта СБ «Андрія». ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 376. Т. 51. Арк. 317.

⁴ Після чого точок подавати матеріали до Картотеки. ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 376. Т. 51. Арк. 15.

справи)⁵), за винятком тих випадків, коли справа стосувалася іншої території, організаційного зверхника або вищих організаційних осередків⁶.

До компетенції ділового зверхника (референт вищої ланки) СБ належало визначення: змісту праці, методів роботи, встановлення почерговості справ. В окремих випадках він міг здійснювати загальне управління.

До функціональних обов'язків організаційного зверхника (керівник відповідної територіальної одиниці ОУН) належали: допомога в організаційній роботі, звіт про роботу СБ, вирішення технічно-господарських справ.

Найбільшою кількістю організаційних функцій володів референт, зокрема: в інтересах контррозвідки і оперативно-розшукової діяльності створював інформативну сітку та вів оперативний облік в обсязі і порядку, що визначалися завданнями, покладеними на Службу безпеки ОУН; направляв співробітників Служби безпеки для роботи на штатних посадах в інші установи, підприємства і організації на час виконання конкретних завдань в інтересах контррозвідки; морально і матеріально заохочувати співробітників СБ та інших осіб, за заслуги представляв їх до нагород; видавав зброю.

Референт СБ надрайонного проводу ОУН мав здійснювати керівництво діяльністю СБ в надрайоні, збір матеріалів і відомостей на агентів ворожих спецслужб, а також проводити слідство у важливих справах⁷ [с. 398]. Крім того, референт СБ зобов'язувався особисто перевіряти всіх підпільників підвладної йому території. Для цього він на кожного підпільника заводив особовий листок, які заповнювалися на основі автобіографії та інформації наданими про агента СБ його попереднім керівництвом⁸. Надрайонний референт повинен був стежити, щоб районні референти і керівники окремих боївків навчалися оперативної

⁵ Ільницький В. Згадана праця. С. 296.

⁶ До роботи СБ. Описових обов'язків. ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 376. Т. 49. Арк. 198.

⁷ Літопис УПА. Нова серія. Т. 15: Боротьба проти повстанського руху і націоналістичного підпілля: протоколи допитів заарештованих радянськими органами державної безпеки керівників ОУН і УПА. Кн. 2: 1945–1954 / Ред. рада: П. Сохань (співголова), П. Й. Потічний (співголова), Г. Боряк, В. Лозицький, Р. Пиріг, Ю. Шаповал, О. Удод, С. Кокін, М. Посівнич; Упорядн.: С. Власенко, С. Кокін, В. Лозицький. НАН України. Інститут української археографії та джерелознавства ім. М. С. Грушевського; Видавництво «Літопис УПА»; Державний комітет архівів України; Галузевий державний архів СБУ. Київ; Торонто, 2011. С. 398.

⁸ Інформативна робота. ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 376. Т. 49. Арк. 34.

роботи і поглиблювали свої знання. З цією метою він мав регулярно проводити контроль рівня знань під час інспекцій та роботи⁹. Справами агентів-внутрішників керував особисто окружний референт СБ, а розробкою займалися працівники СБ¹⁰.

Відповідно до «Доручення по роботі Служби Безпеки ОУН» від 25.12.1946 р., до компетенції референтів СБ входило ведення картотеки про внутрішню і зовнішню агентуру, викриту впродовж 1944–1945 рр. у межах підвладної йому території. До картотеки вносилися відомості про місце перебування та заняття агента, різного роду компрометуючі матеріали¹¹.

Відповідно до «Наказу Ч. 3 про збір обмундирування» від 20.09.1943 р. районні команданти СБ з моменту отримання цього наказу, мали негайно приступати до збирання з підконтрольної їм території всіх військових речей (одяг, торби, льорнетки) та передати орг. Мобові [вірогідно – органи мобілізації], а до надрайону передавався звіти про проведену роботу та обсяг зібраних речей¹².

До повноважень та обов'язків архівара осередку СБ відносилося прийняття пошти, впорядкування канцелярських справ, своєчасне виготовлення звітів. Архівар надрайону у випадку неточностей у протоколах мав право звернутися до зверхника за поясненнями або повернути протокол у район і вимагати пояснень. Він також робив виписки про об'єктів (підозрюваних у співпраці з ворогом, а бо ворожих агентів, які здійснювали розвідувальну діяльність на території контролюваної ОУН), яких треба в подальшому розробляти. Архівар був безпосередньо підпорядкований референту¹³. Архівар окружного осередку СБ керував картотекою, вів слідство, аналізував протоколи проведених справ, давав зауваження до протоколів, заводив персональні справи оргкадрів (автобіографії членів ОУН, їх характеристики, довідки про похвали, нагороди, дисциплінарні покарання, зловживання)¹⁴.

⁹ Інструкція для виконання надрайонними референтами служби безпеки. (переклад з польської). ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 372. Т. 22. Арк. 7.

¹⁰ Літопис УПА. Нова серія. Т. 26. Коломийська округа ОУН: Документи і матеріали референтури СБ (1945–1950) / упоряд. : Д. Проданик, В. Гуменюк; ред. рада : Г. Папакін (співгол.), П. Потічний (співгол.), Г. Боряк та ін. К. Торонто, 2016. С. 17.

¹¹ Доручення по роботі Служби Безпеки ОУН. – Постій, 25.12.1946. АЦДВР. Ф. 8. Т. 2. Арк. 3.

¹² Наказ Ч.3 про збір обмундирування. ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 376. Т. 49. Арк. 271.

¹³ Організаційний документ про справоведення. ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 376. Т. 49. Арк. 135.

¹⁴ Там само. Арк. 140.

До повноважень архіваріуса відносилося ведення картотеки (при оформленні справ дотримуватися зразків¹⁵ [арк. 26]) та її конспірація, фіксація злочинів щодо українців з боку органів поліції та радянської адміністрації¹⁶. Зі звітом СБ, що надсилалися вгору, він зобов'язувався надсилати копії всіх справ і матеріалів, що надійшли за звітний період¹⁷. Веденню картотеки надавалося особливого значення, оскільки це давало можливість визначити послідовність і першочерговість справ, а у випадку смерті працівника СБ ввести у курс справи нового співробітника чим забезпечити безперервність у роботі референтури¹⁸.

Картотека велася з метою систематичного впорядкування роботи СБ, забезпечення плановості та контрольованості, щоб привчати співробітників розробляти справи і демаскувати ворога. Співробітники СБ, починаючи від району і вище, були зобов'язані збирати відомості і вписувати в картотеку керівних осіб (начальників УМДБ-УМВС, оперативних і слідчих співробітників, вищий командний склад війська МВС, міністрів та їхніх заступників) з метою отримання відомостей про персональний склад та їх роботу.

Референтам СБ конкретного території ставилося завдання наповнити картотеку інформацією про внутрішню і зовнішню агентуру, використовуючи інформаційну мережу, проводячи слідство, з оригінальних документів противника чи через пресу¹⁹. Картотека полегшувала також організаційно-оперативну діяльність, адже давала можливість керівництву СБ прослідкувати характер виконання роботи підлеглими, а також надавати необхідну допомогу при здійсненні управлінських рішень. Картотека мала вестися на всіх щаблях СБ і відправлятися по горизонталі керівництву (район, надрайон, округ). До збирання матеріалів і розроблення підозрюваних дозволялося залучати жінок, але не до допитів. Відповідно до «Доручення по роботі СБ ОУН» від 25 грудня 1946 р. всі провідні кадри, мали розробляти конкретні агентурні справи. Референт СБ давав практичні вправи різномірним референтам проводу до якого сам входить, а також провідникові теренової організаційної одиниці²⁰. З метою наповнення кар-

тотеки працівникам СБ доручалося налагодити інформаційну сітку, слідчу роботу, тощо²¹.

Успішність роботи СБ прямо залежала від рівня інформованості. Тому другим відділом спецвідділу був розвідувально-інформаційний. Одним із завдань СБ була перевірка інформації та інформаторів, які були двох категорій – випадкові та навчені²². Навчені інформатори – це люди, проінструктовані як збирати, яку інформацію та як її фіксувати. Інформатор повинен був особисто збирати інформацію вивчаючи подію чи людей.

Референт СБ був зобов'язаний залучати як інформаторів всіх членів проводу своєї організаційної клітини, а також дбати про відповідну конспірацію кадрів²³.

Мережа інформаторів формувалася з ідейних і надійних елементів. Завданням інформатора було здобуття інформації про: всі зустрічі з ворогом; всі рухи ворога (здобуття криївок, пропаганду серед населення); звільнених з в'язниці, оголошених з повинною; спостереження за роботою сільського активу. Окрім того, вони подавали відомості про роботу ворожої служби безпеки; збирали характеристику на її працівників, їх родинні зв'язки; подавали інформацію про роботу військкоматів, хто туди ходить, в школах хто ходить до директора і комсорга. За результатами оперативної діяльності, інформатор був зобов'язаний раз на місяць подавати інформативні звіти в яких вказувати: більшовицьку методику і фізичне подолання революційного руху; опис таборів та життя в них; як відбувалося транспортування арештованого; методи арештів і провокації; відомості з більшовицьких засідань. До звітів долучати виписки з газет, плани будинків МДБ²⁴.

Оперативно-розшукову діяльність здійснювали слідчі СБ ОУН. Завданням слідчого процесу було визначення фактів та причин, що його обумовили²⁵. До завдань слідчих відносилося пошук і фіксація фактичних даних про протиправні діяння окремих осіб. Підставою для здійснення оперативно-пошукової діяльності була інформація про злочини чи осіб, які готують або вчинили злочин. Оперативна робота СБ поділялася на: дефензивну (інформативна служба) та офензивну.

¹⁵ Картотеки на розкриті але не зліквідовану агентуру ворога. ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 376. Т. 51. Арк. 26.

¹⁶ Вказівки після яких подавати матеріали до картотеки. ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 376. Т. 51.

¹⁷ Картотеки на розкриті але не зліквідовану агентуру ворога. ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 376. Т. 51. Арк. 26.

¹⁸ Там само. Арк. 8.

¹⁹ Доручення по роботі Служби безпеки ОУН від 25 грудня 1946 року. ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 376. Т. 51. Арк. 1-3.

²⁰ Там само. Арк. 5.

²¹ Картотеки на розкриті але не зліквідовану агентуру ворога. ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 376. Т. 51. Арк. 24.

²² Інформативна робота. ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 376. Т. 49. Арк. 26.

²³ Там само. Ак. 34, 37.

²⁴ До роботи СБ. Опис об'єктів. ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 376. Т. 49. Арк. 189-190.

²⁵ Видання СБ – «Агентура» НКГБ в дії. ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 372. Т. 21. Арк. 239.

Завданням слідчого органу СБ було здійснення всіх дій, які допоможуть розкрити злочинця та покарати його²⁶.

Слідчим Служби безпеки ОУН для виконання покладених на них обов'язків надавалося право:

- проводити особистий огляд, огляд речей, вилучення речей і документів, застосовувати інші заходи забезпечення провадження у справах про правопорушення, розслідування яких віднесено до компетенції Служби безпеки;
- проводити гласні (опитування осіб) і негласні (спостереження за особою) оперативні заходи;
- користуватися жилими та іншими приміщеннями населення;
- тимчасово затримувати особу для подальшого допиту;
- здійснювати обшук підозрюваного та приміщення з метою отримання доказової бази (перевірки підозри, забезпечення признання злочинця, встановлення факту співучасті інших осіб);
- проводити допит свідків, збирати необхідні для слідства докази;
- допит підозрюваного з метою встановлення вини та мотивів злочину. Водночас встановленні обставин, що обтяжують або виправдовують підозрюваного;
- складати протокол допиту²⁷.

Специфікою роботи СБ ОУН було чітке регламентування засад ведення слідчо-оперативної діяльності. Процедура слідства передбачала не тільки пошук доказів провини підозрюваного, а й аналіз інформації отриманої від власних агентів, які діяли в населеному пункті де був вчинений злочин. Цікаво, що методика ведення слідчої діяльності запозичувалася у радянських органів НКВС-НКДБ. Так, в одній із інструкцій для слідчих йшлося, що від осіб які повернулися з допиту радянських спецслужб, витренувалася інформація про:

- методи роботи органів НКВС-НКДБ;
- як інструктується агент, якими запитаннями цікавляться органи НКВС-НКДБ, яка дається легенда;
- вивчалася можливість налагодження контактів з радянським агентом²⁸;

²⁶ Слідство. Психологія зінань. ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 376. Т. 49. Арк. 69.

²⁷ Вишкільний матеріал про практичність СБ в різних ситуаціях. ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 376. Т. 49. Арк. 123; Методика і техніка слідчої роботи. ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 376. Т. 50. Арк. 352.

²⁸ Український національно-визвольний рух на Прикарпатті в ХХ столітті. Документи і матеріали / Відповідальний редактор професор Микола Кугутяк. Том. 2. Книга 2 (1945 – 1946). Івано-Франківськ: КПФ «ЛІК», 2010. 70-71.

- встановлювалася можливість вербувати ворожих агентів.

Останні критерії вважалися важливими, адже СБ ОУН приділяла особливу увагу можливості поширення власної агентурної мережі в радянських спецслужбах. Причиною цього було насамперед бажання викрити радянську агентуру, яка однозначно існувала в лавах ОУН і зокрема СБ. У разі встановлення такого агента, його спершу перевіряли, але така перевірка доручалася тільки досвідченим співробітникам Служби безпеки²⁹.

В інструкціях для СБ ОУН містилася заборона ліквідувати невинних людей (затриманих на підставі особистих підозр). Тих хто після даного наказу продовжуватиме практикувати такі методи карали найвищою мірою покарання³⁰. Слідчі мали складати акт обвинувачення у якому обов'язково вказувався рік народження, місце проживання, віросповідання, освіта, сімейний стан, доведення вини арештованого³¹. Можливий був варіант ліквідації без допитів, але при умові доведення вини з обов'язковою вказівкою місця ліквідації, часу та виконавця³².

Окрім слідчо-оперативної діяльності, слідчий був зобов'язаний вести документообіг та картотеку проведених справ. Усі зібрані документи, слідчий повинен був регулярно направляти районному чи надрайонному референту СБ³³. Цікаво, що встановлювалися чіткі кількісні обмеження стосовно справ, які мав провести слідчий впродовж року – не менше 12³⁴.

Охороною і господарським забезпеченням окремої боївки СБ займався бойовий підреферент, який одночасно був і командиром боївки. Боївка, як підрозділ СБ здійснювала диверсійні, контррозвідувальні акції та займалася виконанням окремих господарських доручень: знищення устаткувань, мостів, приміщень сільрад та канцелярій, заготовлених дров, збіжжя, сіна призначених для військових цілей³⁵. До повноважень боївки входила ліквідація осіб, вина яких

²⁹ Доручення по роботі Служби безпеки ОУН від 25 грудня 1946 року. ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 376. Т. 51. Арк. 6.

³⁰ Там само. Арк. 7.

³¹ Акт обвинувачення на Друшак Микиту, співпраця з МВД. ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 376. Т. 51. Арк. 279.

³² Повідомлення про ліквідацію без допитів. ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 376. Т. 51. Арк. 290-293.

³³ Український національно-визвольний рух на Прикарпатті в ХХ столітті. Згадана праця. С. 70-71.

³⁴ Додаткові вказівки. Справа про вказівки по роботі СБ. ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 372. Т. 22. Арк. 298.

³⁵ Звіт з терористичних акцій районних боївок СБ за час від 10. 8. до 15. 9. 45 р. ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 376. Т. 58. Арк. 73-74.

була доведена³⁶. Траплялися випадки ліквідації без доведення вини, як у випадку Хабера Юрія, який у січні 1946 р. після демобілізації з червоної армії намагався вступити у боївку СБ і через неможливість його перевірки (через облави) був розцінений як підсланий агент у зв'язку з чим був ліквідований³⁷. До повноважень боївки СБ також належали: звільнення заарештованих, захоплення інформативних матеріалів, знищення керівних осіб, здобуття зброї та матеріальних засобів, відплатні акції. Бойовий референт був наділений повноваженнями карати смертю через повішення тих, хто відверто виступав проти народу та революційного руху, організував саботаж господарств (знищували радгоспи, МТС, підбив мостів та залізниця)³⁸.

За термінологією СБ ОУН було два варіанти ліквідації: 1) «насухо» – з приховуванням тіла жертви, 2) «намокро» – із залишенням тіла у населеному пункті³⁹. Так Мелешко Володимир, комсомолець Болехівського ЛКСМУ, ліквідований 24 травня 1946 р., який здійснював розвідувальну і пропагандистську діяльність був ліквідований «на мокро», оскільки в момент приходу боївки СБ був хворий на тиф і забрати його з собою не було можливості⁴⁰.

У окремих випадках боївка СБ проводила розвідку та готувала квартиру для вишколу, здобувала зброю, роззброювала ястребків (радянських агентів)⁴¹, проводили перевірку кадрів та ліквідацію винних. У такому випадку складався протокол, підставою могла бути неморальна поведінка, саботаж роботи⁴². Члени боївки також виконували функцію охорони керівного складу СБ та виконання його доручень⁴³. Крім того до обов'язків

боївки відносився арешт і охорона заарештованих під час слідства, ліквідація агентів НКВС, проведення за наказом районного референта СБ диверсійних і терористичних актів⁴⁴. Рядовий член СБ не мав права нікого наказувати без доручення керівника. Бойовики Служби безпеки ОУН мали право зберігати, носити, використовувати і застосовувати зброю. Прописувалося, що «бойовик повинен був мати при собі: коротку автоматичну зброю, пістолет, дві гранати, штик або кінжал, два метри шнурка»⁴⁵.

У «Правильнику для бойовика СБ» передбачалося, що бойовик не мав здатися живим; повинен виконувати накази безпосереднього керівника; дотримуватися суворої конспірації; здійснювати охорону заарештованого; не повинен бути сам (одноособово проводити будь-які слідчі, бойові чи диверсійні дії); не підривав авторитету свого і своїх друзів; не вживав алкогольних напоїв⁴⁶.

В структурі референтури СБ ОУН було передбачено посаду вишкільного референта. Він займався розробкою навчальних матеріалів, які стосувалися специфіки роботи спецструктури та призначалися для навчання та самоосвіти працівників. Особливістю було те, що підготовлені матеріали базувалися на основі протоколів допитів, а також інформаційних матеріалів здобутих у органів НКВС–НКДБ. Ключовими нормативними актами, що регулювали діяльність СБ ОУН були: «Агентура НКДБ в дії», «Що повинен знати працівник СБ», «В боротьбі з агентурою органів МГБ», «На допомогу слідчим», «Випадок з практики», а також інші брошури в яких розкривалася структурна побудова органів МВС–МДБ, якими послуговувались у своїй роботі референтури СБ⁴⁷.

Висновки. Таким чином, Служба безпеки ОУН була повноцінним органом влади, який поєднував розвідувальну, оперативну та ідеологічну діяльність. Чітка структура, яка ґрунтувалася на територіальному принципі свідчила не тільки про ефективність і спроможність протистояння ворогу, а й про далекоглядність проводу ОУН і мету утвердити і розвинути національну державність. Численними нормативними актами (інструкції, вказівки, розпорядження) регламентувалися повноваження крайових і районних референтів, оперативників

³⁶ Протокол. Справа: Криворучко Пилипстрибка Болехівського НКВД. ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 376. Т. 52. Арк. 8.

³⁷ Повідомлення-Протокол. ХаберЮрій. ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 376. Т. 52. Арк. 216.

³⁸ Інструкція по діяльності СБ. ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 376. Т. 88. Арк. 220.

³⁹ Веденєв Д.В., Биструхін Г.С. «Повстанська розвідка діє точно й відважно...»: Документальна спадщина підрозділів спеціального призначення Організації українських націоналістів та Української повстанської армії. 1940–1950 роки. К.: «К.І.С.», 2007. С. 245.

⁴⁰ Протокол. Мелешко Володимир. ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 376. Т. 52. Арк. 51.

⁴¹ Протокол у справізагибелі«Гуцула», «Мартина», «Ярослава» в с. Майдан Горішній. ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 376. Т. 51. Арк. 320.

⁴² Протокол. Покараний карою смерті через розстріл районний референт пропаганди«Роланда». ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 376. Т. 51. Арк. 319.

⁴³ Протокол у справі смерті«Тиміша» і «Колоса» в с. Тумир. ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 376. Т. 51. Арк. 315.

⁴⁴ Літопис УПА. Нова серія. Т. 15. Згадана праця. С. 399.

⁴⁵ Інструкція №2. Для боевиків СБ на території Калужского округу. (переклад з української). ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 372. Т. 22. Арк. 72.

⁴⁶ Правильник бойовика СБ. ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 376. Т. 88. Арк. 190.

⁴⁷ Ляницький В. Згадана праця. С. 302.

та рядових співробітників. Концентрація уваги на розвідувальній та контррозвідувальній діяльності обумовлювала утворення чіткої дисципліни та порядку ведення слідчо-оперативної діяльності, формування картотеки та організації звітності про проведену роботу.

Список використаної літератури:

1. Акт обвинувачення на Друшак Микиту, співпраця з МВД. ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 376. Т. 51. Електронний архів українського визвольного руху. URL: <http://avr.org.ua/viewDoc/6596>.
2. Веденєєв Д.В., Биструхін Г.С. «Повстанська розвідка діє точно й відважно...»: Документальна спадщина підрозділів спеціального призначення Організації українських націоналістів та Української повстанської армії. 1940–1950 роки. К.: «К.І.С.», 2007. 568 с.
3. Видання СБ – «Агентура» НКГБ в дії. ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 372. Т. 21. Електронний архів українського визвольного руху. URL: <http://avr.org.ua/viewDoc/13014>.
4. Вишкільний матеріал про практичність СБ в різних ситуаціях. ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 376. Т. 49. Електронний архів українського визвольного руху. URL: <http://avr.org.ua/viewDoc/6411>.
5. Вказівки після яких подавати матеріали до картотеки. ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 376. Т. 51. Електронний архів українського визвольного руху. URL: <http://avr.org.ua/viewDoc/6529>.
6. До роботи СБ. Описові зв'язки. ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 376. Т. 49. Електронний архів українського визвольного руху. URL: <http://avr.org.ua/viewDoc/6399>.
7. Додаткові вказівки. Справа про вказівки по роботі СБ. ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 372. Т. 22. Електронний архів українського визвольного руху. URL: <http://avr.org.ua/viewDoc/15464>.
8. Доручення по роботі Служби безпеки ОУН від 25 грудня 1946 року. ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 376. Т. 51. Електронний архів українського визвольного руху. URL: <http://avr.org.ua/viewDoc/6526>.
9. Доручення по роботі Служби безпеки ОУН. – Постій, 25.12.1946. АЦДВР. Ф. 8. Т. 2. Електронний архів українського визвольного руху. URL: <http://avr.org.ua/viewDoc/1200>.
10. Звіт з терористичних акцій районних боїв СБ за час від 10. 8. до 15. 9. 45 р. ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 376. Т. 58. Електронний архів українського визвольного руху. URL: <http://avr.org.ua/viewDoc/7330>.
11. Інструкція №2. Для боеків СБ на території Калужського округу. (переклад з української). ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 372. Т. 22. Електронний архів українського визвольного руху. URL: <http://avr.org.ua/viewDoc/15449>.
12. Інструкція для виконання надрайонними референтами служби безпеки. (переклад з польської). ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 372. Т. 22. Електронний архів українського визвольного руху. URL: <http://avr.org.ua/viewDoc/15440>.
13. Ільницький В. Функціонування служби безпеки в карпатському краї ОУН (1945–1954). Україна: культурна спадщина, національна свідомість, державність, 2014. Вип. 24. С. 293-315.
14. Інструкція по діяльності СБ. ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 376. Т. 88. Електронний архів українського визвольного руху. URL: <http://avr.org.ua/viewDoc/3422>.
15. Інформативна робота. ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 376. Т. 49. Електронний архів українського визвольного руху. URL: <http://avr.org.ua/viewDoc/6401>.
16. Картотека. Здемаскована агентура. ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 376. Т. 51. Електронний архів українського визвольного руху. URL: <http://avr.org.ua/viewDoc/6527>.
17. Картотеки на розкриті але не зліквідовані агентури ворога. ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 376. Т. 51. Електронний архів українського визвольного руху. URL: <http://avr.org.ua/viewDoc/6531>.
18. Літопис УПА. Нова серія. Т. 15: Боротьба проти повстанського руху і націоналістичного підпілля: протоколи допитів заарештованих радянськими органами державної безпеки керівників ОУН і УПА. Кн. 2: 1945–1954 / Ред. рада: П. Сохань (співголова), П. Й. Потічний (співголова), Г. Боряк, В. Лозицький, Р. Пиріг, Ю. Шаповал, О. Удод, С. Кокін, М. Посівнич; Упоряд.: С. Власенко, С. Кокін, В. Лозицький. НАН України. Інститут української археографії та джерелознавства ім. М. С. Грушевського; Видавництво «Літопис УПА»; Державний комітет архівів України; Галузевий державний архів СБУ. Київ; Торонто, 2011. 840 с.
19. Літопис УПА. Нова серія. Т. 26. Коломийська округа ОУН: Документи і матеріали референтури СБ (1945–1950) / упоряд. : Д. Проданик, В. Гуменюк; ред. рада : Г. Папакін (співгол.), П. Потічний (співгол.), Г. Боряк та ін. К. Торонто, 2016. 568 с.
20. Методика і техніка слідчої роботи. ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 376. Т. 50. Електронний архів українського визвольного руху. URL: <http://avr.org.ua/viewDoc/11086>.
21. Наказ Ч.3 про збір мундирування. ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 376. Т. 49. Електронний архів українського визвольного руху. URL: <http://avr.org.ua/viewDoc/6452>.
22. Організаційний документ про справоведення. ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 376. Т. 49. Електронний архів українського визвольного руху. URL: <http://avr.org.ua/viewDoc/6413>.
23. Після цих точок подавати матеріали до Картотеки. ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 376. Т. 51. Електронний архів українського визвольного руху. URL: <http://avr.org.ua/viewDoc/6530>.
24. Повідомлення про ліквідацію без допитів. ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 376. Т. 51. Електронний архів українського визвольного руху. URL: <http://avr.org.ua/viewDoc/6607>.
25. Повідомлення-Протокол. Хабєр Юрій. ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 376. Т. 52. Електронний архів українського визвольного руху. URL: <http://avr.org.ua/viewDoc/7672>.
26. Правильник бойовика СБ. ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 376. Т. 88. Електронний архів українського визвольного руху. URL: <http://avr.org.ua/viewDoc/3412>.

27. Протокол у справі загибелі «Гуцула», «Мартина», «Ярослава» в с. Майдан Горішній. ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 376. Т. 51. Електронний архів українського визвольного руху. URL: <http://avr.org.ua/viewDoc/6627>.

28. Протокол у справі смерті «Тиміша» і «Колоса» в с. Тумир. ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 376. Т. 51. Електронний архів українського визвольного руху. URL: <http://avr.org.ua/viewDoc/6622>.

29. Протокол у справі смерті районного технічного референта СБ «Андрія». ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 376. Т. 51. Електронний архів українського визвольного руху. URL: <http://avr.org.ua/viewDoc/6624>.

30. Протокол. Мелешко Володимир. ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 376. Т. 52. Електронний архів українського визвольного руху. URL: <http://avr.org.ua/viewDoc/7591>.

31. Протокол. Покараний карою смерті через розстріл надрайонний референт пропаганди «Роланда». ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 376. Т. 51. Електронний архів українського визвольного руху. URL: <http://avr.org.ua/viewDoc/6626>.

32. Протокол. Справа: Криворучко Пилипстриб-ка Болахівського НКВД. ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 376. Т.

52. Електронний архів українського визвольного руху. URL: <http://avr.org.ua/viewDoc/7555>.

33. Слідство. Психологія візніань. ГДА СБУ. Ф. 13. Спр. 376. Т. 49. Електронний архів українського визвольного руху. URL: <http://avr.org.ua/viewDoc/6408>.

34. Український національно-визвольний рух на Прикарпатті в ХХ столітті. Документи і матеріали / Відповідальний редактор професор Микола Кугутяк. Том. 2. Книга 2 (1945 – 1946). Івано-Франківськ: КПФ «ЛПК», 2010. 696 с.

ІНФОРМАЦІЯ ПРО АВТОРА

МАРЦІНКІВ Руслан Романович,
аспірант кафедри теорії та історії держави і
права Університету Короля Данила;

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

MARTSINKIV Ruslan Romanovych,
Post graduate Student at the Department of The
ory and History of State and Law of King Danylo
University;
university@ukd.edu.ua

УДК 340.15:340.11

ЗІСТАВЛЕННЯ ІСТОРИКО-ПРАВОВИХ ОБ'ЄКТІВ: МЕТОДИЧНІ ВИМОГИ І РЕКОМЕНДАЦІЇ

Денис ШИГАЛЬ

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри історії держави і права України та зарубіжних країн
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

У статті досліджується загальна методика зіставлення історико-правових об'єктів. Розглядаються логічні прийоми, що використовуються під час здійснення порівняльного історико-правового аналізу. Характеризуються напрями дослідницької роботи у ході проведення компаративного дослідження. Робляться висновки про потенціал порівняльного історико-правового методу забезпечувати необхідний рівень історико-наукових реконструкцій. Детально аналізуються основні принципи і методичні вимоги, що діють на стадії порівняння історико-правових об'єктів. Зазначається про важливість забезпечення конкретності та всебічності порівняльного історико-правового аналізу.

Ключові слова: зіставлення історико-правових об'єктів, порівняльне історико-правове дослідження, методика порівняння, принцип об'єктивності, історико-правовий факт, конкретність і всебічність порівняння.

COMPARISON OF HISTORICAL AND LEGAL OBJECTS: METHODOLOGICAL REQUIREMENTS AND RECOMMENDATIONS

Denys SHYHAL

PhD in Law, Associate Professor at the Department of History of State and Law of Ukraine and Foreign Countries of Yaroslav Mudryi National Law University

The general methodology of comparison of historical and legal objects is examined in the article. The logical ways that are used when carrying out comparative historical and legal analysis are considered. The directions of research work in the course of conducting a comparative study are characterized. The conclusions about the potential of the comparative historical and legal method to ensure the required level of historical and scientific reconstructions are made. The basic principles and methodological requirements that operate at the stage of comparing historical and legal objects are analyzed in detail. The importance of ensuring concreteness and comprehensiveness of comparative historical and legal analysis is noted.

Keywords: comparison of historical and legal objects, comparative historical and legal research, methods of comparison, principle of objectivity, historical and legal fact, concreteness and comprehensiveness of comparison.

COMPARAREA OBIECTELOR ISTORICE ȘI JURIDICE: CERINȚE METODICE ȘI RECOMANDĂRI

Articolul investighează metoda generală de comparare a obiectelor istorice și juridice. Sunt luate în considerare metodele logice utilizate în implementarea analizei comparative istorice și juridice. Sunt caracterizate direcțiile de cercetare în cursul cercetării comparative. Se fac concluzii cu privire la potențialul metodei comparative istorice și juridice de a furniza nivelul necesar de reconstrucții istorice și științifice. Principiile de bază și cerințele metodologice care funcționează în etapa de comparare a obiectelor istorice și juridice sunt analizate în detaliu. Se remarcă importanța asigurării specificității și exhaustivității analizei comparative istorice și juridice.

Cuvinte-cheie: compararea obiectelor istorice și juridice, cercetare comparativă istorică și juridică, metode de comparație, principii obiectivității, fapt istoric și juridic, specificitatea și exhaustivitatea comparației.

Постановка проблеми. Центральним елементом порівняльного історико-правового дослідження є зіставлення історико-правових об'єктів, яке повинно проводитися із дотриманням відповідної процедури, на декількох рівнях та за кількома критеріями. Чим більше критеріїв для порівняння буде обрано, тим більш об'єктивними та значущими з пізнавальної точки зору будуть отримані результати. Багаторівневість порівняльного

аналізу означає, передусім, проведення різновекторних порівнянь у просторовому та історичному вимірах. Зокрема, це синхронне і діахронне, внутрішнє та зовнішнє порівняння, мікро-, мезо- та макрорівневі порівняння, нормативне та функціональне тощо. Результатом правильно проведеного порівняльного аналізу є отримання висновків або про тотожність порівнюваних історико-правових об'єктів за обраними критеріями, або про їх схо-

жість між собою з більшим або меншим ступенем вираження тієї або іншої ознаки, або ж про їх відмінність. Незважаючи на те, що кожній з форм порівняльного аналізу притаманна власна специфіка, зіставлення історико-правових об'єктів здійснюється також на підставі низки загальних правил і рекомендацій.

Актуальність теми статті зумовлена об'єктивними потребами історико-правової науки у модернізації власного методологічного арсеналу. Оскільки одним з головних її спеціально-наукових методів є порівняльний, то конкретизація методики і техніки компаративного дослідження найпозитивнішим чином позначається на здатності її методології відповідати новим викликам сучасності. Крім того, оновлення порівняльного засобу історико-правового пізнання закономірно призведе до активізації науково-дослідної роботи з якісної трансформації інших методів науки історії держави і права.

Стан дослідження. Питання методики порівняльного аналізу неодноразово розглядалися як у історичній, так і правовій науковій літературі. До вчених, які приділяли свою увагу вказаному аспекту наукової методології, зокрема, можна віднести О. А. Демічева [5], Є. М. Жукова [6], В. В. Іванова [7, 8], І. Д. Ковальченко [9], Х. Кьотца [20], Л. А. Луць [10], Е. Л. Мелконяна [11], Б. Г. Могильницького [13], К. Осакве [14], С. Попеску [15], І. Сабо [16], А. Х. Саїдова [17], О. А. Тіллі [18], Є. О. Харитонова [19], О. І. Харитонову [19], К. Цвайгерта [20], В. Є. Чиркіна [21], Г. В. Швекова [18] та ін. Разом з тим, слід відзначити, що свого остаточного узагальнення методичні приписи щодо порівняння об'єктів різного змісту до сих пір так і не отримали. Крім того, залишається недослідженою методика зіставлення історико-правових об'єктів, що є центральним питанням історико-правової компаративістики. Звичайно, все це вимагає проведення відповідної науково-дослідної роботи.

Метою статті є дослідження загальних для усіх видів порівняльних процедур методичних вимог і рекомендацій, що є актуальними саме на стадії зіставлення історико-правових об'єктів. Відповідно наукова новизна статті проявляється у консолідації найважливіших методологічних приписів, що існують як в історичній, так і у правовій компаративістиці, з метою полегшення практичної діяльності історика-компаративіста.

Виклад основного матеріалу. Як вже зазначалося вище, напрямком проведення порівняльного історико-правового аналізу залежить від обраних компаративістом форм порівняння історико-

правових об'єктів. Пояснюється це, перш за все, тим, що кожна з форм порівняльних процедур має досить специфічну методику свого застосування. Тим не менш, всі форми порівняльного аналізу підкоряються також й загальним методичним вимогам і рекомендаціям, які можна представити у вигляді наступних положень.

1. Проведення історико-правових порівнянь тісно пов'язане з необхідністю так званого «занурення у минуле». Якісний порівняльний аналіз передбачає не лише всебічну реконструкцію історико-правових об'єктів з максимальним урахуванням соціальних, економічних, ідеологічних, політичних та інших чинників відповідної епохи, але й певну відмову вченого-компаративіста від системи понять і категорій тієї правової системи, у рамках якої він отримав виховання. Це саме та властивість, характерна майже для всіх видів порівняння, про яку, зокрема, говорить І. Сабо, відзначаючи, що «відношення особи, яка проводить порівняння зі своєю власною юридичною системою, відіграє при цьому найважливішу роль... Можна, звісно, спробувати з різним ступенем успіху досягти деякого «відриву» від права своєї країни, але «присутність» власного права буде відчуватися завжди» [16, с. 63].

Зіставлення історико-правових об'єктів передбачає те, що будь-які їх ознаки повинні вивчатися не лише з позицій сучасності, але і з урахуванням тієї епохи, до якої вони належать. Оскільки історія рефлексивна, то кожний вчений, особливо представник соціально-гуманітарних наук, незалежно від предмета дослідження, відображає у своїх роботах дух часу, у якому живе. Ніхто не в змозі вийти за рамки своєї епохи. Будь-який вчений, свідомо чи несвідомо, дотримується певного ідеологічного напрямку, відображає інтереси певної групи, організації, партії та ін. [5, с. 5]. Рефлексивний характер історії необхідно враховувати як у ході реконструкції історико-правових об'єктів, так і під час їх порівняння.

Більше того, порівняння історико-правових об'єктів вимагає, за словами К. Осакве, інтелектуальної об'єктивності. У історико-правовій компаративістиці, як і у порівняльному правознавстві, немає і не повинно бути місця релігійним або культовим упередженням проти тієї або іншої правової системи або проти певного народу. Мета порівняльного історико-правового аналізу – не виставляти у позитивному світлі один об'єкт і ганьбити інший, а зрозуміти історичні передумови формування кожного з них [14, с. 14].

Дотримання принципу об'єктивності є обов'язковою умовою наукової спроможності іс-

торичної роботи, запорукою визнання її науковим товариством. Обов'язок бути об'єктивним повинен супроводжувати історика протягом усієї його діяльності – від підбору історичних джерел до теоретичних узагальнень [12, с. 151]. Тим не менш, забезпечення об'єктивності під час проведення компаративного історико-правового дослідження пов'язане з багатьма складнощами.

Так, метою історико-правового наукового пізнання є отримання істинних знань, тобто знань, що адекватно відображають історико-правову реальність. При цьому форма наукового пізнання є суб'єктивною. У пізнавальному процесі з об'єктом історико-правового пізнання активно взаємодіє суб'єкт, що пізнає, який має певні інтереси та ідеологічні погляди, прагне досягти поставлених цілей, керується тими або іншими теоретико-методологічними підходами і принципами та ін. Як результат, виникає проблема можливості отримання об'єктивних знань при суб'єктивному характері пізнавальної діяльності. Цілковито зрозуміло, що особливо складним співвідношення об'єктивного і суб'єктивного є у суспільно-гуманітарних науках, що обумовлено специфікою об'єкта їх пізнання, у якому ці категорії органічно переплетені.

Б. Г. Могильницький, досліджуючи принцип об'єктивності у історичному пізнанні стверджує, що історик, вивчаючи сферу людських дій та взаємозв'язків, не може не виражати свого відношення до них. Це відношення далеко не завжди декларується, але у прихованому виді воно присутнє у будь-якому історичному дослідженні, визначаючи вибір теми, його структуру, загальну спрямованість та ін. Таким чином, мова не йде про те, щоб вилучити з історичного пізнання «Я» історика. Проблема полягає у тому, щоб розробити таку наукову процедуру, яка б забезпечувала відтворення об'єктивного образу минулого з урахуванням зацікавленого відношення історика до предмета свого дослідження [13, с. 66-73].

Варто погодитися з думкою І. Д. Ковальченка, який вказує, що об'єктивність як принцип наукового пізнання означає зосередження уваги на внутрішній природі досліджуваної реальності. Об'єктивність пізнавального процесу забезпечує отримання істинного знання про цю реальність, адекватне її відображення у свідомості. Незважаючи на суб'єктивну форму пізнання, воно може і повинно давати об'єктивне за змістом знання [9, с. 256].

2. Порівняння як центральний елемент компаративного історико-правового аналізу не може розглядатися у відриві від інших логічних прийомів

пізнання. Незважаючи на те, що прийом порівняння є домінуючим, у компаративному дослідженні можуть застосовуватися всі правила і всі методи мислення, зокрема, дедукція та індукція, аналогія, аналіз і синтез та ін. [16, с. 66-67]. Окремо один від одного вказані компоненти загальної системи пізнавальних засобів існують лише як розумова абстракція. Застосування її є не лише правомірним, але і обов'язковим для чіткого розмежування цих компонентів, для визначення їх специфічних пізнавальних функцій. Саме завдяки цьому можна виокремити порівняння та розглядати його окремо від інших логічних прийомів, але й у загальному процесі мислення воно буде перебувати у нерозривному зв'язку та взаємодії з усіма іншими прийомами пізнання [17, с. 9].

Компаративне історико-правове дослідження повинно базуватися на застосуванні самих різноманітних методів. Жоден загальнонауковий, спеціально-науковий і конкретно-проблемний метод не повинен абсолютизуватися або ігноруватися. Найбільший ефект може бути досягнутий застосуванням сукупності методів, що забезпечує отримання системи численних фактів на стадії емпіричного пізнання та їх пояснення й синтез на стадії теоретичного пізнання [9, с. 257].

В. В. Іванов відзначає, що буде доцільним розглядати у застосуванні компаративного методу логічний та структурно-типологічний аспекти. Під логічним аспектом мається на увазі виокремлення та послідовне порівняльне вивчення подібних, але не тотожних характеристик у історико-правових явищах. В даному разі не виключається, звісно, одночасне і наступне використання не лише порівняння, але й інших логічних прийомів (аналіз, синтез, індукція, дедукція, гіпотеза та ін.) [8, с. 103].

Відома сучасна компаративістка Л. А. Луць, характеризуючи логічну природу суміжного порівняльно-правового методу, йде ще далі й вказує, що, окрім порівняння як домінуючого прийому, до його складу входять також: 1) прийоми збору та вивчення фактів; 2) аналіз; 3) абстрагування; 4) оцінювання; 5) узагальнення. Особливості об'єкта конкретного дослідження зумовлюють коло необхідних прийомів у межах методу. А мета та завдання конкретного порівняльного дослідження, крім названих прийомів, можуть обумовити потребу в застосуванні й інших прийомів, які входять до складу різноманітних загальнонаукових та спеціально-наукових методів і є необхідними для досягнення результату [10, с. 492-493].

3. Порівняльне історико-правове дослідження тісно пов'язане зі встановленням нових історико-

правових фактів. Зв'язок між порівняльним аналізом та історико-правовим фактом має двосторонній характер: порівнюючи об'єкти, історик-компаративіст встановлює нові факти, й встановлюючи нові факти, дослідник на їх підставі здійснює порівняння.

Проблема факту є однією з найбільш складних та багатопланових у історичному та історико-правовому видах наукового пізнання. Це пов'язано з тим, що для історії факти є більш важливими, ніж для будь-якої іншої науки. Відкриття якого-небудь одиничного факту може мати вирішальне значення для розвитку історичного пізнання, зіграти роль ключа для розуміння цілого ланцюга історико-правових подій, але відсутність відповідного факту може виявитися нездоланим бар'єром для пізнання історико-правових подій [4, с. 139]. У ході дослідження історичного факту, що був встановлений під час проведення порівняльного аналізу, важливим є виокремити об'єктивний зміст самого факту й позбавити його при цьому суб'єктивності. Достовірне дослідження історичного факту можливе лише при всебічному його розгляді.

У процесі реконструкції історико-правових об'єктів та встановлення історико-правових фактів знання, що видобувається з джерел, відіграє найбільшу роль, однак не слід забувати про те, що вся інша інформація про порівнювані об'єкти базується на позаджерельному знанні. Є. Топольський з цього приводу відзначає, що «ми встановлюємо факти на основі джерел, хоча неважко зрозуміти, що ми не змогли б отримати відносну інформацію з джерела без позаджерельного знання» [6, с. 214]. У контексті сказаного цілком зрозумілим стає те, що попередня підготовка історика-компаративіста, як загальнотеоретична, так і спеціальна, є необхідною умовою, без якої він не зможе приступити до виконання свого дослідницького завдання.

4. Порівняльний аналіз історико-правових об'єктів передбачає проведення дослідницької роботи у двох паралельних напрямках: 1) виявлення схожості між порівнюваними об'єктами і 2) виявлення відмінностей між ними та їх компонентами. Як відзначає Е. Л. Мелконян, саме це є запорукою встановлення специфіки кожного з порівнюваних історико-правових об'єктів [11, с. 66-67]. Крім того, завдяки вивченню подібностей і відмінностей між фактами, що відносяться більш ніж до однієї історичної системи, відбувається пізнання історико-правової реальності, що і є основним методологічним значенням компаративного історико-правового дослідження.

У зв'язку з вищевказаним необхідно зауважити, що процес зіставлення присутній вже при підборі об'єктів історико-правового порівняння, але на цій стадії він ще не є домінуючим. Свого максимально розгорнутого характеру він набуває саме на стадії компаративного аналізу, котра починається зі встановлення загальних рис та особливостей порівнюваних об'єктів. Виявлення таких рис призводить до оцінки їх корисності, до висновку про ефективність або неефективність, доцільність або недоцільність того чи іншого інституту [21, с. 32].

5. Компаративне дослідження на стадії порівняльного аналізу історико-правових об'єктів не обмежується лише встановленням схожості та різниці між ними, а прямо передбачає продовження роботи з їх реконструкції та уточнення змісту. С. С. Алексєєв, характеризуючи значні пізнавальні можливості порівняльно-правового методу, справедливо відзначає, що останній допомагає «не тільки виявити протилежність, відмінності та риси спадковості правових систем різних історичних типів і правових сімей, але й (що, можливо, є найголовнішим) формулювати загальнотеоретичні положення і конструкції, виявляти закономірності функціонування і розвитку, які враховують особливості правових систем різних соціальних структур, епох, країн» [1, с. 32-33]. Так само і порівняльний історико-правовий метод може і повинен сприяти збагаченню знань про ті або інші елементи історико-правової реальності, зокрема, уточнювати конкретно-історичний зміст монархій та республік, що зіставляються, виявляти для історико-правової науки нові джерела, робити доступною для розуміння (завдяки герменевтичній інтерпретації) приховану у текстах історико-правових документів інформацію про минуле.

Однією зі специфічних рис історико-правового пізнання, як вже відзначалося вище, є його реконструктивність, котра проявляється у відтворенні фактів, подій, а також структурних елементів історико-правових об'єктів, що мали місце у минулому. Порівняльний історико-правовий метод, як і будь-який історико-науковий метод, нерідко виступає як метод історико-наукових реконструкцій. Історик права у ході компаративного аналізу постійно опиняється у ролі інтерпретатора: він змушений, оцінюючи те або інше історико-правове джерело, приймати рішення про відповідність його положень «стандартам науковості», а також перекладати його зміст на мову сучасних пояснювальних концепцій, ризикуючи тим самим втратити під собою ґрунт історії. Характерно, що сучасність сама по собі у великій мірі викривляє

пізнання минулого, оскільки дистанція між дослідником та історичним проміжком часу не завжди суб'єктивно враховується вченим [3, с. 130-131].

6. Під час проведення порівняльного історико-правового аналізу та зіставлення різних історико-правових об'єктів, слід враховувати наступний чинник: структурні елементи історичних документів, явища та факти, які на перший погляд здаються малозначними, у поєднанні з іншими ознаками й у процесі подальшої дослідницької роботи можуть набути більш суттєвого, ніж за першої оцінки, значення. У контексті методики компаративного дослідження ця обставина набуває особливої важливості, оскільки сприяє більш повному розкриттю сутності порівнюваних історико-правових об'єктів та їх багатогранного взаємозв'язку. Завдяки такому підходу стає можливою не лише узагальнена концентрована характеристика кожного з порівнюваних об'єктів, але й розгляд останніх у історичному зв'язку з урахуванням загальних та особливих рис, притаманних їм.

7. Стадію порівняльного історико-правового аналізу не можна зводити лише до простого зіставлення обраних історико-правових об'єктів. Компаративне дослідження передбачає окрім цього й розгляд історико-правових об'єктів у розвитку та розкритті їх численних рис, властивостей у процесі цього розвитку. Завдяки цьому стає можливим з'ясувати такий історичний розвиток явищ, коли вони у найбільшому ступені розгортають свій зміст (наприклад, феодальні відносини на різних етапах і у різних країнах). Важливим є й те, що порівняльний історико-правовий метод передбачає досить широке охоплення досліджуваних явищ. У результаті того, що застосування цього засобу наукового пізнання передбачає паралельне вивчення щонайменше двох історико-правових об'єктів, дослідник має можливість простежити характер зв'язку окремих явищ на фоні інших, аналогічних їм. Відповідно, виключається тлумачення історико-правових явищ як ізольованих, абсолютно окремих сторін дійсності [7, с. 24].

Порівняння досліджуваних історико-правових об'єктів з урахуванням процесів їх розвитку збагачує пізнання углиб (наприклад, виявлення нових закономірностей, розкриття нових якісних сторін об'єктів) і ушир (наприклад, розширення фактичної основи пізнання). Тим самим під час компаративного аналізу відбувається кількісне та якісне поглиблення знань, зокрема, з'ясовуються історична послідовність та генетичний зв'язок між різними ознаками порівнюваних об'єктів, встановлюються їх зв'язки та відношення у про-

цесі розвитку. Відомий сучасний компаративіст О. А. Демічев відзначає: «Досліджуючи який-небудь інститут минулого, слід пам'ятати, що вивчається явище саме історичне. Іншими словами, інститут, який аналізується, з часом змінювався, еволюціонував й пройшов у своєму розвитку низку етапів, що якісно відрізняються один від одного. При дослідженні кожного етапу повинні враховуватися властиві йому особливості. Підходить до правового, державного інституту як до чогось статичного та незмінного протягом всього його існування неприпустимо» [5, с. 4].

8. Порівняльний історико-правовий метод є найбільш ефективним тоді, коли залучаються найсуттєвіші та конкретні матеріали, що стосуються історико-правових об'єктів. Ця методична вимога забезпечується ще на попередніх стадіях формування та вивчення джерельної бази компаративного дослідження, й на момент здійснення порівняльного аналізу компаративіст повинен вільно орієнтуватися у зібраному масиві інформації. К. Цвайгерт і Х. Кьотц відзначають, що дослідник повинен використовувати ці матеріали як основу для поглибленого критичного аналізу, а також повинен запропонувати власні висновки, пов'язані з тлумаченням порівнюваних об'єктів [20, с. 14].

9. Порівняльний історико-правовий аналіз повинен характеризуватися як своєю конкретністю, так і всебічністю. Конкретно-історичний підхід при зіставленні історико-правових об'єктів дозволяє дати правильну оцінку їх складовим елементам у певних історичних умовах. Ю. Я. Баскін та Д. І. Фельдман як приклад наводять інститут каперства, який вважався цілком правомірним до Паризького конгресу 1856 р., а після нього був заборонений. Тут же можна згадати й морську блокаду, яка раніше вважалася правомірним інститутом як у мирний, так і воєнний час, і яка у ХХ ст. була заборонена у мирний час [2, с. 145-146].

Нехтування конкретно-історичним підходом з боку компаративіста тягне за собою ризик поверхневого порівняння, коли досліджувані об'єкти розглядаються і зіставляються поза історичним контекстом. Стосовно порівняльного історико-правового дослідження вимога конкретності означає, що воно повинно проводитися не лише на рівні нормативного регулювання, але потрібно брати державно-правові явища у певних конкретних історичних і соціально-економічних умовах. Окрім нормативної, статичної конфігурації історико-правового об'єкта, існує також його реальна дія, його динамічний аспект; окрім законодавчого закріплення й реакції суспільного середовища на певний історико-правовий інститут,

існує також зворотня реакція історико-правового інституту на зміни суспільного середовища. С. Попеску у зв'язку з цим зауважує, що порівняльне вивчення нормативного матеріалу потребує додаткового, більш глибокого пізнання порівнюваних категорій, у тому числі шляхом вивчення судової практики, правової літератури чи ще більш безпосередньо – шляхом соціологічних досліджень [15, с. 208].

У свою чергу всебічність компаративного аналізу полягає у вивченні численних зв'язків порівнюваних історико-правових об'єктів, а також виокремленні серед них суттєвих та несуттєвих тощо. Кожний історико-правовий об'єкт являє собою вираження духу народу, що його породив, і разом з тим є результатом впливу на нього численних історичних подій, що формують національний світогляд, характер і менталітет. У зв'язку з цим неможливо глибоко і всебічно пізнати порівнювані правові норми, галузі чи інститути, що виникли і розвилися у різних історичних, національних, культурних, політичних та ідеологічних умовах, без глибокого розуміння й врахування особливостей середовища, що їх оточувало [19, с. 7]. При цьому всебічність аж ніяк не означає, що під час зіставлення об'єктів потрібно враховувати абсолютно всі їх ознаки та характеристики – у більшості випадків це є неможливим та й навряд чи доцільним. Передусім, треба намагатися встановити істотні загальні ознаки і зв'язки та відкинути зв'язки випадкові, неістотні [18, с. 152].

10. Порівняльний історико-правовий аналіз слід проводити із дотриманням принципу відповідності один одному різних рівнів, форм і видів елементів порівнюваних систем. Суть його зводиться до того, що порівнянню підлягають лише однопорядкові історико-правові явища, інститути, структурні елементи права, узяті в їхніх відповідних формах і розглянуті на відповідних рівнях. Як відзначають Є. О. Харитонов і О. І. Харитонova, важко передбачити результати, якби порівнювалися, наприклад, норми з інститутами чи галузі права з правовими доктринами, правосвідомістю тощо [19, с. 16].

Висновки. Як видно з викладеного вище, основні постулати загальної методики порівняльного історико-правового аналізу можна викласти у вигляді певної сукупності принципів, вимог і методичних рекомендацій. При цьому важливо розуміти, що будь-які методики, що застосовуються у історико-правовому дослідженні, не можна зводити до суми певних правил. Яким би не був їхній зміст з точки зору переважання формально-логічних або конкретно-історичних, окремих еле-

ментів, вони завжди носять комплексний характер, маючи загальну спрямованість. В усіх випадках основним їх завданням виступає внутрішня організація, систематизація досліджуваного матеріалу. Дане функціональне завдання має особливе значення, оскільки його вирішення можливе лише на основі синтезу наукової теорії, на яку спирається дослідник, з новими відомостями, які містить емпіричний матеріал, що є предметом компаративного історико-правового дослідження.

Список використаної літератури:

1. Алексеев С. С. Общая теория права. В 2-х т. Москва: Юрид. лит., 1981. Т. 1. 361 с.
2. Баскин Ю. Я., Фельдман Д. И. Международное право: проблемы методологии. (Очерки методов исследования). Москва: Междунар. отношения, 1971. 176 с.
3. Бряник Н. В., Трубина Е. Г., Рой О. М. Особенности и уровни методов историко-научных исследований. *Научный метод и методологическое сознание: сб. науч. тр.* Свердловск: УрГУ, 1986. С. 126-133.
4. Григорьян Л. П. Специфика интерпретации социально-исторического факта // *Методологические проблемы современной науки: межвуз. сб.* Горький: Изд-во Горьковского гос. ун-та, 1986. С. 135-142.
5. Демичев А. А. Хронодискретное моногеографическое сравнительное правоведение как направление современной юридической науки. *История государства и права.* 2010. № 16. С. 2-7.
6. Жуков Е. М. Очерки методологии истории / Отв. ред. Ю.В. Бромлей. 2-е изд., испр. Москва: Наука, 1987. 256 с.
7. Иванов В. В. К вопросу о содержании и развитии сравнительно-исторического метода. *Методологические и историографические вопросы исторической науки: сб. ст.* Томск: Изд-во Томского ун-та, 1967. Вып. 5. С. 15-29.
8. Иванов В. В. Методология исторической науки. Москва: Изд-во «Высшая школа», 1985. 168 с.
9. Ковальченко И. Д. Методы исторического исследования. 2-е изд., доп. Москва: Наука, 2003. 486 с.
10. Луць Л. А. Теорія порівняльно-правового методу. Методи та засоби порівняльно-правового дослідження. *Держава і право. Юридичні і політичні науки.* Вип. 31. Київ: Ін-т держави і права НАН України, 2006. С. 489-496.
11. Мелконян Э. Л. Проблемы сравнительного метода в историческом знании. Ереван: Изд-во АН АрмССР, 1981. 129 с.
12. Методология истории: учеб. пособие для студентов вузов / А. Н. Нечухрин, В. Н. Сидорцов, О. М. Шутова и др. Минск: НТООО «ТетраСистемс», 1996. 240 с.
13. Могильницкий Б. Г. Введение в методологию истории. Москва: Изд-во «Высшая школа», 1989. 176 с.

14. Осаке К. Сравнительное правоведение в схемах: Общая и Особенная части: учеб.-практ. пособие. Москва: Дело, 2000. 256 с.

15. Попеску С. Цели и методы сравнения в праве. *Сравнительное правоведение (сб. статей)*. Москва: Изд-во «Прогресс», 1978. С. 203-210.

16. Сабо И. Теоретические проблемы сравнительного правоведения. *Сравнительное правоведение (сб. статей)*. Москва: Изд-во «Прогресс», 1978. С. 54-75.

17. Саидов А. Х. Введение в сравнительное правоведение. Москва: Наука, 1988. 144 с.

18. Тилле А. А., Швеков Г. В. Сравнительный метод в юридических дисциплинах. Изд. 2-е, доп. и испр. Москва: «Высшая школа», 1978. 199 с.

19. Харитонова О. И., Харитонов С. О. Порівняльне право Європи: Основи порівняльного правознавства. Європейські традиції. Харків: «Одісей», 2002. 592 с.

20. Цвайгерт К., Кётц Х. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права: В 2-х тт. Том 1. Основы. Москва: Междунар. отношения, 2000. 480 с.

21. Чиркин В. Е. Сравнительное государственное управление: метод исследования, отрасль науки, учебная дисциплина. *Советское государство и право*. 1990. № 3. С. 28-35.

ІНФОРМАЦІЯ ПРО АВТОРА

ШИГАЛЬ Денис Анатолійович,
кандидат юридичних наук, доцент кафедри
історії держави і права України та зарубіжних
країн Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого;

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

SHYHAL Denys Anatoliiovych,
PhD in Law, Associate Professor at the Department
of History of State and Law of Ukraine and Foreign
Countries of Yaroslav Mudryi National Law
University;
shigal.da@gmail.com

Drept penal

CZU: 343.13: 343.16

SPECIFICUL ȘI UNELE PARTICULARITĂȚI ALE APLICĂRII MĂSURILOR PREVENTIVE ÎN PRIVINȚA PERSOANELOR JURIDICE.

Florin-George DUMITRESCU

Doctorand, Universitatea de Stat „Dimitrie Cantemir”

Deși răspunderea penală a persoanelor juridice a făcut deja obiectul unor lungi discuții doctrinare, chestiunile privind procedura aplicabilă în acest caz nu au fost suficient tratate. Această stare de lucruri se explică prin aceea că, pentru a observa lacunele în legea de procedură, este necesar ca acestea să se rodeze, adică să funcționeze o anumită perioadă de timp. Spre deosebire de persoana fizică, persoana juridică, care este supusă frecvent schimbărilor, încetându-și existența sau îmbrăcând o altă formă, presupune măsuri preventive speciale, care țin seama de specificul acesteia. În acest context, un studiu al prevederilor legale în materia aplicării măsurilor preventive în privința persoanelor juridice este un demers pe cât de necesar pentru înțelegerea condițiilor stricte și pentru punerea în aplicare a dreptului material, pe atât de dificil, în absența unor prevederi doctrinare și jurisprudențiale în acest domeniu.

Cuvinte-cheie: persoană juridică, măsuri preventive, drept procesual penal, urmărire penală, judecată, învinuit, inculpat, procedură specială, drept comun, răspundere penală, temeuri, condiții, control judiciar, cauțiune.

SPECIFIC FEATURES AND PARTICULARITIES OF APPLYING PREVENTIVE MEASURES TO LEGAL PERSONS.

Florin-George DUMITRESCU

PhD student, Dimitrie Cantemir State University

Although the criminal liability of legal persons has already been the subject of long doctrinal discussions, the questions regarding the procedure applicable in this case have not been addressed at all. This state of affairs is explained by the fact that, in order to observe the lapses in the procedural law, it is necessary for them to crop, that is to say, to function for a certain period of time. Unlike the natural person, the legal person, who is frequently subject to change, ceasing his existence or taking on another form, requires special preventive measures, which take into account its specific features. In this context, a study of the legal provisions regarding the application of preventive measures regarding legal persons is a step as necessary for understanding the strict conditions and for implementing the material law, as difficult in the absence of doctrinal and jurisprudential provisions in this field.

Keywords: legal person, preventive measures, criminal procedure law, criminal prosecution, trial, accused, defendant, special procedure, common law, criminal liability, grounds, conditions, judicial control, bail.

Introducere. Dezvoltarea social-economică latestată în ultimele decenii a conturat situații necunoscute până atunci, în măsura în care s-a constatat că raporturile juridice pot fi realizate nu doar la nivel individual, ci și la nivelul grupărilor de indivizi. Având diverse scopuri și diverse forme de reorganizare, persoanele juridice dispun de instrumente și atribute considerate mai devreme ca fiind specifice în exclusivitate persoanei fizice, acestea asumându-și obligații de natură civilă, fiscală, încheind acte juridice. În acest context, în sfera dreptului penal și-a căutat soluționare întrebarea privind posibilitatea persoanelor juridice de a comite infracțiuni și de a-și asuma consecințele unei răspunderi penale [11, p. 1055-1056]. În același timp, doctrina de specialitate înregistrează și voci care se pronunță împotri-

va recunoașterii persoanelor juridice în calitate de subiecți ai faptelor infracționale. Astfel, autoarea E. Iu. Antonova vine cu următoarele două argumente, expunându-și dezacordul în privința instituției răspunderii penale a persoanei juridice: 1) aceasta este contrară principiului caracterului personal al răspunderii penale; 2) din considerentul că persoana juridică este lipsită de esență fizică caracteristică persoanei umane, ea nu poate fi lipsită de libertate, nu poate fi arestată, reținută, acesteia nu îi pot fi aplicate formele de bază ale pedepsei penale [22, p. 19-20].

Actualmente, trăsăturile specifice pe care le prezintă o persoană juridică prin apariția ei în cadrul unui proces, în calitate de învinuit sau inculpat, nu impun, în general, noi reguli de procedură speciale, ci cel mai mult adaptarea unora dintre regulile pro-

cedurale tradiționale naturii persoanei fizice și specificului acesteia, pentru a le face aplicabile persoanei juridice, care rămâne totuși o ficțiune. Aceasta nu înseamnă că îi pot fi aplicate măsuri preventive tradiționale. Dimpotrivă, spre deosebire de persoana fizică, persoana juridică, care este supusă frecvent schimbărilor, încetându-și existența sau îmbrăcând o altă formă, presupune măsuri preventive speciale, care țin seama de specificul acesteia. Totuși, ele nu se constituie într-o procedură specială, derogatorie de la dreptul comun, ci se supun aceluiași condiții generale de luare a măsurilor preventive, la care, de altfel, se face trimitere explicită în cuprinsul textelor procedurale [14, p. 695].

Scopul articolului este axat pe relevarea specificului și a particularităților aplicării măsurilor preventive în privința persoanelor juridice.

Metode și materiale aplicate. În procesul de elaborare a acestui articol științific, în dependentă de scopul trasat, a fost pus în aplicare un set corespunzător de metode de cercetare științifică. La acestea se atribuie: metoda sistemică, metoda gramaticală, metoda logică (analiza și sinteza, deducția și inducția), metoda comparativă, metoda analizei structural-funcționale etc. De asemenea, investigația subiectului specificului și particularităților aplicării măsurilor preventive în privința persoanelor juridice are la temelie reglementările normative și materialele teoretico-doctrinare din mai multe state (Republica Moldova, România, Federația Rusă, Franța etc.). Baza empirică a articolului științific se sprijină pe sistematizarea și analiza unui volum impunător de surse doctrinare referitoare la subiectul aplicării măsurilor preventive în privința persoanelor juridice.

Rezultate obținute și discuții. În opinia cercetătorului A. S. Nichiforov, evoluția instituției răspunderii penale a persoanelor juridice a reprezentat, de fapt, o încercare a statului de a intensifica controlul asupra unor urmări negative generate, în primul rând, de activitatea marilor corporații care de frecvente ori au ignorat interesele consumatorului și ale societății. În ultima perioadă de timp tendința de a recunoaște persoanele juridice în calitate de subiect al infracțiunii și, respectiv, al răspunderii penale a cunoscut o dezvoltare practică în toate statele, ea fiind determinată de necesitatea ridicării nivelului de protecție juridică a concurenței libere, a drepturilor consumatorului, a mediului înconjurător, a tehnicii de securitate a muncii și de exploatare a mijloacelor de transport [23, p. 20-21].

Legea stabilește măsuri preventive speciale pentru persoanele juridice trase la răspundere penală, distincte de măsurile preventive ce pot fi luate în privința învinuților și inculpaților persoane fizice [19, p. 819].

În acest fel, observăm că o prevedere specială în privința persoanelor juridice ține, inclusiv, și de aplicarea măsurilor preventive. Multe dintre măsurile preventive stabilite în partea generală a CPP sunt inoperabile în cazul persoanei juridice [6, 7]. Legea stabilește că în cazul persoanei juridice se aplică, în mod special, controlul judiciar.

Astfel, în scopul asigurării unei bune desfășurări a procesului penal, la demersul procurorului, judecătorul de instrucție sau după caz, instanța de judecată poate plasa persoana juridică sub control judiciar [9, p. 920].

Controlul judiciar asupra persoanei juridice trase la răspundere penală poartă anumite particularități distincte în raport cu persoanele fizice. Unele măsuri procesuale, în mod firesc, nu pot fi aplicate persoanei juridice [10, p. 1058], sunt inoperabile în cazul acesteia [11, p. 1063], după cum am specificat ceva mai sus.

Controlul judiciar este acompaniat de impunerea respectării uneia sau a mai multor obligații, și anume:

- 1) depunerea unei cauțiuni;
- 2) interdicția de a desfășura anumite activități, dacă infracțiunea a fost comisă în exercitarea sau în legătură cu exercitarea acestor activități;
- 3) interzicerea de a emite cecuri sau a utiliza cărți de plată [9, p. 921].

Legislația prevede o serie de măsuri preventive aplicabile persoanei juridice, printre care suspendarea procedurii de dizolvare sau lichidare a persoanei juridice, începută anterior sau în cursul urmăririi penale, interzicerea unor operațiuni patrimoniale, susceptibile de a antrena diminuarea activului patrimonial sau insolvența persoanei juridice, interzicerea încheierii anumitor acte juridice, stabilite de organul judiciar, interzicerea desfășurării activităților de natura celor cu ocazia cărora a fost comisă infracțiunea [11, p. 1063].

Spre deosebire de luarea măsurilor preventive pentru persoana fizică, legiuitorul a prevăzut în cazul persoanelor juridice un singur scop. Astfel, măsurile preventive împotriva persoanei juridice se iau „numai pentru a se asigura buna desfășurare a procesului penal” [3, p. 1275]. În unele surse doctrinare se arată că scopul măsurilor preventive constă și în împiedicarea sustragerii persoanei juridice de la urmărirea penală, de la judecată ori de la executarea pedepsei [20, p. 453]. Se susține că acesta este scopul spre care tind măsurile preventive, dar trebuie admis că ele au ca finalitate asigurarea executării pedepsei amenzii [8, p. 532; 18, p. 433]. Din acest punct de vedere, măsurile preventive s-ar asemăna cu măsurile asiguratorii [3, p. 1275].

Având în vedere felurile măsurilor preventive și rațiunile care le justifică din perspectiva legiuitorului, acestea urmăresc, în principal, în cazul persoanei juridice, înlăturarea riscului dispariției acesteia prin dizolvare, lichidare, divizare sau reducerea capitalului social, operațiuni care tind la diminuarea semnificativă a patrimoniului sau la insolvența persoanei juridice, dispariție care ar face imposibilă tragerea sa la răspundere penală [14, p. 700]. Se mai susține că acest risc este echivalentul riscului sustragerii învinutului sau inculpatului persoană fizică de la urmărirea penală, de la judecată sau de la executarea pedepsei, deși, formal, acesta nu figurează ca scop al măsurilor preventive aplicate persoanei juridice [13, p. 221; 14, p. 700].

Din modul de reglementare a măsurilor preventive aplicabile persoanei juridice se desprinde concluzia că acestea pot fi luate numai dacă există motive temeinice care justifică suspiciunea rezonabilă că persoana juridică a săvârșit o faptă prevăzută de legea penală. În doctrina se susține că suspiciunea rezonabilă reprezintă un test obiectiv și nu se confundă cu simpla părere sau supoziție chiar dacă este susținută de buna credință [2, p. 257; 3, p. 1275].

Făcând referire la presupunerea rezonabilă că persoana juridică a comis o infracțiune, cercetătorul Gh. Mateuș susține că este vorba de condiția prealabilă luării oricărei măsuri preventive, respectiv, cea privind existența unor probe, adică a unor elemente de fapt care servesc la „constatarea existenței unei infracțiuni, la identificarea persoanei care a săvârșit-o și la cunoașterea împrejurărilor necesare pentru justa soluționare a cauzei” sau existența unor indicii temeinice, „când din datele existente în cauză, există presupunerea rezonabilă că persoana juridică față de care se efectuează acte premergătoare sau acte de urmărire penală a săvârșit fapta”. La acestea se adaugă și necesitatea existenței unor „motive temeinice”. Or, într-adevăr, trebuie să existe „motive temeinice” care ar justifica presupunerea rezonabilă. Aceasta ar putea însemna că măsurile preventive nu pot fi ordonate decât dacă se dovedesc necesare din perspectiva scopului măsurilor preventive – „numai pentru a se asigura buna desfășurare a procesului penal”. Se observă, susține Gh. Mateuș, că legiuitorul nu a simțit nevoia de a prevedea o altă motivație a măsurilor preventive în privința persoanelor juridice, decât aceea a caracterului temeinic al motivelor justificative, care se apreciază, evident, în raport de circumstanțele speței. În acest fel, judecătorul, în faza de urmărire penală, sau instanța, în faza de judecată, trebuie să precizeze circumstanțele care, din rațiunea interesului urmăririi sau al judecării, după caz, le justifică. Cu alte cuvinte, afirmă Gh. Mateuș, poate fi dispusă o măsură

preventivă față de o persoană juridică numai dacă se apreciază *in concreto* că aceasta este necesară pentru a se asigura buna desfășurare a procesului penal [14, p. 698].

Astfel, în ceea ce privește condițiile care trebuie îndeplinite pentru luarea oricăreia dintre măsurile preventive, acestea sunt următoarele: a) să existe motive temeinice care justifică suspiciunea rezonabilă că persoana juridică a săvârșit o faptă prevăzută de legea penală; b) să se asigure buna desfășurare a procesului penal [15, p. 507].

În dreptul francez, măsurile preventive pot fi luate față de persoanele juridice în etapa controlului judiciar, specifică legislației procesual-penale franceze. Decizia de a plasa persoana juridică sub control judiciar este luată de judecătorul de instrucție pe cale de ordonanță, măsura în cauză putând fi luată în orice etapă, pe tot parcursul instrucției, ea netrebuind să fie precedată neapărat de concluziile procurorului. Aprecierea oportunității plasării sub control judiciar se face în mod suveran de către judecătorul de instrucție, situația fiind similară și în cazul obligațiilor ce vor fi impuse persoanei juridice în cauză [14, p. 697; 16, p. 548].

Trecem în revistă și faptul că luarea măsurilor preventive față de persoana juridică nu este condiționată de gravitatea infracțiunii. Având însă în vedere scopul și natura măsurilor preventive, acestea trebuie luate numai în acele cazuri în care ele sunt necesare pentru buna desfășurare a procesului penal și nu sunt întotdeauna potrivite sau necesare pentru orice tip de infracțiune. Prin urmare, deși textul de lege nu o prevede în mod expres, în funcție de specificul fiecărei măsuri preventive, organele judiciare vor trebui să aibă în vedere mai multe aspecte atunci când decid asupra luării măsurilor preventive față de persoana juridică, precum natura și gravitatea infracțiunii, riscul ca persoana juridică să „dispară”, posibilitatea ca aceasta să își micșoreze în mod fraudulos activul patrimonial etc. [3, p. 1275].

Făcând referire la condițiile în care pot fi luate măsurile preventive, cercetătorul Gh. Mateuș susține că formularea din legea procesual-penală română se apropie de cea belgiană, potrivit căreia măsurile preventive pot fi luate de judecătorul de instrucție numai dacă acesta constată serioase indicii de culpabilitate în cazul persoanei juridice și numai dacă circumstanțele speciale cer acest lucru. Aceste cerințe sunt impuse pentru a proteja persoana juridică, deoarece o impunere nejustificată a unor măsuri preventive poate tulbura grav activitatea și obiectivele acesteia [14, p. 697-698; 17, p. 112]. Același autor, referindu-se la condițiile de luare a măsurilor preventive, trece în revistă faptul că, spre deosebire de măsurile preven-

tive care pot fi dispuse față de persoanele fizice, în cazul măsurilor preventive față de persoana juridică, acestea pot fi dispuse în toate cazurile. Aici, gravitatea infracțiunii comise nu reprezintă un criteriu de care trebuie să se țină seama pentru ca o măsură preventivă să poată fi luată față de învinuitul sau inculpatul persoană juridică. Cu alte cuvinte, ea va putea fi dispusă indiferent de felul pedepsei ori de limitele de pedeapsă prevăzute în textul incriminator [13, p. 221; 14, p. 698-699].

În doctrina românească de specialitate s-a discutat dacă pentru luarea măsurilor preventive este sau nu necesară punerea în mișcare a acțiunii penale față de persoana juridică ori este suficient ca urmărirea penală să fie începută [21, p. 83]. În susținerea primei opinii s-a arătat că nu poate fi extrapolată diferențierea care există în cazul persoanelor fizice între suspect și inculpat. Este evident însă că persoana juridică poate avea atât calitatea de suspect, cât și de inculpat. Totodată, se observă că textul legii procesual penale nu condiționează, în nici într-un fel, luarea măsurilor preventive de punerea în mișcare a acțiunii penale față de persoana juridică. Prin urmare, acestea pot fi luate după momentul dispunerii continuării efectuării urmăririi penale față de suspectul persoană juridică [3, p. 1276-1277; 20, p. 455].

Autorul Gh. Mateuș este de părerea că pentru luarea măsurii preventive față de persoana juridică, este necesar ca aceasta să aibă calitatea de învinuit sau inculpat. În consecință, este necesar ca, în prealabil, să fie cel puțin începută urmărirea penală sau chiar să fie pusă în mișcare acțiunea penală față de persoana juridică, în vederea luării unei măsuri preventive. De asemenea, trebuie să fie parcursă și procedura de informare cu privire la începerea urmăririi penale și, dacă este cazul, cu privire la punerea în mișcare a acțiunii penale în cursul urmăririi penale și cu privire la trimiterea în judecată la finalul acesteia [14, p. 698-699].

În procesul penal din România, măsurile preventive pot fi luate în cursul urmăririi penale, de către judecătorul de drepturi și libertăți, la propunerea procurorului, în procedura de cameră preliminară, de judecătorul de cameră preliminară, iar în timpul judecății, de către instanța sesizată cu judecarea cauzei. Prin urmare, luarea măsurilor preventive aparține numai unui magistrat, în sensul de persoană independentă și imparțială, iar nu și procurorului, care are rolul doar de a propune, atunci când consideră necesar, luarea unor astfel de măsuri [3, p. 1277].

Autorii I. Neagu și M. Damaschin susțin că spre deosebire de procedura aplicabilă inculpatului persoană fizică, în cazul persoanei juridice nu este prevăzută o durată maximă pentru care pot fi dispuse măsurile preventive în cursul fazei de urmărire penală [15,

p. 507]. Măsurile preventive pot fi luate pe întreaga durată a urmăririi penale și a judecății, cu respectarea condițiilor prevăzute de lege privind prelungirea acestora. Este însă evident că măsurile preventive nu trebuie să se prelungească pe o durată nejustificată, care să le transforme în adevărate sancțiuni ori care să împiedice desfășurarea activității persoanei juridice, mai ales că acestea pot afecta și drepturile altor persoane care, conform legii, nu au nicio posibilitate de a le contesta [3, p. 1278].

Gh. Mateuș și A. R. Ilie observă că nu există o limită maximă pe care se pot dispune aceste măsuri, prelungirile putându-se face ori de câte ori se consideră că este nevoie. Totodată, autorul vizat consideră că acest aspect reprezintă o încălcare a prezumției de nevinovăție, consacrată de art. 6, paragraful 2 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, aplicabilă deopotrivă și persoanei juridice, mai ales că, ținând seama de specificul măsurilor preventive aplicabile, menținerea lor pe o perioadă nedeterminată poate cauza prejudicii importante persoanelor în cauză. Această concluzie se impune, deoarece domeniul comercial, în care activează majoritatea persoanelor juridice, este unul foarte dinamic, o perioadă de blocare a activității putând fi fatală pentru societatea în cauză [12, p. 320; 14, p. 699].

În Franța, pe perioada controlului judiciar, măsurile preventive luate față de persoana juridică vor putea fi modificate printr-o nouă decizie a autorității ce a dispus măsurile anterioare. Aceste măsuri vor putea fi modificate atât în avantajul, cât și în dezavantajul persoanei juridice în cauză. Judecătorul de instrucție va putea deci să suprimă, în tot sau în parte, obligațiile impuse pe perioada controlului judiciar, putând totodată să impună persoanei în cauză una sau mai multe obligațiuni noi. Ordonanțele modificatoare vor fi notificate de către judecătorul de instrucție reprezentantului persoanei juridice [1, p. 691; 14, p. 697; 16, p. 554].

Cu privire la titularii contestației, din rațiuni de achitate, în opinia cercetătorului M. Udroui, se impune reglementarea posibilității de a ataca încheierea prin care se iau măsuri preventive de orice persoană interesată, iar nu numai de procuror și persoana juridică. Soluția este logică din considerentul că luarea măsurilor preventive față de persoana juridică poate afecta direct drepturile altor persoane, care nu au nicio cale de atac, fiind încălcat astfel dreptul la un proces echitabil [3, p. 1277].

Legea nu prevede o procedură de prelungire a măsurilor preventive. Cu toate acestea, susține Gh. Mateuș, în absența unei reglementări, sunt aplicabile regulile privind luarea măsurilor preventive. Sub acest aspect, competența aparține aceluiași organ ju-

diciar care este competent să dispună luarea măsurilor preventive, respectiv judecătorul, în faza de urmărire penală, și instanța, în faza de judecată [14, p. 699].

Măsurile preventive se revocă de către judecătorul de drepturi și libertăți, la cererea procurorului sau a persoanei juridice, iar de judecătorul de cameră preliminară și de instanță, și din oficiu, când nu mai există temeiuri care au justificat luarea sau menținerea acestora. Deși textul de lege nu prevede, trebuie admis că, odată cu revocarea unei măsuri preventive, se va putea dispune luarea altei măsuri. Identitatea de rațiune și revocarea măsurilor preventive ar trebui să poată fi solicitată de orice persoană interesată, și nu doar de persoana juridică și procuror [3, p. 1278].

Măsurile în cauză vor înceta de drept la expirarea termenelor stabilite de organele judiciare, dacă nu s-a dispus prelungirea, precum și în caz de scoatere de sub urmărire penală sau de încetare a urmăririi penale, în faza de urmărire penală, de achitare sau de încetare a procesului penal, în faza de judecată [14, p. 699].

Suntem de acord cu autorul V. Rotaru în sensul că pentru a asigura o flexibilitate, ar fi mai eficientă adoptarea unor categorii noi de măsuri preventive aplicabile persoanei juridice, care să înlocuiască cu succes măsurile aplicabile persoanelor fizice. Acestea ar include obligația de a închide anumite localuri, suspendarea procedurii de falimentare când aceasta are drept scop sustragerea de la urmărirea penală etc. [9, p. 921].

Concluzii: Investigarea științifică a subiectului specificului și particularităților măsurilor preventive aplicate în privința persoanelor juridice a făcut posibilă tratarea unor concluzii pe care le vom expune în acest ultim compartiment al cercetării. Astfel, măsurile preventive pot fi luate în privința persoanelor juridice, numai dacă există motive temeinice care justifică suspiciunea rezonabilă că persoana juridică a săvârșit o faptă prevăzută de legea penală. În doctrină se susține că suspiciunea rezonabilă reprezintă un test obiectiv și nu se confundă cu simpla părere sau supoziție chiar dacă este susținută de buna-credință.

Măsurile preventive pot fi luate de judecătorul de instrucție în privința persoanelor juridice numai dacă acesta constată serioase indicii de culpabilitate în cazul persoanei juridice și numai dacă circumstanțele speciale cer acest lucru. Aceste cerințe sunt impuse pentru a proteja persoana juridică, deoarece o impunere nejustificată a unor măsuri preventive poate tulbura grav activitatea și obiectivele acesteia.

Spre deosebire de măsurile preventive care pot fi dispuse față de persoanele fizice, în cazul măsurilor preventive față de persoana juridică, acestea pot fi dispuse în toate cazurile. Aici, gravitatea infracțiunii

comise nu reprezintă un criteriu de care trebuie să se țină seama pentru ca o măsură preventivă să poată fi luată față de învinuitul sau inculpatul persoană juridică. Cu alte cuvinte, ea va putea fi dispusă indiferent de felul pedepsei ori de limitele de pedeapsă prevăzute în textul incriminator. Măsurile preventive aplicate persoanelor juridice nu trebuie să se prelungească pe o durată nejustificată, care să le transforme în adevărate sancțiuni ori care să împiedice desfășurarea activității persoanei juridice, mai ales că acestea pot afecta și drepturile altor persoane care, conform legii, nu au nicio posibilitate de a le contesta.

De asemenea, ținând seama de specificul măsurilor preventive aplicabile persoanelor juridice, menținerea lor pe o perioadă nedeterminată poate cauza prejudicii importante persoanelor în cauză.

Bibliografie:

1. BOULOC, B. *Procédure pénale*. Paris: Dalloz, 2012. 1102 p. ISBN 978-2-247-11681-2.
2. CIOPEC, F. Ce înseamnă suspiciune rezonabilă? In: *Analele Universității din București. Ser. Drept*. 2014. Supliment [online] [citat 16.02.2020]. Disponibil: <https://drept.unibuc.ro/Flaviu-CIOPEC-Ce-inseamna-suspiciune-rezonabila-s488-a803-ro.htm>
3. *Codul de procedură penală. Comentariu pe articole*. Coord.: M. UDROIU. București : Ed. C. H. BECK, 2015. 1691 p. ISBN 978-606-18-0409-2.
4. *Codul de procedură penală al Republicii Moldova*. Chișinău : Cartea, 2003. 358 p. ISBN 9975-9707-3-7.
5. *Codul de procedură penală al României*. Aprobabil prin Legea nr. 135/2010. In: *Monitorul Oficial*. 2010, nr. 486 [online] [accesat 19.02.2020]. Disponibil: <http://legislatie.just.ro/Public/DetaliiDocumentAfis/120609>
6. *Codul penal al Republicii Moldova*. Publicat: 14.04.2009 în Monitorul Oficial Nr. 72-74 art. Nr 195: În conformitate cu ultimele modificări și completări din Monitorul Oficial al Republicii Moldova. Actualizat la 16.02.2018. Chișinău : Farmec-Lux, 2018. 160 p.
7. *Codul penal al României*. Aprobabil prin Legea nr. 286 din 17.07.2009 [online] [accesat 10.02.2020]. Disponibil: https://www.unodc.org/res/cld/document/rou/2009/penal_code_html/NCP_04.09.2013.pdf
8. COSTIN, D. *M. Răspunderea persoanei juridice în dreptul penal român*. București : Ed. Universul Juridic, 2010. 600 p. ISBN 978-973-127-393-8.
9. DOLEA, I., ROMAN, D., SEDLEȚCHI, Iu. et al. *Drept procesual penal*. Chișinău : Cartier Juridic, 2005. 960 p. ISBN 9975-79-343-6.
10. DOLEA, I. *Codul de procedură penală al Republicii Moldova : (Comentariu aplicativ) : Textul cu modificările legislative operate până la 1 septembrie 2016*. Chișinău : Cartea Juridică, 2016. 1172 p. ISBN 978-9975-3111-3-7.
11. GORDILĂ, N., GÎRLEA, A. Procedura de examinare a infracțiunilor comise de persoane juridice. In: *Ma-*

nualul Judecătorului pentru cauze penale. Chișinău, 2013, pp. 1055-1064. ISBN978-9975-53-231-0.

12. ILIE, A.-R. *Angajarea răspunderii penale a persoanei juridice*. București: Ed. C. H. BECK, 2011. 380 p. ISBN 978-973-115-977-5.

13. JURMA, A. *Persoana juridică – subiect al răspunderii penale*. București: Ed. C. H. BECK, 2010. 304 p. ISBN 973-115-738-2.

14. MATEUȚ, Gh. *Tratat de procedură penală. Partea generală*. București: Ed. C. H. BECK, 2012. Vol. II. 907 p. ISBN 978-973-115-252-3.

15. NEAGU, I., DAMASCHIN, M. *Tratat de procedură penală. Partea specială. În lumina noului Cod de procedură penală*. București: Ed. Universul Juridic, 2015. Vol. 2. 676 p. ISBN978-606-673-385-4.

16. STEFANI, G., LEVASSEUR, G., BOULOC, B. *Procédure pénale*. Paris: Dalloz, 1996. 898 p. ISBN 2-247-02100-X.

17. STRETEANU, F., CHIRIȚĂ, R. Răspunderea penală a persoanei juridice în dreptul belgian. In: *Revista de Drept penal*. 2000, nr. 1, pp. 112-123. ISSN 1223-0790.

18. STRETEANU, F., CHIRIȚĂ, R. *Răspunderea penală a persoanei juridice*. București: Ed. C. H. BECK, 2007. 482 p. ISBN 978-973-115-064-2.

19. THEODORU, Gr. *Tratat de drept procesual penal*. București: Ed. Hamangiu, 2013. 880 p. ISBN978-606-522-441-4.

20. UDROIU, M. *Procedura penală. Partea specială. Noul Cod de procedură penală*. București: Ed. C. H. BECK, 2014. 686 p. ISBN978-606-18-0325-5.

21. VOLONCIU, N., ȚUCULEANU, A. *Codul de procedură penală comentat. Art. 200-286. Urmărirea penală*. București: Ed. Hamangiu, 2007. 208 p. ISBN 978-973-1720-71-5

22. АНТОНОВА, Е. Ю. *Юридическое лицо как субъект преступления: опыт зарубежных стран и перспективы применения в России*: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Владивосток, 1998. 28 с.

23. НИКИФОРОВ, А. С. *Юридическое лицо как субъект преступления и уголовной ответственности*. Москва: ЮрИнфор, 2002. 204 с. ISBN 5-89158-069-1.

DESPRE AUTOR/ABOUT AUTHOR

Florin-George DUMITRESCU

Doctorand, Universitatea de Stat „Dimitrie Cantemir”.

Florin-George DUMITRESCU

PhD student, Dimitrie Cantemir State University

e-mail: fdumitrescu72@gmail.com

tel: 079208017.

EXIGENȚE DE ORDIN JURIDIC, ETIC ȘI PSIHOLOGIC PRIVIND DISPUNEREA ȘI EFECTUAREA EXPERTIZELOR JUDICIARE ÎN CAUZELE CU MINORI

Alina POPA
doctorandă

Cunoștințele de care dispun organele de urmărire penală nu întotdeauna sunt suficiente pentru descoperirea și valorificarea anumitor probe, semnalarea și interpretarea unor fapte importante pentru cauză. Sunt frecvente situațiile în care punerea în evidență a acestora presupune participarea în activitatea de urmărire penală a persoanelor competente din diferite domenii de activitate umană (specialiști, experți). În acest sens, expertiza judiciară apare ca o activitate științifică desfășurată, la cererea organelor judiciare, de către experți, având cunoștințe de specialitate asupra persoanelor, obiectelor sau urmelor, în vederea clarificării unor fapte sau împrejurări ori pentru identificarea obiectelor creatoare de urme. Actualmente, expertizele judiciare se prezintă ca activități cu o deosebită importanță în cauzele cu privire la minori. În activitatea practică de judiciarizarea procesului penal în privința unui copil este posibilă luând în considerare rezultatele unei expertize fie medico-legale, psihiatrice sau psihologice.

Cuvinte-cheie: etică, psihologie, urmărire penală, organ de urmărire penală, acțiuni de urmărire penală, particularități de vârstă, minor, expertiză judiciară, expert, specialist, psiholog, probatoriu, apreciere, raport de expertiză, cunoștințe de specialitate, dezvoltare psihică, ordonanță, dispunere, oportunitate.

LEGAL, ETHICAL AND PSYCHOLOGICAL REQUIREMENTS REGARDING THE DISPOSAL AND CONDUCT OF FORENSIC INVESTIGATION IN JUVENILE CASES

Alina POPA
PhD student

The knowledge available to the criminal investigation bodies is not always sufficient for the discovery and capitalization of certain evidence, for signalling and interpretation of facts important for the case. There are frequent situations in which highlighting them involves the participation in criminal prosecution activity of persons competent in various fields of human activity (specialists, experts). In this respect, forensic investigation appears as a scientific activity carried out, at the request of judicial bodies, by experts with specialized knowledge on persons, objects or traces, in order to clarify facts or circumstances or to identify trace objects. Currently, forensic investigations are presented as activities of particular importance in juvenile cases. In the practical activity, the diversion of the criminal process regarding a child is possible considering the results of a forensic, psychiatric or psychological expertise.

Keywords: ethics, psychology, criminal prosecution, criminal prosecution body, criminal prosecution actions, age peculiarities, juvenile, judicial investigation, expert, specialist, psychologist, evidence, assessment, investigation report, specialized knowledge, mental development, ordinance, disposition, opportunity.

Introducere. Manifestarea accentuată a fenomenului infracțional, modalitățile tot mai sofisticate aplicate la comiterea și tănuirea faptelor penale, diversitatea formelor de împotrivire și a actelor distructive la care recurg persoanele implicate pentru a obstrucționa cercetarea cauzelor penale reclamă preocupări susținute în vederea rentabilizării activității de urmărire penală, inclusiv prin amplificarea științifico-criminalistică a acesteia [7, p. 38]. Actualmente, clarificarea obiectivă și deplină a împrejurărilor specifice și complexe ale cauzelor penale cere de la cei angajați în activitatea de urmărire penală, în afară de alte calități, cunoștințe profunde de specialitate. Practica demonstrează că de nivelul de pregătire profesională a acestora depinde, în mare măsură, ca-

litatea cercetărilor penale și, în consecință, eficacitatea luptei împotriva criminalității. Cu descoperirea și cercetarea infracțiunilor se ocupă persoanele autorizate în drept. Cercul larg de cunoștințe de care acestea dispun, de obicei, asigură desfășurarea cu succes a activităților indispensabile identificării faptelor și a împrejurărilor de fapt, interpretării și folosirii lor în cadrul probatorului. În practică însă s-a dovedit că cunoștințele de care dispun organele de urmărire penală nu întotdeauna sunt suficiente pentru descoperirea și valorificarea anumitor probe, semnalarea și interpretarea unor fapte importante pentru cauză. Sunt frecvente situațiile în care punerea în evidență a acestora presupune participarea în activitatea de urmărire penală a persoanelor competente din diferite

domenii de activitate umană [8, p. 466]. Or, succesele indiscutabile în materie de metodologie, aplicarea pe scară largă a realizărilor științei și tehnicii moderne la efectuarea expertizelor au condiționat o sporire vădită a prestigiului și a ponderii acestora în probatoriul judiciar[6, p. 32].

În literatura de specialitate, expertiza judiciară a fost definită drept o activitate științifică desfășurată, la cererea organelor judiciare, de către experți având cunoștințe de specialitate asupra persoanelor, obiectelor sau urmelor, în vederea clarificării unor fapte sau împrejurări ori pentru identificarea obiectelor create de urme[10, p. 312]. Pentru a se asigura valorificarea științifică a mijloacelor materiale de probă prin expertize, organele de urmărire penală trebuie să cunoască și să analizeze întregul material existent în dosarul cauzei și numai pe această bază să se pronunțe asupra necesității și utilității recurgerii la specialiști[15, p. 188].

Scopul publicației este axat pe abordarea succintă a cerințelor de ordin etic, juridic și psihologic referitoare la expertizele judiciare în cauzele cu minori, direcționând, astfel, activitatea organelor de urmărire penală la dispunerea lor în strictă conformitate cu prevederile legii procesual-penale.

Metode aplicate și materiale utilizate. În vederea realizării scopului vizat supra în materia exigențelor juridice, etice și psihologice a dispunerii și efectuării expertizelor judiciare în cauzele cu minori a fost aplicat un sistem complex de metode științifice de cercetare, la acestea referindu-se: metoda gramaticală, metoda sistemică, metoda deducției și inducției, metoda logică, metoda analizei, metoda comparativă. Baza teoretico-juridică a publicației este constituită din doctrina în materia expertizelor judiciare, semnată atât de autorii din Republica Moldova, cât și de cei din alte state, precum și de reglementările normative din acest domeniu al activității procesual-penale.

Rezultate și discuții. Expertizele au o deosebită importanță în cauzele cu privire la minori. Nu în zadar, în unele situații, cum ar fi constatarea vârstei sau a stării psihice, legea prevede expertiza obligatorie[4, p. 5]. În activitatea practică, în dosarele penale cu implicarea copiilor pot apărea situații când expertizele psihiatrico-legale sunt determinante pentru încetarea procesului[5, p. 87]. Art. 143 din CPP al Republicii Moldova determină cazurile în care dispunerea și efectuarea expertizelor judiciare este obligatorie.

În activitatea practică de judiciarizarea procesului penal în privința unui copil este posibilă luând în considerare rezultatele unei expertize fie medico-legale, psihiatrice sau psihologice. Art. 6 al *Convenției Europene Pentru Drepturile Omului* nu menționează expres regulile de apreciere a concluziilor experților

depuse în cadrul unui proces penal. Prevederile art. 6, alin. 3), litera d) se referă doar la martori, și nu la experți. Fiindcă experții dețin un statut deosebit în raport cu statutul procesual al martorului, jurisprudența CtEDO a elaborat anumite norme în baza prevederilor din alin. 1 și 3 ale art. 6 al Convenției.

Curtea a constatat că dreptul la un proces echitabil nu prescrie obligația instanțelor naționale de a numi experți la solicitarea apărării, atunci când opinia expertului numit de judecată susține constatările procurorului. Cu toate acestea, Curtea Europeană nu ezită să aplice art. 6 alin. 3 lit. d) analogic cu modalitatea de aplicare a expertizelor, dacă aparențele sugerează în mod obiectiv că expertul are un rol de martor al învinuirii. CEDO a interpretat astfel această analiză: un expert poate fi considerat drept martor dacă există dubii în privința neutralității sale. Aceste îndoieli trebuie justificate obiectiv; opinia acuzatului poate avea importanță, dar nu poate fi decisivă. Rolul expertului în timpul procesului și maniera în care-și îndeplinește funcția sunt elemente decisive, având o deosebită importanță[5, p. 81-82].

În vederea dispunerii expertizei organele de urmărire penală trebuie să procedeze la o analiză temeinică a necesității și utilității acestora spre a nu recurge la concursul specialiștilor, decât atunci când pot contribui la lămurirea unor fapte sau stări de fapt care prezintă importanță pentru cauză, respectiv pentru aflarea adevărului. Această analiză se impune întrucât multe probleme ale cauzei pot fi lămurite prin efectuarea altor activități, cum ar fi: ascultarea martorilor, învinuiților, părților vătămate, reconstituiri, confruntări, prezentări pentru recunoaștere, verificări și ridicări de înscrisuri etc.[15, p. 188].

Oportunitatea expertizei se raportează și la *momentul dispunerii* acesteia, mai ales în ideea că o dispunere prematură, ca și întârzierea acesteia, pot avea consecințe negative asupra soluționării cauzei. În prima ipoteză, obiectele sau materialele trimise expertului pot suferi modificări, degradări etc. Iar în a doua ipoteză, datele sau urmele sunt insuficiente pentru realizarea cercetării [14, p. 354]. Temeiul de bază al efectuării expertizelor judiciare în cauzele cu minori este determinat de necesitatea aplicării anumitor cunoștințe speciale, care reprezintă rezultatul unei pregătiri speciale sau a anumitor aptitudini profesionale. În procesul cercetării cauzelor penale cu participarea minorilor putem întâlni, de cele mai frecvente ori, doar câteva categorii de expertize.

La una din expertizele dispuse, în mod obligatoriu, în cauzele cu minori, se atribuie cea referitoare la determinarea stării de sănătate a bănuțului, învinuitului, părții vătămate minore. În caz de dispunere a *expertizei medico-legale* urmează să ținem cont

de faptul că la minori pot fi depistate anumite leziuni corporale care nu au legătură cu faptul infracțiunii. În legătură cu acest fapt, apare necesitatea adresării anumitor întrebări legate de vechimea, mecanismul și proveniența lor[18, p. 100-101].

În cazul în care minorul, până la examinarea medico-legală, a solicitat asistență medicală, medicul legist va studia toate informațiile conținute în documentele medicale, fapt care îi va permite să orienteze colectarea anamnezei și examinarea acesteia în direcția corectă. E necesar ca actele medicale să fie prezentate în original. Studiarea acestor documente importante îi permite medicului legist să obțină informații cu privire la starea inițială a minorului, la caracterul primar și localizarea leziunilor, care se pot modifica ca rezultat al tratamentului chirurgical și medicamentos sau al vindecării.

Colectarea deplină a anamnezei poate completa informațiile existente în ordonanță. Minorul va indica timpul, locul și circumstanțele producerii incidentului, precum și acuzele sale. Expunerea faptelor trebuie să poarte un caracter liber, fiind inadmisibile întrebări care sugerează răspunsul și exprimarea unor dubii cu privire la circumstanțele descrise. Colectarea anamnezei nu trebuie să poarte caracter de interogatoriu. Deși este necesar de a înregistra cât mai deplin circumstanțele expuse de copii, medicul va aprecia critic informațiile obținute. De remarcat faptul că medicului îi pot fi comunicate unele informații cu caracter mai intim, care nu vor fi expuse altor persoane, inclusiv părinților[1, p. 57]. Prezentarea minorului sau a actelor medicale ale acestuia pentru expertiza medico-legală reprezintă prerogativa organului de urmărire penală. Examinarea minorului se efectuează obligatoriu în prezența părinților, a tutorei sau a pedagogului. Reprezentantul organului de urmărire penală poate asista la examinarea minorului de același sex[1, p. 55-56].

Expertiza medico-legală pentru determinarea stării de sănătate este efectuată numai după examinarea clinică și paraclinică minuțioasă a minorului. Expertului i se vor prezenta toate documentele medicale în original[5, p. 85]. Este necesar să trecem în revistă și următorul fapt: actualmente, conceptul de dezvoltare psihică a primit mai multe accepțiuni în care fie s-a pus accentul pe sensul dezvoltării psihice care este ascendent, progresiv, care presupune treceri de la simplu la complex, de la inferior la superior, fie că accentul a căzut nu atât pe conținutul dezvoltării psihice (formarea de însușiri și structuri psihocomportamentale), cât pe caracteristicile acestuia, subliniindu-se faptul că numai noutatea acestor structuri ne permite să le considerăm ca fiind rezultat al dezvoltării sau într-o altă accepție, accentul e căzut pe caracterul dinamic

al psihicului, pe necesitatea înțelegerii faptului ce fenomene psihice nu sunt date, odată pentru totdeauna, în forma sa finită, ca ceva invariabil[11, p. 3-4; 13, p. 468].

Or, un motiv pentru dispunerea *expertizei judiciare-psihiatrice* la faza urmăririi penale sunt bănuielile privind starea psihică adecvată a persoanelor atrase la răspundere penală[13, p. 468]. Bănuielile privind starea psihică a bănuितului, învinuitului minor sunt determinate de informațiile privind tratamentul în trecut în spitalele de psihiatrie, aflarea la evidență în cadrul dispensarului psihoneurologic[17, p. 152].

Pentru stabilirea stării psihice se efectuează o expertiză psihiatrică, în care pot fi utilizate și cunoștințele în domeniul psihologiei. La constatarea stării psihice a bănuितului, învinuitului, inculpatului urmează să fie analizat caracterul și motivul infracțiunii, comportamentul persoanei în timpul comiterii infracțiunii și după aceasta. Totodată, este necesar a lua în considerare datele ce caracterizează comportamentul făptuitorului în perioada de până la comiterea infracțiunii, precum și cele privind maladiile de care a suferit acesta. În asemenea situații, expertul poate cere diferite acte, certificate de boală etc. din instituțiile medicale unde s-a tratat persoana. În cazuri de necesitate, de exemplu, atunci când există date că persoana obosește repede, are o atenție dispersată, o stare emoțională instabilă, se efectuează expertiza psihiatrico-psihologică complexă[5, p. 82].

Necesitatea efectuării expertizei psihiatrico-legală a unui minor apare, de regulă, în cazurile de delincvență juvenilă, în cazurile comiterii unor infracțiuni sau a unor acțiuni socialmente periculoase. Delincvența este o caracteristică întâlnită frecvent la persoanele imature, adică la minori. Ea reprezintă o devianță de natură penală, fiind un fenomen complex, care definește un ansamblu de conduite aflate în conflict nu numai cu normele sociale și etico-morale, ci și cu cele penale. Adeseori copilul, adolescentul prezintă comportament ce vădește opunere față de autoritarismul adulților, manifestată prin aspectul unor acțiuni pătrunse de auto- și/sau hetero-agresiune, care sunt calificate în raport cu încălcarea normelor etico-morale și sociale drept acte deviante. În cazurile când comportamentul deviant persistă și devine o conduită predominantă, concomitent intrând în conflict cu norma penală, el creează consecințe negative grave pentru viitorul minorului[3, p. 92].

În general, organizarea corectă a expertizei psihiatrico-judiciare este determinată de: 1) justificarea îndreptării minorului la examinarea psihiatrică; 2) selectarea corespunzătoare a genului expertizei; 3) calificarea corespunzătoare a specialiștilor antrenați în efectuarea expertizelor psihiatrice a minorilor; 4)

utilizarea criteriilor aprobate de diagnosticare și apreciere a stărilor psihice; 5) caracterul corespunzător al măsurilor recomandate și al posibilităților de realizare a acestora[19, p. 378].

Atragem atenție și la faptul că este important ca, de la momentul începerii urmăririi penale în privința minorului, cu acesta să lucreze nu doar reprezentantul organului de urmărire penală și avocatul, ci și specialistul psihiatru și pato-psiholog. Examinarea prealabilă a copiilor de către acești specialiști reprezintă condiția apărării calificate a copilului infractor, realizarea dreptului copilului în privința plenitudinii aprecierii circumstanțelor ce au importanță pentru cauză, condiția optimă, care exclude darea unei sentințe ilegale în privința minorului ce suferă de boala psihică sau trimiterea neîntemeiată la expertiză a minorului care nu înregistrează boli psihice[19, p. 396].

Expertiza psihiatrico-legală are ca scop constatarea stării psihice a subiectului și evaluarea impactului acesteia asupra calității percepției și reflectării realității ambientale, precum și asupra capacității de a dirija volițional comportamentul, prevăzând consecințele acțiunilor proprii. În cadrul expertizei se studiază: a) tulburările psihice prezente la copii atât în aspect de etiopatogenie, manifestări clinice, măsurile profilactice și terapeutice, cât și în sensul influenței acestora asupra discernământului; b) impactul tulburărilor psihice diagnosticate la copii asupra capacității persoanei de a-și da seama de acțiunile sau inacțiunile sale, de a le dirija și a le prevedea consecințele; c) eventualele măsuri de tratament, de recuperare, de constrângere cu caracter medical, necesare a fi aplicate; d) capacitatea minorilor și a părții vătămate de a face declarații; e) corespunderea vârstei cronologice cu cea psihologică; f) manifestările de simulare, agravare, disimulare.

Sub aspectul expertizei psihiatrico-legale a copiilor se constată manifestări: imature (infantile), nevrotice, dezarmonice (psihopatie), psihotice și deteriorate, demențiale (retardate mintal). Tulburarea specifică de personalitate sau cea având ca substrat patologic organicitatea cerebrală (personalitatea dizarmonică, psihopatul) este cea mai frecvent întâlnită în procesul de expertiză psihiatrico-legală. Această categorie de tulburări psihice se manifestă preponderent prin devieri caracteriale și de comportament pe fundalul facultăților intelectuale și cognitive relativ păstrate. Persoanele psihopatie, în general, acționează cu discernământ și, de regulă, sunt responsabile de acțiunile săvârșite[5, p. 87-88].

Sarcina de bază a expertizei judiciar-psihologice a minorilor (de fapt, ca și în general al acestei expertize) o reprezintă calificarea corectă a stării psihice, care include constatarea sau absența dereglărilor

psihice, determinarea apartenenței nozologice sau sindromice (diagnostica) și a gradului de exprimare, a caracterului patologiei (criteriile aprecierii judiciar-psihiatrice). Soluționarea în parte a acestor întrebări este practic imposibilă sau dificilă fără cunoașterea particularităților psihiatrico-clinice ale celor cu vârsta sub majorat[19, p. 378].

Expertiza psihiatrico-legală a minorilor este un lucru extrem de dificil, în aspect medical și juridic. Dificultățile expertizei psihiatrico-legale a minorilor sunt determinate atât de particularitățile comportamentale specifice acestei vârste, cât și de evoluția manifestărilor clinice (care diferă de cea urmărită la adulți) ale maladiilor psihice. Concomitent, la minori, foarte frecvent sunt constatate asocieri neobișnuite de diverse simptome și sindroame, preponderent emoțional-voliționale. Aceste sindroame, de regulă, preiau aspectul unor reacții de șantaj, de protest, de refuz, de negare, de imitare, de criticism exagerat, de emancipare, etc. care modifică esențial manifestările clinico-evolutive ale stărilor psihotice. Cele relatate conduc la instalarea unui polimorfism clinic și evolutiv al deficiențelor mintale și comportamentale în perioada copilăriei și adolescenței. Aspectele menționate impun necesitatea unei analize aprofundate și detaliate a manifestărilor clinice ale diferitelor maladii psihice în perioada de până la atingerea majoratului (comparativ cu vârstnicii) pentru ca rezultatele expertizei psihiatrico-legale al acestei categorii de vârstă (minorii) să fie, pe cât posibil, obiective[3, p. 91-92].

Pentru un raport de expertiză întemeiat este necesar să obținem informații depline despre minor, despre bolile și traumele suportate, despre actele de comportament aberant din trecut, despre dinamica stării la momentul investigării. Datele expuse vorbesc evident despre necesitatea examinării minorului în condiții de staționar și nu de ambulator, precum și despre necesitatea strângerii minuțioase a materialelor în cadrul cauzelor penale[19, p. 381].

Este necesar să ținem cont de faptul că la vârsta minoratului se observă o diminuare a nivelului de excitație a sistemului nervos central, o slăbire a proceselor de abținere și o predominare a proceselor de iritare, neconformitate și dezintegrare a reacțiilor copilului în raport cu influența iritanților externi, interes ridicat față de evenimentele vieții, dorința de a participa la ele, autoaprecierea propriilor forțe și posibilități. Toate acestea au loc pe un fon emoțional ridicat. Or, fără antrenarea psihologului, reprezentantul organului de urmărire penală nu va fi în stare să determine pe cât de tare unele particularități de vârstă și-au lăsat amprenta asupra activității minorului, importantă din punct de vedere a dreptului penal [20, p. 145]. În acest context, o importanță aparte o are *experti-*

za psihologică în cauzele cu minori, dispusă atunci când reprezentantul organului de urmărire penală se confruntă cu anumite neclarități în materia dezvoltării intelectuale a minorului. Psihologul, la analiza cauzelor orientării antiobștești ale minorului, examinează particularitățile formării spiritului de echitate și dreptate a acestuia, a valorilor cu date reale, a obiectivelor moral-normative, corelându-le cu particularitățile individual-tipologice și cele de caracter. Desigur, la cercetarea specificului adoptării deciziilor, sunt studiate trăsăturile individuale ale minorului care, în mare parte, prezintă interes și pentru dreptul penal. Din acest considerent, reprezentantul organului de urmărire penală trebuie să cunoască la perfecție particularitățile psihologice ale minorului, să le ia în calcul la selectarea procedurilor tactice de efectuare a acțiunilor de urmărire penală sau cu participarea persoanelor cu vârsta sub majorat [21, p. 335].

Obiect al expertizelor judiciar-psihologice îl constituie orice stări psihologice ale persoanelor ce nu prezintă patologii psihice [17, p. 153]. Spre deosebire de expertiza judiciar-psihiatrică, cea psihologică investighează reflectările psihice nepatologice. Expertiza psihologică nu este competentă să soluționeze întrebările cu caracter juridic, în particular, să determine autenticitatea declarațiilor, scopurile și motivele infracțiunii, să stabilească forma de vinovăție etc. Expertiza psihologică urmează a fi înfăptuită prin metode și mijloace psihologico-științifice moderne, iar rezultatele acesteia să fie accesibile pentru aprecierea ofițerului de urmărire penală și a instanței de judecată [21, p. 417].

Aplicarea cunoștințelor psihologice contribuie la soluționarea corectă a sarcinilor descoperirii și cercetării infracțiunilor și a reeducării persoanelor care au comis fapte interzise de legea penală. Folosirea muncii psihologului în activitatea de urmărire penală cunoaște următoarele forme: 1) consultări în cadrul cauzelor penale; 2) antrenarea psihologului în calitate de specialist; 3) antrenarea psihologului în procesul penal în calitate de expert [16, p. 532].

Cu ajutorul expertizei judiciar-psihologice putem obține informații care fac posibilă perceperea și aprecierea corectă a particularităților activității psihice și a manifestărilor persoanei, care au importanță pentru formularea concluziilor cu caracter juridic. În particular, raporturile de expertiză judiciar-psihologice contribuie la aprecierea corectă a declarațiilor victimelor, martorilor, bănuților, învinuților în cazurile în care acestea stărnesc neclarități, dubii sub aspect de autenticitate, inclusiv și a minorilor când declarațiile acestora capătă o nuanță din domeniul fantasticii [22, p. 233].

Adeseori, minorii care comit infracțiuni au o atitudine copilărească atât față de ceea ce înfăptuiesc, cât

și vis-a-vis de normele juridice pe care, de altfel, nici nu le cunosc. De cele mai multe ori, apartenența la grupul criminal este motivată de solidaritatea de grup, iar psihologic este determinată de sentimentul de inferioritate și de mecanismele subconștiente de apărare, asociate cu tendința de a se evidenția și de a obține în cadrul acestui grup un statut de „important”, adoptând pentru realizarea acestui scop un comportament ieșit din comun, deviant, infracțional [3, p. 92-93].

Practicienii din cadrul organelor de drept, antrenați în investigarea cauzelor cu minori se confruntă de frecvente ori cu anumite situații când minorul făptuitor manifestă diverse semne de întârziere în dezvoltarea psihică. În procesul cercetării faptelor, sunt identificate situații de neproporționalitate între conținutul obiectiv al acțiunii minorului și obiectivele subiectiv trasate. De frecvente ori, acțiunile minorilor sunt însoțite de un grad de cinism avansat, de atacuri demonstrative. În marea majoritate a cazurilor, acești minori sunt recunoscuți ca responsabili în baza expertizei psihiatrice legale. Însă, în același timp, în fața unei alte expertize – judiciar-psihologice, este pusă sarcina de a stabili nivelul de dezvoltare intelectuală a făptuitorului minor, nivelul de dezvoltare a sferei emoțional-volitivă a acestuia, precum și particularitățile individual-tipologice ale personalității, acestea având importanță substanțială la soluționarea cauzelor penale.

În cadrul expertizei judiciar-psihologice se stabilește dacă minorul este capabil să conștientizeze pe deplin caracterul și importanța acțiunilor comise, precum și dacă are posibilitatea de a-și coordona propria activitate în momentul comiterii infracțiunii [16, p. 560].

Expertiza nu poate determina veridicitatea sau caracterul fals al declarațiilor prezentate de minori, deoarece numai urmărirea penală și judecata pot determina, în procesul cercetării și examinării, veridicitatea declarațiilor persoanelor audiate. În caz de prezență a datelor care vorbesc despre debilitatea mintală a minorului, reprezentantul organului de urmărire penală trebuie să clarifice gradul ei și posibilitatea acestuia de a-și da seama de caracterul propriilor acțiuni. În asemenea cazuri, urmează a fi dispusă expertiza corespunzătoare, efectuată de specialiști în domeniul psihologiei juvenile, adolescente (psiholog, pedagog) sau aceste întrebări urmează a fi soluționate de către expertul psihiatru. Mai mult ca atât, la momentul în care ordonanța de dispunere a expertizei vizate este adusă la cunoștința bănuțului, învinuțului minor, este obligatorie prezența apărătorului și a reprezentantului legal [18, p. 102].

În cadrul procesului penal în care sunt implicați copii în calitate de acuzat, victimă sau martor se

pot efectua expertize psihologice în situația în care nu sunt observate anumite patologii care ar ridica problema iresponsabilității. Expertizele psihologice au scopul de a stabili: a) particularitățile psihologice individuale ale persoanelor care ar fi putut să influențeze comportamentul lor într-o situație extremă sau psiho-traumatizantă (nivelul dezvoltării intelectuale; prezența anumitor stări psihofiziologice (anxietate, sugestibilitate înaltă, impulsivitate etc.) care pot influența considerabil comportamentul și mărturiile depuse; b) diagnosticul stărilor de tensiune psihică nepatologică (anxietate, fobie, stres, afect etc.), care au cauzat comiterea crimei, comportamentul inadecvat manifestat în situații extreme etc.; c) sfera motivațională a personalității, a tendințelor care au stimulat săvârșirea faptelor criminale; d) capacitatea subiectului de a conștientiza importanța acțiunilor proprii și a le controla (în special, în cazul copiilor inculpați și al persoanelor cu semne de retard mental); e) capacitatea victimelor, martorilor de a percepe corect circumstanțele importante pentru dosar și de a depune mărturii corecte[5, p. 88-89]. Datele expertizei psihologice judiciare pot fi utile, de asemenea, și în scopuri tactice: a) pentru stabilirea contactului psihologic în timpul urmăririi penale; b) pentru a identifica comportamentul simulat; c) pentru a depista cauzele denaturării neintenționate a informațiilor de către martor.

Informațiile de natură psihologică sunt utile și pentru organizarea activităților psiho-profilactice și educaționale cu diverse categorii de persoane[12, p. 125]. În procesul dispunerii expertizei judiciare psihologice pentru a constata dacă minorul conștientiza propriile acțiuni și dacă putea să le dirijeze, ofițerul de urmărire penală, apreciind materialele cauzei, trebuie să acorde atenție următoarelor momente: 1) scopul infracțiunii comise; 2) coraportul între scop și mijloacele folosite pentru realizarea lui; 3) caracterul determinat și stabil al obiectivului trasat; 4) corespunderea modalităților de realizare a scopului trăsăturilor individuale ale făptuitorului minor[16, p. 563].

La cercetarea infracțiunilor comise de minori, antrenarea psihologului nu doar că ridică eficiența investigațiilor, ci mai contribuie și la optimizarea contactului psihologic între minor și reprezentantul organului de urmărire penală[16, p. 563]. În procesul efectuării expertizelor medico-legale și judiciare psihiatrice poate apărea necesitatea examinării minorului în staționar (cu spitalizare). Plasarea bănuților, învinuților în staționar pentru investigații este reglementată de legea procesual-penală. Totodată, chestiunea referitoare la examinare în condiții de staționar a martorilor, părților vătămate nu este reglementată de lege, iar soluționarea corectă a acestor întrebări este

posibilă doar cu respectarea anumitor norme de ordin etico-moral[18, p. 102-103].

Expertiza psihiatrică sau medico-legală în privința părții vătămate și a martorului se efectuează fără acordul acestora și, neapărat, în condiții de ambulator. De notat că procurorul trebuie să constate, în mod obligatoriu, atitudinea acestor persoane față de expertiza ce va fi efectuată și acceptul sau refuzul de a fi supuse unei asemenea expertize. În caz de refuz, este necesar de a constata motivele urmând ca în ordonanța de dispunere a expertizei să fie indicate respectivele împrejurări. Expertiza fără acordul părții vătămate și al martorului se efectuează doar în cazurile în care prin alte probe nu pot fi constatate împrejurările importante pentru cauză. Constatarea stării psihice sau fizice a părții vătămate și a martorului se efectuează fără acordul persoanei doar în cazurile în care declarațiile lor vor fi puse ulterior, în mod exclusiv sau principal, în baza hotărârilor în cauza penală, iar alte probe nu există sau acestea sunt insuficiente[5, p. 82-83].

Expertiza judiciar psihologică a minorilor poate fi încredințată doar medicului psihiatru cu pregătire specială în domeniul psihiatriei juvenile. Se recomandă ca expertiza judiciar-psihiatrică a minorilor să fie, preponderent, complexă, cu antrenarea largă a specialiștilor corespunzători (sexopatolog, psihoendocrinolog, pedagog etc.)[19, p. 397].

În ultima perioadă de timp, în practica organelor de drept întâlnim cazuri de dispunere a expertizelor judiciare psihologo-psihiatrice complexe care permit a soluționa mai profund, deplin și cu mai multă nădejde chestiunile practice aflate la interferența științei juridice, psihologice și psihiatrice. Acest tip de expertiză nu doar sumează posibilitățile expertizei psihiatrice și a celei psihologice. Spre deosebire de acestea luate aparte, ea face posibilă stabilirea calităților sistemice ale obiectelor investigate: a) stabili rezultatul condiționării reciproce a unui complex de factori psihologici și psihopatologici; a) descoperi legătura de sistem dintre acestea și interdependența lor [21, p. 422]. În acest caz, caracterul interdisciplinar al expertizei depășește competența și cunoștințele unui singur expert, solicită materiale suplimentare și generează o forță probatorie mai avansată a concluziilor formulate, fiind posibilă soluționarea unui cerc mai larg de întrebări[13, p. 469].

Atragem atenția și la faptul că recepționând și apreciind raportul de expertiză, reprezentantul organului de urmărire penală este obligat să-l aducă la cunoștința bănuțului, învinuțului minor în prezența avocatului, pedagogului și a reprezentantului legal. Întrebarea referitoare la timpul și locul acestei acțiuni nu este specificată în lege. Autoarea N. Gh. Calughina susține că este inadmisibil ca raportul de expertiză să

li se prezintă acestor persoane în momentul luării de cunoștință cu materialele cauzei penale (la finalizarea urmăririi penale). O asemenea practică, susține ea, trebuie imputată, exclusă, deoarece generează încălcări substanțiale ale drepturilor învinuiților minori. Mai mult ca atât, neinformarea corespunzătoare și la timp a învinuitului minor și avocatului acestuia cu raportul de expertiză creează impedimente în materia solicitării expertizelor suplimentare și repetate, la înaintarea cererilor privind anumite întrebări suplimentare care pot fi adresate experților pentru a fi soluționate, poate duce la tergiversarea efectuării urmăririi penale în cauzele cu minorii [18, p. 103].

Susținem pe deplin și poziția că nu se admite audierea expertului în cazul în care este necesară obținerea unei informații suplimentare. În asemenea situații se efectuează expertiza suplimentară. Dat fiind că declarațiile expertului nu sunt considerate ca un mijloc separat de probă, ci se includ ca o parte componentă a expertizei, se interzice audierea expertului până la prezentarea raportului [4, p. 31].

Concluzii. În urma studiului întreprins, considerăm că este necesară completarea art. 66, alin. 2) din CPP al Republicii Moldova cu pct. 22¹ cu următorul conținut: „să ia cunoștință de conținutul raportului de expertiză imediat după ce acesta a fost pus la dispoziția organului de urmărire penală”. În opinia noastră, acest lucru ar asigura legalitatea procesului penal, ar disciplina reprezentanții organului de urmărire penală și ar asigura drepturile învinuitului, inclusiv ale celui minor.

Totodată, exprimăm și opinia conform căreia, cunoașterea substanțială, respectarea și executarea strictă a normelor procesual-penale, a recomandărilor elaborate de știința criminalisticii, îi permit reprezentantului organului de urmărire penală să realizeze cu succes întregul sistem de sarcini și obiective trasate cu ocazia dispunerii expertizelor judiciare. Respectarea normelor etico-morale oferă posibilitatea aprecierii, din punct de vedere moral, a admisibilității anumitor procedee de efectuare a acțiunilor de urmărire penală în privința și cu participarea minorilor.

Referințe bibliografice

1. BACIU, Gh., PĂDURE, A. Expertiza medico-legală a minorilor. În: *Expertiza judiciară în cauzele privind minorii*. Chișinău : Institutul de Reforme Penale, 2005, pp. 54-89. ISBN 9975-9848-8-6.

2. Codul de procedură penală al RM: Legea Republicii Moldova nr.122-XV din 14 martie 2003. În: MO al RM, 2003, nr.104-110. În vigoare din 12 iunie 2003.

3. COȘCIUG, I. Particularitățile expertizei psihiatrice legale la minori în procesul penal. În: *Expertiza judiciară în cauzele privind minorii*. Chișinău : Institutul de Reforme Penale, 2005, pp. 89-117. ISBN 9975-9848-8-6.

4. DOLEA, I. Aspecte procesual-penale privind expertiza judiciară. În: *Expertiza judiciară în cauzele privind minorii*. Chișinău : Institutul de Reforme Penale, 2005, pp. 5-31. ISBN 9975-9848-8-6.

5. DOLEA, I., ROMAN, D. *Ghid privind procedurile prietenoase copiilor la faza de urmărire penală* :Ghid pentru procurori. Chișinău, 2011. 120 p. ISBN978-9975-80-447-9

6. DORAȘ, S. Expertiza criminalistică – mijloc eficient de administrare a probelor, inclusiv în cauzele cu minori. În: *Expertiza judiciară în cauzele privind minorii*. Chișinău :Institutul de Reforme Penale, 2005, pp. 32-53. ISBN 9975-9848-8-6.

7. DORAȘ, S. Unele viziuni privind efectuarea expertizei criminalistice în procedura de urmărire penală. În: *Criminalistica în serviciul justiției: constatări, tendințe și realizări. materialele* : Simpozionului intern. de criminalistică, 19-20 sept. 2008. Chișinău : ULIM, 2009, pp. 38-40. ISBN 978-9975-934-62-6.

8. DORAȘ, S. *Criminalistica*. Chișinău : Cartea Juridică, 2011. 630 p. ISBN 978-9975-53-015-6.

9. *Legea Republicii Moldova cu privire la expertiza judiciară și statutul expertului judiciar*, nr. 68 din 14.04.2016 [online] [citat 16.07.2020]. Disponibil: https://www.legis.md/cautare/getResults?doc_id=110463&lang=ro

10. MIRCEA, I. *Criminalistica*. București : Lumina Lex, 1999. 351 p. ISBN 973-588-147-0

11. POP, O. *Răspunderea penală pentru faptele săvârșite de minori*. Timișoara : MIRTON, 2002. 108 p. ISBN 973-585-751-0.

12. RÎJICOVA, S. Expertiza psihologică judiciară în cadrul sistemului judiciar. În: *Expertiza judiciară în cauzele privind minorii*. Chișinău : Institutul de Reforme Penale, 2005, pp. 118-132. ISBN 9975-9848-8-6.

13. RUSU, V. Unele particularități metodologice ale investigării infracțiunilor comise de minori. În: *Realități și perspective ale învățământului juridic național* : Conf. șt. naț. cuparticip. intern., 01-02 oct. 2019 : Culegerea comunicărilor. Chișinău, 2020, vol. II, pp. 461-472.

14. STANCU, Em. *Tratat de criminalistică*. București : Universul Juridic, 2010. 839 p. ISBN 978-973-127-387-7.

15. *Tacticacriminalistică*. Coord.: C. Aionițoaie, V. Bercheșan, I. Boțoc. București : Serviciul Editorial șiCinematografic, 1989. 290 p.

16. ВАСИЛЬЕВ, В. Л. *Юридическая психология*.

Санкт-Петербург : ПИТЕР ПРЕСС, 1997. 649 p. ISBN 5-88782-231-7.

17. ГЕОРГИЦЭ, М. *Возможности судебных экспертиз: криминалистическое обеспечение* : Научно-практическое пособие. Кишинэу, 2008. 198 p. ISBN 978-9975-78-654-6.

18. КАЛУГИНА, Н. Г. *Этические основы следственных действий по делам о преступлениях несовершеннолетних* : Монография. Домодедово : Всерос. ин-т повышения квалификации работников МВД России, 2000. 163 p.

19. *Судебная психиатрия* : Учебник. Под ред. А. С. Дмитриева и Т. В. Клименко. Москва : Юристъ, 1998. 405 p. ISBN 5-7975-0062-0.

20. ЧУФАРОВСКИЙ, Ю. В. *Юридическая психология*. Москва : Юрист, 1995. 255 p. ISBN 5-7357-0064-2.

21. ЧУФАРОВСКИЙ, Ю. В. *Юридическая психология* : Учебник. Москва, 2003. 469 p. ISBN 5-98032-250-7.

22. ШИХАНЦОВ, Г. Г. *Юридическая психология*. Москва : Зерцало, 1998. 344 p. ISBN 5-8078-0008-7.

DESPRE AUTOARE/ABOUT AUTHOR

POPA Alina,
doctorandă,
Universitatea de Studii Europene din Moldova
e-mail:alina.drob@yahoo.com
tel. 069288900.

POPA Alina, PhD student,
University of European Studies of Moldova
e-mail:alina.drob@yahoo.com
tel. 069288900.



Criminologie

CZU 343.9 (11)

O PRIVIRE CRIMINOLOGICĂ ASUPRA LEGILOR LUMII

Octavian BEJAN

doctor în drept, criminolog,
Institutul de Științe Penale și Criminologie Aplicată

Cercetările fundamentale, oricare este obiectul acestora, sunt întotdeauna de actualitate, spre deosebire de cercetările care privesc laturi particulare, schimbătoare, ale lumii. Din când în când, omenirea se pomenește într-o fundătură. Ea nu poate să iasă de aici fără a-și schimba din temelie gândirea. O atare schimbare cere cunoștințe fundamentale despre lume. Se pare că omenirea a ajuns și acum într-o fundătură. Cele mai generale cunoștințe sunt cele care privesc legile atotcuprinzătoare și atotstăpînitoare. Noi am încercat să adîncim cunoașterea lor, aruncînd și o privire criminologică asupra acestora. Am folosit metoda construcției abstracte și metoda observării, tehnica observării nesistematice. Ca urmare, am desprins unele legi noi și le-am înfățișat sub alte unghiuri pe cele desprinse pînă la noi de către oamenii de știință. Am scos la iveală și unele goluri, niște cunoștințe care se bat cap în cap, ceea ce ne spune că cunoașterea legilor lumii nu a fost dusă pînă la capăt sub unele laturi de mare însemnătate.

Cuvinte-cheie: lume, lege, principiu, legi universale, principii universale, legi criminologice, legi dinamice, legi statistice.

UN REGARD CRIMINOLOGIQUE SUR LES LOIS DU MONDE

Octavian BEJAN

docteur en droit, criminologue,
Institut des Sciences Criminelles et Criminologie Appliquée

Les recherches fondamentales, peu importe leur objet, sont toujours actuelles, contrairement aux recherches concernant les aspects particuliers du monde, qui traversent sans arrêt des changements. De temps à autre, l'humanité se voit dans une impasse. Elle ne peut pas sortir d'ici sans changer fondamentalement son pansé. Un tel changement demande des connaissances fondamentales du monde. Il semble que l'humanité soit aboutie aujourd'hui dans une impasse. Les connaissances les plus générales regardent les lois universelles. Nous avons essayé d'approfondir leur connaissance, jetant aussi un coup d'œil criminologique. Nous avons utilisé la méthode de la construction abstraite et la méthode d'observation, la technique de l'observation non systématique. Par conséquent, nous avons détaché quelques nouvelles lois et présenté sous d'autres angles les lois détachées avant par les scientifiques. Nous avons révélé des lacunes, des connaissances contradictoires, ce qui nous dit que la connaissance des lois du monde n'est pas finalisée sous certains aspects très importants.

Mots-clés : monde, loi, principe, lois universelles, principes universels, lois criminologiques, lois dynamiques, lois statistiques.

Problema. Din când în când, omenirea se pomenește încătușată într-o puzderie de încîlceli. O privire pătrunzătoare vede bine că lumea bate pasul pe loc. S-a ajuns într-o fundătură. Așa se întîmplă și în zilele noastre. Am vorbit despre acest fapt într-un șir de lucrări științifice, care au văzut lumina tiparului înainte [1]. Ieșirea nu poate să fie făcută fără o schimbare a gândirii. Orice faptă a omului izvorăște dintr-un gând din mintea lui, în afară de răspunsurile înnăscute. Se cere o schimbare din temelie, adică începînd cu cunoștințele fundamentale. Ce poate să fie însă mai general decît legile lumii?

Actualitatea temei de cercetare. Cunoașterea laturilor fundamentale ale lumii este întotdeauna stringentă. Dacă laturile particulare se schimbă neîncetat,

după cum sunt împrejurările, atunci cele generale rămîn neschimbate. Cercetarea științifică a laturilor generale ale lumii, oricare dintre acestea, nu poate, prin urmare, niciodată să fie părăsită.

Scopul și sarcinile cercetării. Cercetarea științifică, ale cărei descoperiri au fost cuprinse în această lucrare, a urmărit scopul de a căpăta noi cunoștințe despre legile atotcuprinzătoare și atotstăpînitoare ale lumii. Atingerea acestui scop a fost mijlocită de îndeplinirea următoarelor sarcini: a) a desprinde noi legi și b) a adînci înțelegerea legilor desprinse înainte, de alți cercetători științifici.

Metodele aplicate și materialele folosite. Dintre metodele teoretice de cunoaștere a lumii, am ales metoda construcției abstracte, iar dintre cele empirice

– metoda observării, aplicată prin tehnica observării nesistematice.

Rezultatele obținuteși dezbateri. Toate lucrurile din această lume necuprinsă, atât cât a fost cunoscută pînă acum, se supun unor legi. Putem să le numim legi atotcuprinzătoare și atotstăpîitoare. Aceste legi, ca și cele de o generalitate mai mică, sunt legate strîns între ele, întregindu-se. Potrivit cercetărilor noastre, putem să punem în șirul acestora următoarele legi atotcuprinzătoare și atotstăpîitoare: a) legea începutului și sfîrșitului, b) legea timpului și locului, c) legea calității și cantității, d) legea pricinii și urmării, e) legea absolutului și relativului, f) legea generalului și particularului, g) legea necesității și întîmplării, h) legea regulii și excepției, i) legea metehnei și potrivirii, j) legea legăturii și neatîrnării, k) legea sfîrșitului și nesfîrșitului, l) legea posibilității și probabilității, m) legea schimbării și neschimbării, precum și n) legea vieții și morții.

Să le despicăm rînd pe rînd.

Legea începutului și sfîrșitului. Datorită acestei legi, toate lucrurile din lume au un început și un sfîrșit. Ceea ce începe neapărat se sfîrșește. Potrivit celor mai mulți oameni de știință, singura abatere de la această lege este lumea, care nu ar avea capăt. Ei s-au văzut siliți logic să spună așa ceva, deoarece nu puteau să lămurească de unde s-a luat această lume, spre deosebire de credincioși, care susțineau că ea a fost făurită de Dumnezeu. Faptul că toate lucrurile din lume au un început și un sfîrșit poate să fie văzut de jur împrejur. Această lege este strîns legată de o altă lege, și anume: legea pricinii și urmării. Astfel, pricinuirea, nașterea unui nou lucru presupune un început sau, cu alte cuvinte, pune început unui lucru. De altfel, dacă lumea nu are capăt, atunci această trăsătură a ei nu poate să fie cunoscută pe cale științifică, folosind metode empirice. Putem să o susținem numai pe cale teoretică, adică folosind metode teoretice de cunoaștere a lumii. Începutul și sfîrșitul țin atît de întindere, adică de mărimile unui lucru, cît și de ființare, adică nașterea și moartea unui lucru, a oricărui lucru din lume. Crima își are începutul în obște. Obștea este opusul sălbăticiei. În sălbăticie, domnește cel mai puternic, iar în obște – toți. Crima este o faptă sălbatică, care pune voința făptuitorului mai presus de voința tuturor. Criminalitatea își are începutul într-o înmulțire a crimelor. Nu o găsim în unele obști mici (mănăstirile de călugări, satele creștinilor de rit vechi ș.a.) sau mari (comunele primitive, Regatul Butan ș.a.). Sunt numai niște purtări criminale, care se întîmplă foarte rar. Nu este criminalitate în aceste obști, adică crimele nu alcătuiesc un fenomen obștesc, o mulțime mare de purtări criminale care tind să nimească obștea.

Legea timpului și locului. Datorită acestei legi, toate lucrurile din lume au un loc și ființează o bucată de timp. Nimic din ceea ce este nu este în afara timpului și locului. Fără timp și loc este numai ceea ce nu este. Pînă și gîndurile sau simțurile omului se supun acestei legi, adică au un loc și ființează un răs-timp. Unii oameni de știință spun că timpul și locul sunt trăsături ale lucrurilor, iar alții grăiesc despre niște însușiri ale lumii întregi. Felurile lucruri din lume au timpul lor, după materia din care sunt făcute. De aceea, putem să vorbim despre timp chimic, fizic, biologic, psihologic, obștesc ș.a.m.d. În cunoașterea criminologică practică, timpul și locul sunt, alături de trăsătură și mărimea acesteia, niște laturi de căpătii pentru înțelegerea datelor căpătate și folosirea lor în felurile alte analize. Timpul și locul trag hotar între cunoașterea criminologică științifică și cea practică. Criminologii-cercetători științifici caută să descopere trăsături și factori ai criminalității care nu sunt legați de timp și de loc, dimpotrivă, criminologii-practicieni (analști) caută să învedereze anume acele trăsături care sunt legate de un anumit loc și de un anumit timp.

Legea calității și cantității. Datorită acestei legi, toate lucrurile din lume au o cîtime (cantitate), adică niște mărimi (greutate, lungime ș.a.), și o cumestie (calitate), adică o esență, o trăsătură sau niște trăsături care le deosebesc unele de altele. În unele împrejurări, cîtimea trece în cumestie. Dacă bunăoară turnăm niște apă în lapte, atunci după o anumită cîtime de apă vom avea nu lapte amestecat cu niște apă, ci apă amestecată cu niște lapte. O așa trecere este numită, în știință, și salt calitativ. Se pare că această trecere poate să fie și îndărăt. Astfel, atunci cînd facem mult ceva, se dezvoltă îndemînările noastre de a-l face, dar dacă această muncă trece de o măsură, atunci oboșim și începem să facem la fel de rău sau chiar mai rău ceea ce făceam. Criminalitatea are, și ea, aceste două laturi. Mai mult decît atît, criminologii au gîndit măsuri pentru amîndouă, nivelul criminalității pentru latura ei cîtimească și caracterul criminalității – pentru cealaltă. Cel dintîi salt calitativ are loc de la crimă la criminalitate. El se întîmplă atunci cînd crimele se înmulțesc îndeajuns de mult pentru a alcătui nu doar niște purtări răzlețe, ci un adevărat fenomen obștesc. Cel din urmă salt calitativ are loc atunci cînd criminalitatea se mărește într-atît, încît nimește obștea. Așa s-a întîmplat și în civilizația Maya, și în cea romană, și în altele. Moartea unei obști vine atunci cînd se destramă o țară, se schimbă orînduirea economică sau politică într-o țară...

Legea pricinii și urmării. Datorită acestei legi, orice lucru din lume s-a născut (urmare) din alt lucru (pricină) și dă, la rîndul lui, naștere (pricină) unui alt

lucru (urmare) sau unor alte lucruri (urmări). Pricina pune începutul unui lucru. Nimic nu este în lume fără o pricină. Totul s-a născut din ceva. Așa ne vorbesc observările științifice ale lumii. Singura abatere încuviințată de unii oameni de știință este lumea însăși. Deoarece oamenii de știință nu au putut să dea o lămurire, adică să spună, în dezbaterile lor aprinse cu credincioșii, din ce s-a ivit lumea, unii dintre ei au spus că lumea nu are capăt și că s-a ivit din nimic și ființează dintotdeauna. Această ziceză [2] vine însă în răspărul atât a legii pricinii și urmării, cât și a legii începutului și sfârșitului. Asupra lucrului pricinii se răsfrîng numeroase împrejurări. Se poate întâmpla că o pricină nu poate să dea naștere urmării fără unele împrejurări ajutoare (împrejurări neapărate, numite și condiții necesare). Pricinile alcătuiesc lanțuri, în care urmarea uneia se preface în pricina alteia. Aceste lanțuri se împletesc în țesături factoriale. Astfel, putem să privim lumea ca pe o țesătură de pricini și de urmări. Criminalitatea este o urmare a unor factori care îi dau naștere. La rîndul ei, ea stîrnește fel de fel de urmări rele (tulburare a vieții obștești, pierdere de vieți omenești, calicire a unor oameni, suferințe trupești și sufletești, sărăcire a unor oameni, pierdere a unor lucruri deosebit de prețioase pentru obște ș.a.).

Legea absolutului și relativului. Datorită acestei legi, unele lucruri din lume sunt ceea ce sunt prin ele însele, iar altele – numai față de alte lucruri. Bunăoară, pe de o parte, legile atotcuprinzătoare și atotstăpîitoare sunt absolute, căci nimic din lume nu le scapă, iar pe de altă parte, mărimea unui lucru, adică mic sau mare, poate să fie dată numai de celelalte lucruri din lume, deoarece o măsură absolută a lucrurilor nu este în lume. Astfel, un om este mare față de un iepure, dar este mic față de un urs. La fel se întâmplă și în privința criminalității. Criminologii se tot întrebă: Ce înseamnă multă sau puțină criminalitate? Ei caută felurite măsuri. Ba se uită ce se întâmplă în alte țări, ba se uită ce se întâmplă în alte orînduiri (economice sau politice), ba se uită ce se întâmplă în aceeași țară, dar în timpuri și în locuri deosebite.

Legea generalului și particularului. Datorită acestei legi, toate lucrurile din lume au *însușiri* atât *generale*, cât și *particulare*. Generale sînt trăsăturile care se găsesc la un număr mare sau la toate lucrurile de același fel, iar particulare sunt trăsăturile care se găsesc la un număr restrîns dintre lucrurile de același fel (crimele, criminalii ș.a.). Trăsătura după care crima (criminalul ș.a.) de toate celelalte fenomene din lume este esențială și se regăsește la toate crimele (criminalii ș.a.). Pe de altă parte, trăsătura pe care o are un singur fenomen de un anumit fel se numește *unică*. Bunăoară, toate crimele lovesc în interesul general

sau rup legăturile sociale (însușire generală), dar nu toate crimele sunt făcute în timpul nopții sau într-o locuință (însușire particulară). De asemenea, toți criminalii recidiviști au comis crime în trecut (trăsătură generală), dar nu toți criminalii recidiviști au folosit o armă la comiterea fărădelegilor (trăsătură particulară). Această latură a lumii este stăpînită de legea generalului și particularului sau, altfel zis, de un principiu universal de organizare și funcționare a lumii. Dacă ne închipuim toate acestea ca pe o linie, atunci generalul se află la un capăt, iar particularul – la celălalt capăt al liniei: G (toate fenomenele) ----- (jumătate) ----- P (un fenomen). În punctele de la capătul liniei (scării), se află, pe de o parte, însușirile cele mai generale, adică însușirile care se regăsesc la toate fenomenele de un anumit fel (la toate crimele, la toți criminalii, la toate victimele ș.a.), iar pe de altă parte, însușirile care se regăsesc numai la un fenomen de acest fel (la o crimă, la un criminal, la o victimă ș.a.). Între acestea, se află trăsăturile care se regăsesc la mai multe fenomene de același fel, adică la 10 la sută, la 27 la sută, la 43 la sută, la 68 la sută, la 93 la sută ș.a.m.d. Însușirile generale ne lasă să le distingem pe fenomenele de același fel de celelalte fenomene din lume, în timp ce însușirile particulare dau posibilitatea de a le deosebi între ele pe fenomenele de același fel. Bunăoară, criminologul poate face deosebire între omoruri și tîlhării, călăuzindu-se de însușirile generale ale acestor fenomene deosebite. Din opus, el poate deosebi un omor de un alt omor numai după trăsăturile particulare ale acestora. Așa cum este o trăsătură unică printre trăsăturile particulare, tot așa este o *trăsătură esențială* printre trăsăturile generale, a cărei cunoaștere face cu puțință deosebirea purtărilor criminale de cele necriminale. Însușirea esențială este capătul generalului, iar însușirea unică este capătul particularului. Legea generalului și particularului sau, altfel spus, principiul universal al generalului și particularului de organizare și funcționare a lumii a fost întruchipat cum nu se poate mai bine de marele nostru poet prin următoarele versuri: „Vremea trece, vremea vine. Toate-s vechi și nouă toate” (Mihai Eminescu, *Glosă*). Pentru a nu greși în despărțirea trăsăturilor generale de cele particulare, este nevoie a aduna date statistice din răstimpuri neasemănătoare. Bunăoară, pot să fie strînse date statistice din timpul comunist și cel capitalist, din timpul cîrmuirii uni partid politic și cel în care a fost la putere un alt partid politic (vederi politice opuse sau puternic neasemănătoare), precum și din mai multe țări care nu au aceleași orînduiri. Se greșește cel mai des în privința generalității însușirilor, aceasta fiind preamărită. Des se greșește și în ceea ce privește trăsătura esențială a criminalității. Așa se lămurește numărul mare al teoriilor crimino-

logice generale despre esența criminalității. Rar se întâmplă ca cineva să spună că criminalitatea are o însușire pe care ea nu o are de fapt sau că ea nu are o trăsătură, deși o are. Trăsăturile sunt de două feluri: a) constitutive și b) determinate. Este constitutivă bunăoară înclinația sălbatică a omului, care este stăpînită într-o măsură mai mare sau mai mică de către mințe și voință. Din opus, săvîrșirea precumpănitoare a crimelor de către femei este o însușire determinată a criminalității.

Legea necesității și întâmplării. Datorită acestei legi, unele lucruri se întâmplă neapărat, iar altele pot să se întâmple, dar pot să nu se întâmple, în aceleași împrejurări. Necesitatea arată o legătură neapărată care se ivește între două lucruri, date fiind trăsăturile acestora, iar întâmplarea arată o legătură care nu este neapărată între două lucruri, ea poate să se ivească uneori datorită unor altor factori. Felul, în care noi înțelegem necesitatea și întâmplarea, se deosebește de înțelegerea altor cercetători științifici. [3] Căutările noastre au fost stîrnite de părerea că acea înțelegere care se întîlnește astăzi în știință vine parcă în răspărul legii pricinii și urmării. De întâmplare este legat norocul și nenorocul. Norocul este o întâmplare ajutoare, care ne prieste, ne face bine, iar nenorocul este o întâmplare care ne face rău, ne strică treburile.

Legea necesității și întâmplării este folosită atît în cunoașterea criminologică (cercetare și analiză), cît și în prevenirea criminalității. Să luăm niște împrejurări criminale, care s-au întîmplat cu adevărat (le-am cercetat, folosind metoda construcției abstracte, metoda documentară (dosare penale) și metoda statistică), alcătuite din următoarele părți (cele de căpătîi): criminalul (agresorul, batjocoritorul), purtarea criminală (agresiunea sexuală, batjocorirea), locul de vădire a purtării criminale (cartierul „G.”), factorii (macro-obștești). În această întâmplare, agresorii erau niște cunoscuți (rude sau prieteni), care au săvîrșit faptele de agresiune sexuală în locuința lor din cartierul „G.”. Între aceste părți, sunt, în linii generale, astfel de legături: între *agresori și cartierul „G.”* este o legătură întâmplătoare, deoarece, pe de o parte, nimic din cartierul „G.” nu atrage anume inși în stare de agresiuni sexuale, iar pe de altă parte, nu sunt agresori care și-ar aținti privirea asupra acestui cartier din socotințe criminale (înfririparea unei ațintiri de a săvîrși o crimă într-un loc anumit este o trăsătură a omului care acționează în chip necesar, în timp ce neputința de a se opune acestei purtări criminale este o trăsătură a aceluia loc care îngăduie ivirea unei legături necesare, de neocolit în anumite împrejurări); între *agresori și agresiunile sexuale* este o legătură necesară, pentru că ei erau purtătorii unei ațintiri care făcea să fie neapărată o așa purtare în anumite împrejurări (care și s-au

întîrunit în aceste întîmplări nefericite); între *agresiuni și cartierul „G.”* este o legătură întâmplătoare, căci nimic din acest cartier nu putea stîrni o agresiune sexuală, nici ca pricină, nici ca împrejurare ajutoare și necesară; între *agresori și factorii macro-obștești* este o legătură necesară, deoarece inșii aveau un șir de trăsături, asupra cărora puteau să se răsfrîngă acești factori; între *factorii macro-obștești și agresiuni* este o legătură de necesitate mijlocită, dat fiind faptul că fapta lor trebuia să dea naștere, în chip neapărat, agresiunii, în împrejurările în care făptuitorii erau niște oameni care puteau să fie înrîuriți, numai că acești factori i-au înrîurit pe oameni, iar aceștia au vădit această purtare criminală. Folosirea legii necesității și întâmplării este fructuoasă atît în cercetarea și analiza criminologică, cît și în prevenirea criminalității. A preveni criminalitatea înseamnă a înfăptui o nimicire, o potolire sau o schimbare a înrîuririi factorilor care dau naștere (pricinuesc, ajută sau împiedică) criminalitatea ori însușirile ei. Prin urmare, este nevoie să cunoaștem: 1) factorii criminogeni și felul în care ei se răsfrîng, 2) însușirile criminalității și 3) factorii care pot să înrîurească factorii criminogeni și trăsăturile criminalității și felul în care are loc această înrîurire. Aplicarea legii necesității și întâmplării este folositoare pentru munca de prevenire a criminalității prin faptul că ea îngăduie criminologului să deosebească factorii necesari de cei întâmplători, dat fiind faptul că măsurile de prevenire trebuie să fie îndreptate anume spre factorii necesari ai criminalității. Astfel, în împrejurările criminale susdescrise, aplicarea, bunăoară, a unei asemenea măsuri ca sporirea prezenței polițienești în cartierul „G.” era neîndreptățită, pentru că legătura dintre el și agresiunile sexuale care au avut loc acolo era întâmplătoare. Nu era chibzuită nici îndesirea împrăstierii unor materiale de educație criminologică în acel cartier față de celelalte părți ale localității, din aceleași socotințe. Ea ar fi fost întemeiată numai dacă știința criminologică ar fi izbutit să descopere mijloace de măsurare a probabilității de a săvîrși agresiuni sexuale îndeajuns de bine puse la punct, care pot să fie aplicate în mulțime, iar analizele criminologice ar fi învederat o adunare a unor atare inși în cartierul „G.”.

Legea regulii și excepției. Datorită acestei legi, toate lucrurile din lume au stări precumpănitoare, care sunt amestecate cu unele stări deosebite. Bunăoară, cele mai multe crime au un singur făptaș (regulă), dar se întâmplă că unele crime sunt săvîrșite de mai mulți inși (excepție). Cele mai multe dintre femei trăiesc mai mult decît bărbații (regulă), dar unii bărbați pot să trăiască mai mult decît cele mai multe dintre femei sau chiar mai mult decît orice femeie (excepție). Iarna este frig (regulă), dar pot să fie zile deosebite, neobișnuit de călduroase (excepție), tot așa

cum vara este, de obicei, cald (regulă), dar timpul poate să se zburlească și să aducă unele zile friguroase (excepție). Ca urmare a regulii, în lume domnește o rînduală, care nu poate să fie nicidecum dată peste cap de excepții. Ele pot să se schimbe cu locul. Atunci cînd o stare rară ajunge să fie deasă, excepția se prefăce în regulă, în timp ce regula se prefăce în excepție. În așa împrejurări, o nouă rînduală se așterne în lume. Împărțirea lucrurilor în regulă și excepție rămîne neclintită, numai înfățișarea regulii și excepției s-a schimbat. Regula este strîns legată de necesitate, iar excepția – de întîmplare. Criminalitatea este puternic atinsă de excepție, ca și orice alt lucru care se supune precumpănitor legilor statistice. Dacă în lumea fizică excepția poate să coboare mult sub unu la sută, atunci în lumea obștească, din care face parte și criminalitatea, asemenea întîmplări sunt foarte-foarte rare.

Legea metehnei și potrivirii. Datorită acestei legi, toate lucrurile din lume au neajunsuri, adică nu sunt desăvîrșite. Nimic desăvîrșit nu găsim în lumea necuprinsă, chiar dacă ea este uimitor de bogată în lucruri de tot felul și cele mai multe lucruri au mii de trăsături. Deși găsim neajunsuri la toate lucrurile, lumea nu se oprește în loc. Ea își deapănă ființarea neînterupt. Se pare că aceste metehne au menirea lor, ba poate că de ele este neapărat nevoie pentru ca această lume să meargă ca pe roate. Lucrurile se potrivesc cumva între ele, în ciuda tuturor neajunsurilor pe care le au. Datorită metehnelor care își găsesc loc în fiecare lucru, și în obște, și în om, nu găsim nicio obște, cît de mică este ea, fără crime. O obște poate totuși să dănuie, atunci cînd numărul purtărilor criminale este mic, prea mic pentru a o nimici. Crimele nimicesc obștea în starea lor de criminalitate, adică de fenomen obștesc, o criminalitate care este îndeajuns de mare și răvășitoare.

Legea legăturii și neatîrnării. Datorită acestei legi, toate lucrurile din lume sunt legate, nemijlocit și mijlocit, între ele, deși au și o anumită neatîrnare. Lumea este un întreg din care nu poate să se rupă nicio parte, nicio părțică. Din această pricină, niciun lucru din lume nu este slobod deplin. Putem să vorbim numai despre o slobozenie parțială. De asemenea, tot ce face un lucru se răsfrînge, într-un fel sau altul, asupra celorlalte lucruri. Această înrîurire are loc din aproape în aproape. Lucrurile de alături suferă o înrîurire nemijlocită, iar cele mai îndepărtate – o răsfrîngere mijlocită. Astfel, dacă cineva se așază pe un scaun, atunci scaunul va suferi schimbări sub greutatea omului. Va suferi schimbări și podeaua, dar pe ea o înrîurește nemijlocit scaunul, potrivit înrîuririi omului și trăsăturilor pe care el, scaunul, le are. Prin urmare, felul în care omul înrîurește asupra scaunului se schimbă după însușirile scaunului, așa încît aceas-

tă înrîurire a omului, mijlocită de scaun, se răsfrînge schimbat asupra podelei. Podeaua înrîurește, la rîndul ei, asupra pereților casei și tot așa urmează lanțul înrîuririlor pornite de așezarea unui om pe un scaun. Lanțul înrîuririlor se oprește acolo, unde trăsăturile unui lucru nu pot nicidecum să stîrnească schimbări în însușirile altui lucru. Cu alte cuvinte, ceea ce face un lucru nu are putere să schimbe un alt lucru. Mai este de adăugat că fiecare înrîurire are o putere, care se pierde cu fiecare mijlocire. Dacă nu ar fi această pierdere de putere, poate că ea ar putea să schimbe și unele lucruri pe care încetează să le schimbe la capătul lanțului de înrîuriri. În pilda noastră, o parte din puterea (greutatea omului, iuțeala cu care s-a lăsat pe scaun, unghiul sub care s-a așezat ș.a.) cu care omul înrîurește scaunul pe care s-a așezat se pierde din cauza scaunului; de aceea, așezarea omului înrîurește cu o putere mai mică podeaua. Această mijlocire a scaunului a înghițit o parte din puterea înrîuririi omului. Aceste lanțuri de înrîuriri sunt, de fapt, niște lanțuri de pricinuire. Nenumăratele lanțuri se împletesc într-o țesătură greu de descîlcit cu mintea. Cu cît lanțurile înrîuririlor sunt mai lungi, cu atît omul mai rău vede legătura dintre început și sfîrșit. El ajunge astfel să greșească în lămuririle pe care le dă celor întîmplate în lume. Îi scapă legăturile dintre lucruri. Deși este un fenomen de sine stătător, criminalitatea nu poate să ființeze în afara unor factori. Bunăoară, criminalitatea organizată este legată de cererea la unele bunuri oprite care este în obște. Dacă această cerere nu ar mai fi, atunci nu ar fi nici vînzări de droguri, vînzări de oameni, prostituție și alte purtări răufăcătoare care țin de crima organizată. Sunt tipuri de criminalitate care au putere lăuntrică de ființare, odată ivite. Bunăoară, criminalitatea recidiviștilor, criminalitatea profesională sau corupția se înmulțesc cu de la sine putere, după ce alte fenomene le-au dat naștere.

Legea sfîrșitului și nesfîrșitului. Datorită acestei legi, unele lucruri din lume au un sfîrșit, iar altele sunt fără sfîrșit. Ele au sau nu au sfîrșit nu numai în mărimile lor, ci și în ființarea lor. Cu alte cuvinte, are sau nu are capăt întinderea lucrurilor și în timp, și în loc (spațiu). Lumea este atît de mare, încît omul nu poate nicidecum să ajungă la marginile ei. Cum bine spune înțelepciunea noastră strămoșească, lumea asta nu este numai atît cît se vede cu ochii. Noi zări se deschid cu fiecare cercetare științifică. Pînă și atunci cînd pare că nu mai poate să fie ceva, vine mai curînd sau mai tîrziu o cercetare științifică care descoperă ceea ce părea să fie cu neputință. Neputința de a vedea capătul lumii, îl face pe omul de știință să spună că lumea nu are capăt. Nu poate el să lămurească nici începutul temporal al lumii, adică din ce și cum s-a ivit lumea în care trăim. Totuși, faptul că toate lucrurile

pe care le-a descoperit omul de știință pînă acum au un început și un sfîrșit vine în răspărul acestei păreri despre nesfîrșirea lumii. Putem, poate, să vorbim despre nesfîrșit, atunci cînd vorbim despre legile atotcuprinzătoare și atotstăpînitoare, numai dacă cuprinderea și stăpînirea lor este fără margine, ceea ce nu știm deocamdată. Tot nesfîrșite sînt socotite de către omul de știință și timpul, și locurile. Toate purtările criminale au un capăt, chiar și cele care se lungesc mult timp. Pînă și criminalii recidiviști (înturnători) se lasă de crime după vîrsta de patruzeci de ani. Totuși, locul unor crime este luat de alte crime, așa încît criminalitatea nu pierd niciodată din obștile rînduite într-un anumit fel. Numai schimbarea orînduirii poate să pună capăt criminalității (comunele primitive ș.a.).

Legea posibilității și probabilității. Datorită acestei legi, unele lucruri sunt cu neputință, iar altele sunt cu puțință, dar nu orice lucru care este cu puțință poate să se întîmple acum și aici sau chiar în timpul apropiat sau mai îndepărtat, cel care poate să fie prevăzut. Prin *posibilitate*, oamenii de știință numesc ceea ce este cu puțință, iar prin *probabilitate*, ceea ce se va întîmpla cel mai curînd acum și aici sau în timpul pe care îl cuprinde puterea noastră de prevedere. Multe sunt cu puțință, dar numai ceva anume este cu puțință în niște împrejurări date. Privitor la posibilitate, se fac înșiruii ale lucrurilor care sunt cu puțință și a celor care nu sunt cu puțință. Este o înșiruire ruptă, bucățită în numeroasele lucrări științifice care au fost scrise. În ceea ce privește probabilitatea, a fost dezvoltată o teorie și o metodologie de socotire. Teoria probabilității este folosită precumpănitor în cercetarea științifică, ca procedeu teoretic de cunoaștere a lumii, iar metodologia de socotire a probabilității este folosită cu precădere în practică, ca procedeu practic de schimbare sau păstrare neschimbată a unor lucruri din lume. Deopotrivă posibilitatea și probabilitatea sînt folosite larg în precizarea științifică, care o cuprinde și pe cea criminologică. Am putea să spunem că această lege sau, altfel zis, posibilitatea și probabilitatea sînt niște stîlpi ai precizării științifice. Bunăoară, oamenii folosesc zi de zi în viața lor cunoștințele despre vreme. Ei cunosc puțințele (ploaie, vînt, chiciură, ceață, ninsoare, lapoviță, frig sau căldură ș.a.), iar meteorologii socotesc probabilitatea fiecărei dintre aceste puțințe. Odată cu prefacerea lumii, datorită încălzirii peste măsură a pămîntului și a altor stricăciuni pe care le-a adus omul și orășenizarea (dezvoltare a științelor tehnice – industrializare – orășenizare – poluare), puțința de precizie a vremii cu ajutorul metodelor științifice a scăzut simțitor. Lumea este acum prea schimbătoare. Se cer noi metode de precizie a vremii, dar poate că o precizie mai bună nu mai este cu puțință în noua stare a pămîntului. Unii

oameni nu au uitat învățătura strămoșească și știu să afle probabilitatea după o altă metodologie, cea a semnelor, adică a unor trăsături ale lumii care vădesc schimbarea neîndoioasă a vremii. Cel mai ușor este a face preziceri în privința lucrurilor care se supun unor legi dinamice de ființare, mult mai greu este a vorbi despre cele care sînt cîrmuite de legi statistice. Cu posibilitatea și probabilitatea are legătură ceea ce oamenii numesc noroc și nenoroc. Științific vorbind, norocul nu este altceva decît probabilitatea mai mică care s-a vădit. Odată ce cunoașterea este strîns legată de posibilitate și probabilitate, putem să spunem că cei deștepți își folosesc cugetul, iar cei mărginiți așteaptă sau caută norocul. Oamenii deștepți se călăuzesc de probabilitate, iar cei neștiutori – de posibilitate. Norocul este o necunoaștere care îl face pe om să aștepte o întîmplare folositoare. Cu toate acestea, atunci cînd norocul îl înconjoară, omul se întrebă de ce nu el este alesul, căci toată ființa îi spune că ar trebui să fie, dar atunci cînd norocul îi bate la ușă, i se pare o nimica toată. Omul se simte buricul lumii, pentru că făuritorul lui a vrut să îl facă așa, încît el să se despartă greu de viață, să fie o ființă care răzbește și învinge, care dăinuie. Parcă în răspărul acestei trăsături, strămoșii noștri daci își doreau înflăcărat moartea, pe care o socoteau izbăvitoare și măreață, dacă a venit în luptă pentru neatîrnare și semeție. S-au stins acele timpuri... poate datorită credinței creștine sau, poate, credința creștină a prins rădăcini pentru că s-a schimbat firea dacilor. În ce privește cunoașterea, posibilitatea și probabilitatea, vom mai spune că cel mai bun leac pentru orice greutate este să te împaci cu ea, numai din acea clipă poți să o iei de la un capăt și poți să începi, de această dată cu seninătate și cumpătate, să cauți căi de a schimba ceea ce poate să fie schimbat, de a păstra ceea ce poate să fie păstrat și de a face ceea ce poate să fie făcut. Posibilitatea de vădare a unei purtări criminale sau de a fi atins de o asemenea purtare nedorită este întotdeauna de față, dar probabilitatea ei este neasemănătoare, după loc, timp și alte împrejurări (purtarea pătimului ș.a.).

Legea schimbării și neschimbării. Datorită acestei legi, toate lucrurile din lume trec prin schimbări neîncetată în unele privințe, dar rămîn neschimbate în alte privințe. Nimic nu poate să oprească acest curs al lucrurilor. Schimbarea nu poate să fie oprită, ea poate să fie numai încetinită. Neschimbate rămîn trăsăturile esențiale și unele trăsături generale. Din opus, trăsăturile particulare sunt supuse într-o măsură mai mare schimbării. Astfel, de cînd se naște un om se schimbă și la înfățișare, și în alte privințe. Noi putem totuși să îl deosebim de ceilalți oameni din pruncie pînă la adînci bătrînețe, atunci cînd este puternic chir-cit și brăzdat de încrețituri. Putem să îl deosebim de

ceilalți datorită unor însușiri care nu au suferit schimbări. Nici criminalitatea nu poate să se sustragă acestei legi. Ea se schimbă neîncetat. Se ivesc noi purtări criminale, altele rămân în trecut. Bunăoară, criminalitatea informatică s-a ivit acum vreo cincizeci de ani. Timp de mii de ani ea nu a ființat. Se schimbă neîncetat și partea feluritelor tipuri de crime care alcătuiesc criminalitatea. Schimbările sunt și ca fel, și ca cîtime. Nu rămân fără schimbare nici factorii criminalității. Odată cu trecerea de la comunism la capitalism, s-au ivit factori obștești care au dat naștere vînzării de oameni, o nouă înrobire a omului. Aceste purtări criminale s-au înmulțit chiar cumplit. Criminalitatea s-a schimbat din nou la față.

Legea vieții și morții. Datorită acestei legi, toate lucrurile din lume au o viață și o moarte. Ele ființează, apoi încetează să mai ființeze. Unele lucruri trăiesc mai mult, iar altele mai puțin. Viața unor lucruri se desfășoară năvalnic, iar a altora – domol. Deși pare de neînțeles, din moartea unor lucruri se ivește sau dăinuie viața altora. De pildă, omul mănîncă o buruiană sau o altă vietate. Atunci cînd mănîncă o buruiană, el pune capăt vieții acesteia, dar astfel își prelungește viața sa. Niciun lucru cunoscut pînă acum nu poate să trăiască prin sine însuși. El se naște din ceva și trăiește din ceva. Un lucru se preface, într-un fel, în altele. De aceea, putem să grăim despre o materie care umple lumea și care ia felurite chipuri, dînd naștere neîncetat unor noi lucruri, chiar dacă materia rămîne neschimbată în esența ei. Privitor la viață și moarte, este nevoie să spunem că ceea ce face bine un timp scurt poate să facă rău un timp lung. Bunăoară, drogurile îi aduc o liniște plăcută omului, dar apoi îi nimicesc trupul și îi sfișie sufletul.

Dincolo de aceste legi, sunt și legi de o generalitate mai mică, care se supun celor de o generalitate mai mare. Asupra legilor de o generalitate mai mică (legea corupției, legea gravitației ș.a.) se apleacă feluritele ramuri ale științei (criminologie, fizică, chimie, economie, biologie, informatică, psihologie ș.a.).

Legea criminologică este enunț general privitor la o regularitate obștească care ține de criminalitate. Categoria de lege criminologică arată o legătură, dar nu o legătură oarecare, ci o legătură care este deosebit de statornică, neapărată și de neocolit între criminalitate și alte fenomene sau procese obștești, legătură din care se ivesc urmări asemănătoare, în anumite împrejurări, în chip neapărat.

Fenomenele și procesele care alcătuiesc viața obștească și care le cuprind și pe cele criminale, nu sunt la voia întîmplării, așa cum ar părea la o privire de suprafață. Ele vădesc regularități oarecum neabătute, care pot să fie cunoscute. Prin cunoașterea legilor obștești care țin de criminalitate și, deci, prin

întocmirea unor legi criminologice care să le oglindească științific într-un chip potrivit pentru o mînuire ușoară, cercetarea teoretică pune la îndemîna practicienilor cunoștințe despre laturile neschimbătoare ale lumii.

Descoperirea legilor de ființare obștească care ne vorbesc despre criminalitate trebuie să fie întregită, pe calea unor cercetări criminologice teoretice, cu o rînduire științifică cît mai bună a acestora, după rînduiala lor firească, în vederea deosebirii legilor generale de cele particulare și limpezirii felului în care una se supune alteia în sistemul legilor obștești. Din aceste socotințe, criminologia are datoria de a căuta să descopere, pe lîngă alte laturi, regularitățile fenomenelor cercetate, îndeosebi ale criminalității, care ascund, neîndoios, legile lor de vădire.

Cunoașterea legilor de ființare ale crimei și criminalității, ca și dreapta lor clasificare, este de mare folos pentru depănarea lămuririlor criminologice, înfăptuirea prezicerilor criminologice și alcătuirea măsurilor obștești de prevenire a criminalității.

Legea criminologică este alcătuită din două părți: 1) împrejurările în care se vădesc regularitățile obștești care țin de criminalitate și 2) urmările obștești ale acestor regularități. Pentru a ușura înțelegerea și pentru a urma cerințele metodologice ale științei, este nevoie a adăuga încă două părți, care vor avea o menire de lămurire și dovedire, la construcțiile teoretice care înfățișează o lege criminologică: 3) adevierea legii, altfel zis înfățișarea fundamentării ei teoretice sau, după împrejurări, teoretico-empirice, și 4) lămurirea cît mai amănunțită a împrejurărilor și a felului în care se răsfrînge legea obștească cu pricina, a urmărilor ei asupra vieții obștești, precum și a altor laturi grăitoare.

O lege criminologică poate să fie redată atît prin propoziții, cît și prin formule. Avînd în vedere măsura în care este matematizată azi criminologia, cea mai mare parte a legilor criminologice îmbracă totuși straiele unor enunțuri. Este de așteptat însă că ele vor fi puse cu timpul în formule, logice sau matematice, date fiind puțințele de matematizare a enunțurilor despre fenomenele obștești, cele care s-au adevierit pînă acum.

Printre legile criminologice alcătuite, se numără: legea constantei criminalității (A. Quételet), legea imitației (G. Tarde), legea saturației și suprasaturației criminalității (E. Ferri), legea echilibrului criminal (G. Zabreanski) sau legea corupției (Acton).

În criminologia națională, au fost întocmite ale două legi criminologice: legea criminologică a interesului (Octavian Bejan și Valeriu Bujor) și legea criminologică de ființare a criminalității ca fenomen obștesc (V. Bujor).

Legile criminologice au o generalitate neasemănătoare. Unora li se supun toate crimele (de mare generalitate), iar altora – numai crimele de un anumit tip (de o generalitate restrînsă sau, din alt punct de vedere, particulare). Bunăoară, legii corupției i se supun numai crimele de corupție.

Nimicirea legilor obștești este în afara puterilor omenești, orice ar întreprinde el. Pentru cutezanța de a le nesocoti, plătește scump omul. Oricum, nesupunerea lui se încheie cu o înfrîngere ușor de prevăzut. Științele sociologice trebuie, de aceea, să își îndrepte pașii spre „studiul legilor generale ale vieții sociale cu scopul de a afla și depista toate acele fapte care ar fi indispensabile ca bază de lucru pentru orice reformator al instituțiilor sociale” [4].

Cunoașterea legilor obștești îngăduie, în principiu, omului să-și aleagă și să-și rînduiască astfel facerile obștești, încît să izbutescă să plămădească bine obștea, după dorințele și putințele sale. Această cerință, deopotrivă practică și teoretică, va fi îndeplinită cu atît mai bine, cu cît se va în groșacarta legilor criminologice.

Toate legile științifice de ramură, adică de o generalitate mai mică decît legile atotcuprinzătoare și atotstăpînitore pot să fie în două: a) legi dinamice și b) legi statistice. *Legile dinamice* sunt legi care se vădesc neabătut în toate împrejurările de același fel. Este dinamică, bunăoară, legea atragerii spre pămînt. Astfel, ori de cîte ori am da drumul unui lucru din mîna, el va cădea de fiecare dată pe pămînt. Sub oblăduirea legilor dinamice se află și ziua cu noaptea, și anotimpurile, și marea, și multe alte lucruri din lume. *Legile dinamice* se întîlnesc cu precădere în lumea fizică. *Legile statistice* sunt legi care se vădesc precumpănitor, dar nu întotdeauna în împrejurări asemănătoare. Bunăoară, vîrsta bărbaților și a femeilor este supusă legilor statistice. Astfel, unii bărbați pot să trăiască mai multe decît unele femei, ba chiar poate să se întîmple că cea mai lungă viață de pînă acum a avut un bărbat. Cu toate acestea, femeile, luate împreună, trăiesc mai mult decît bărbații, ca medie statistică. Este vorba deci despre o lege statistică. Criminalitatea se află sub stăpînirea legilor statistice, ca orice altă

purtare omenească. Legile statistice precumpănesc în lumea obștească, din care face parte și omul, și criminalitatea. Ele covîrșesc și în criminologie.

Concluzii. Toate lucrurile din lume sunt supuse legilor atotcuprinzătoare și atotstăpînitore. Nu se deosebește sub această latură nici criminalitatea. Unele legi stăpînesc numai o parte a lumii. Ele sunt cercetate în cuprinsul feluritelor ramuri ale științei, printre care se numără și criminologia. Legile criminologice sunt de o generalitate mai mică față de legile atotcuprinzătoare și atotstăpînitore și li se supun. La rîndul lor, legile criminologice se deosebesc după generalitate, unele privesc toate crimele, iar altele numai o parte dintre ele. Omul nu poate să înlătore nicidecum legile lumii, de aceea este chibzuit să le cunoască și să le folosească spre binele său.

Note și referințe

1. Vezi bunăoară următoarele cărți: *Republica Moldova la răscruce*, Chișinău, 2019; *Politica, probleme naționale și mondiale*, Chișinău, 2020; Bejan Octavian, *O teorie generală a capitalismului*, Chișinău, 2020.

2. Afirmatie, neologism.

3. Vezi bunăoară în *Dicționar de filozofie*, Editura politică, București, 1978, articolul „Necesitate și întîmplare”; Julia Didier, *Dicționar de filozofie*, Editura „Univers enciclopedic”, București, 1996, articolele „Necesar” și „Hazard”; *Философский словарь*, Издательство политической литературы, Москва, 1991, articolul „Необходимость и случайность”.

4. Popper K. R., *Mizeria istoricismului*, Editura „All”, București, 1998.

Bejan Octavian
Institutul de Științe Penale și Criminologie Aplicată,
octavian.bejan@gmail.com,
tel. port.: 079402956.

Bejan Octavian
Institut des Sciences Criminelles et Criminologie
Appliquée, octavian.bejan@gmail.com,
tel. port.: 079402956.

ASPECTE ALE CRIMINALIZĂRII ȘI DECRIMINALIZĂRII INFRAȚIUNILOR DIN DOMENIUL TRANSPORTURILOR (Partea a II-a)

Irina IACUB

avocat,

doctor în drept, conferențiar universitar (i),

Institutul de Științe Penale și Criminologie Aplicată

Gheorghe PETREA

absolvent,

Institutul de Științe Penale și Criminologie Aplicată

Articolul este consacrat cercetării problemei criminalizării și decriminalizării infracțiunilor din domeniul transporturilor prin prisma legislației penale a Republicii Moldova. Scopul urmărit este de a elucida și explica cele mai relevante forme și modalități de realizare a acestor metode ale politicii penale în evoluția legii penale. Dat fiind faptul că problema este destul de complexă, studiul este divizat în două părți. Prima parte este consacrată considerațiilor generale cu privire la categoria infracțiunilor în domeniul transporturilor, precum și caracterizării de ansamblu a criminalizării, decriminalizării, penalizării și depenalizării ca metode ale politicii penale. A doua parte este consacrată nemijlocit problemei criminalizării, decriminalizării, penalizării și depenalizării infracțiunilor din domeniul transporturilor.

Cuvinte-cheie: lege penală, criminalizare, decriminalizare, penalizare, depenalizare, infracțiuni, infracțiuni din domeniul transporturilor.

ASPECTS OF CRIMINALIZATION AND DECRIMINALIZATION TRANSPORT CRIMES (Part II)

The article is dedicated to the investigation of the problem of criminalization and decriminalization of crimes in the field of transport through the prism of the criminal legislation of the Republic of Moldova. The aim is to elucidate and explain the most relevant forms and ways of achieving these methods of criminal policy in the evolution of criminal law. Given that the problem is quite complex, the study is divided into two parts. The first part deals with general considerations on the category of transport crimes, as well as the overall characterization of criminalization, decriminalization, penalization and decriminalization as methods of criminal policy. The second part is directly devoted to the issue of criminalization, decriminalization, penalization and decriminalization of transport crimes.

Keywords: criminal law, criminalization, decriminalization, penalization, decriminalization, crimes, transport crimes.

Introducere. După cum am enunțat și în prima parte a demersului nostru științific, *criminalizarea și decriminalizarea* este un subiect important și actual atât pentru doctrina juridică penală, cât și pentru practica realizării politicii penale a statului. După cum se știe, odată cu progresul înregistrat în domeniul mijloacelor de transport, au apărut și diferite pericole ale utilizării acestora. Pentru prevenirea și evitarea acestora au fost elaborate și implementate o serie de reguli, printre care și de natură contravențională și penală, destinate să pedepsească conduitele prin care sunt încălcate regulile de folosire a mijloacelor de transport. Cel mai important instrument de prevenire și combatere a acestor conduite a fost și rămâne a fi Legea penală a statului, care pe lângă faptul că le interzice, prevede și pedepse destul de severe pentru comiterea lor.

Realitatea din ultima perioadă însă a determinat legiuitorul să revadă normele penale în domeniu și să re-evalueze atât gradul prejudiciabil al acestor infracțiuni, cât și pedepsele aplicabile. Scopul urmărit a fost de a spori rolul și eficiența legii în contracararea acestor infracțiuni. Pentru a evalua corectitudinea și eficiența măsurilor luate de legiuitor, este nevoie de a cunoaște ce modificări au fost operate la nivelul normelor penale și a aprecia în ce măsură ele se circumscriu metodelor de politică penală, precum: criminalizarea, decriminalizarea, penalizarea și depenalizarea.

Scopul studiului. Ținând cont de cele enunțate, în cele ce urmează ne propunem să cercetăm problema criminalizării și decriminalizării infracțiunilor din domeniul transporturilor, pentru a identifica cele mai relevante forme și modalități de realizare a acestor metode ale politicii penale din Republica Moldova.

Dat fiind faptul că în prima parte a demersului nostru științific am reușit să prezentăm unele considerații generale cu privire la categoria infracțiunilor în domeniul transporturilor, precum și cu privire la criminalizare, decriminalizare, penalizare și depenalizare ca metode ale politicii penale, în cele ce urmează ne vom axa nemijlocit pe problema criminalizării, decriminalizării, penalizării și depenalizării infracțiunilor din domeniul transporturilor.

În analiza noastră ne vom baza pe conținutul normativ al Codului penal al RM în vigoare, versiunea actualizată (în continuare CP al RM) [3], versiunea sa originală [2] și, pe alocuri unde va fi cazul, pe Codul penal din 1961 [4] (în continuare CP din 1961), preluate toate de pe site-ul Registrului de stat al actelor juridice al Republicii Moldova – www.legis.md.

Rezultate obținute și discuții. Pentru a da o anumită logică analizei noastre, ne propunem să abordăm fiecare articol din legea penală ce reglementează infracțiunile din categoria dată, în mod separat.

Încălcarea regulilor de zbor (art. 262 CP al RM): *Încălcarea regulilor de zbor* este o faptă ilicită, ce a fost calificată drept infracțiune și în Codul penal din 1961 (art. 81), doar că era atribuită „altor categorii de infracțiuni contra statului” (Capitolul II). Diferențe majore pot fi atestate la nivelul penalizării acestei fapte. Astfel, în varianta CP din 1961, pentru comiterea faptei în cauză pedeapsa penală aplicabilă era măsura *privațiunii de libertate pe un termen de la 1 la 10 ani*, ceea ce comparativ cu situația actuală este o pedeapsă cu mult mai severă. În versiunea originală a CP al RM a fost reglementată *închisoarea de la 2 la 5 ani*, iar conform ultimelor modificări operate de legiuitor, termenul s-a redus, pedeapsa actuală fiind *închisoare de până la 2 ani*.

Putem constata astfel o tendință de depenalizare accentuată, soldată cu „transferarea” faptei în cauză din categoria *infracțiunilor mai puțin grave* în categoria *infracțiunilor ușoare* (potrivit art. 16 din CP al RM).

Încălcarea regulilor de securitate a circulației sau de exploatare a transportului feroviar, naval sau aerian (art. 263 CP al RM): *Încălcarea regulilor de securitate a circulației sau de exploatare a transportului feroviar, naval sau aerian* este o faptă ce a fost incriminată la fel și în CP din 1961, în art. 82, doar că cu alte consecințe (fiind vorba despre „accidente cu oameni, deraiere, avarie, sau alte urmări grave”). În prezent, legiuitorul a limitat consecințele periculoase la *vătămarea gravă sau medie a integrității corporale sau a sănătății ori daune materiale în proporții mari*.

Totodată, în definiția legală a infracțiunii reglementată de CP din 1961, latura obiectivă era mai extinsă, deoarece cuprindea și „repararea necalitativă a mijloa-

celor de transport, a căilor, a mijloacelor de semnalizare și de telecomunicație, dacă a provocat aceleași urmări”. Nu putem vorbi în acest caz despre o dezincriminare/decriminalizare, întrucât această parte a laturii obiective se regăsește la moment reglementată într-un articol distinct din CP al RM – art. 267 „Repararea necalitativă a căilor de comunicație, a mijloacelor de transport feroviar, naval sau aerian ori punerea lor în exploatare cu defecte tehnice”, la care ne vom referi ceva mai jos.

O atenție distinctă și, în acest caz, merită sancțiunea normei, care a fost modificată deja de câteva ori. Astfel, în timp ce inițial, conform CP din 1961, pedeapsa cuprindea exclusiv *privațiunea de libertate pe un termen de la 3 la 15 ani* (moment justificat de faptul că infracțiunea era catalogată ca una împotriva statului), în varianta inițială a CP al RM în sancțiunea normei au fost incluse deja trei măsuri de pedeapsă: „*amendă* în mărime de la 300 la 1.000 unități convenționale sau cu *închisoare* de la 3 la 7 ani, în ambele cazuri cu (sau fără) *privarea de dreptul de a conduce mijloace de transport* pe un termen de până la 2 ani”. În prezent, sancțiunea cuprinde același set de măsuri de pedeapsă, doar că amenda a fost mărită „de la 650 la 1350” u.c., iar pedeapsa închisorii a fost micșorată, fiind „de până la 4 ani”. Deci, putem constata o depenalizare pronunțată a acestei fapte, la moment ea trecând din categoria *infracțiunilor grave*, în cea a *infracțiunilor mai puțin grave* (potrivit art. 16 CP al RM).

Un alt moment important, ține de faptul că în varianta CP din 1961, a doua parte a art. 82, prevedea răspunderea pentru comiterea faptei date fără survenirea consecințelor indicate în prima parte (deci, o variantă atenuantă a acesteia), pentru care era prevăzută și o pedeapsă mai blândă – *privațiune de libertate pe un termen de la unu la trei ani sau amendă în mărime de până la cincizeci de salarii minime*. În CP al RM nu atestăm o astfel de prevedere, ceea ce denotă decriminalizarea acestei fapte.

În schimb, în legea penală în vigoare, alin. (2) al articolului în discuție a cuprins o variantă agravată a faptei și anume: „*aceleași acțiune care a provocat: a) decesul unei persoane; b) alte urmări grave.*” Inițial, pentru această variantă agravată a faptei s-a prevăzut o pedeapsă „cu închisoare de la 5 la 15 ani cu (sau fără) *privarea de dreptul de a conduce mijloace de transport* pe un termen de până la 5 ani” (în varianta originală a CP al RM). În rezultatul intervențiilor ulterioare ale legiuitorului, la moment, sancțiunea normei date cuprinde: „*închisoare de la 3 la 7 ani cu (sau fără) privarea de dreptul de a conduce mijloace de transport* pe un termen de până la 5 ani”. Observăm că și în cazul dat, ca rezultat al depenalizării, infracțiunea a fost trecută din categoria *infracțiunilor deosebit de grave* în

cea a *infracțiunilor grave*, fiind reevaluat gradul prejudiciabil al acesteia.

Încălcarea regulilor de securitate a circulației sau de exploatare a mijloacelor de transport de către persoana care conduce mijlocul de transport (art. 264 CP al RM): *Încălcarea regulilor de securitate a circulației sau de exploatare a mijloacelor de transport de către persoana care conduce mijlocul de transport* a fost incriminată la fel în CP din 1961 (în art. 177). Important este că, inițial, în varianta CP din 1961, latura obiectivă a faptei cuprindea consecința „ce a pricinuit victimei leziune corporală mai puțin gravă”. Ulterior, în varianta originală a CP al RM, atestăm criminalizarea unei astfel de fapte și în condițiile cauzării de „daune materiale în proporții mari”, urmată mai târziu de o decriminalizare a acesteia. La moment, latura obiectivă a infracțiunii cuprinde în calitate de consecințe „cauzarea din imprudență a unei vătămări medii a integrității corporale sau a sănătății”.

Anumite particularități pot fi atestate și în evoluția sancțiunii normei penale în cauză. Astfel:

- în varianta CP din 1961, fapta era pedepsită cu: „*privațiune de libertate* pe un termen de pînă la **trei ani** sau printr-o *amendă* în mărime de pînă la treizeci de salarii minime cu *privarea de dreptul de a conduce* mijloace de transport pe un termen de pînă la **doi ani** sau fără ea”;

- în varianta inițială a CP al RM – cu: „*amendă* în mărime de pînă la **300** unități convenționale sau cu *arest* de la 4 la 6 luni, sau cu *închisoare* de pînă la **3 ani**, în toate cazurile cu (sau fără) *privarea de dreptul de a conduce* mijloace de transport pe un termen de pînă la **2 ani**” (observăm că legiuitorul a reglementat deja patru măsuri de pedeapsă în loc de trei, cu păstrarea laturii cantitative a acestora);

- în varianta actualizată a CP al RM – cu: „*amendă* în mărime de pînă la **650** unități convenționale sau cu *muncă neremunerată în folosul comunității* de la 180 la 240 de ore, sau cu *închisoare* de pînă la **3 ani** cu (sau fără) *privarea de dreptul de a conduce* mijloace de transport pe un termen de pînă la **2 ani**”.

Referitor la varianta actualizată a CP al RM, atragem atenția că pedeapsa *arestului* a fost substituită cu *munca neremunerată în folosul comunității*, ceea ce denotă o penalizare prin instituirea unei noi măsuri de pedeapsă. Acest moment, sub aspect cantitativ, ne vorbește că pericolul social/caracterul prejudiciabil al faptei a rămas practic același. Totodată, este de menționat că penalizarea s-a extins și la înăsprirea *amenzii* (mărimea acesteia fiind practic dublată).

În continuare, merită atenție și variantele agravate ale infracțiunii analizate. Astfel, o primă variantă agravată presupune *comiterea faptei în stare de ebrietate*. Sancțiunea în acest caz, la fel, a suportat în timp unele

modificări. De la „*privațiune de libertate* pe un termen de pînă la **patru ani** sau printr-o *amendă* în mărime de pînă la șaiszeci de salarii minime cu *privarea de dreptul de a conduce* mijloace de transport pe un termen de pînă la **trei ani**” (în varianta CP din 1961), s-a trecut la „*amendă* în mărime de la **300** la **600** unități convenționale sau cu *închisoare* de pînă la **4 ani**, în ambele cazuri cu *privarea de dreptul de a conduce* mijloace de transport pe un termen de pînă la **3 ani**” (conform versiunii originale a CP al RM), pentru ca la moment, această faptă să fie sancționată cu: „*amendă* în mărime de la **950** la **1350** unități convenționale, sau cu *muncă neremunerată în folosul comunității* de la 200 la 240 de ore sau cu *închisoare* de **pînă la 4 ani**, în toate cazurile cu *anularea dreptului de a conduce* mijloace de transport” (versiunea actualizată a CP al RM).

Urmărind această evoluție, constatăm că în esență, pericolul social al infracțiunii/caracterul prejudiciabil a rămas practic același (mai ales pornind de la nemodificarea termenului pedepsei închisorii). Dincolo de înăsprirea pedepsei *amenzii* și completarea sancțiunii cu pedeapsa *muncă neremunerată în folosul comunității*, o atenție distinctă merită, substituirea (prin intermediul ultimei intervenții legislative) a pedepsei *privarea dreptului de a conduce mijloace de transport* pe un anumit termen cu pedeapsa *anulării dreptului de a conduce mijloace de transport* (moment caracteristic pentru toate variantele agravate ale faptei analizate).

Astfel, putem constata că în cazul dat legiuitorul a optat pentru o măsură de penalizare mai amplă, exprimată prin introducerea unui nou articol în Partea generală a CP al RM [9] (**Articolul 65¹**. *Privarea de dreptul de a conduce mijloace de transport sau anularea acestui drept*), care a marcat instituirea unei noi pedepse penale, urmată de ajustarea corespunzătoare a mai multor sancțiuni a normelor penale din Partea specială a CP al RM, care reglementează infracțiuni în domeniul transporturilor (inclusiv art. 264 CP al RM).

Referindu-ne la a doua variantă agravată a infracțiunii (fapta prevăzută la alin. (1) care a provocat: a) vătămarea gravă a integrității corporale sau a sănătății; b) decesul unei persoane), precizăm că chiar dacă, în timp, sancțiunea a fost modificată, pericolul social al acesteia nu a fost reevaluat, deoarece atât în varianta CP din 1961, cât și în variantele CP al RM, limita maximă a celei mai aspre pedepse – *închisoarea*, a rămas aceeași – 7 ani. Cu toate acestea, totuși, atestăm o înăsprire în CP al RM a acestei pedepse prin indicarea limitei sale minime („de la 3 ani”). O anumită evoluție a înregistrat și pedeapsa *privării de dreptul de a conduce*, inițial (în CP din 1961), fiind aplicabilă pe un termen „de pînă la cinci ani”, ulterior (în versiunea originală a CP al RM) termenul fiind redus la

4 ani, pentru ca actualmente această pedeapsă să fie substituită cu *anularea dreptului* în cauză.

A treia variantă agravată a infracțiunii (fapta prevăzută la alin. (3) săvârșită în stare de ebrietate), a înregistrat la fel o evoluție la nivelul sancțiunii, exprimată prin: modificarea termenului *închisorii* (*de la trei pînă la zece ani* /în CP din 1961/; *de la 5 la 10 ani* /în CP al RM original/; *de la 4 la 8 ani* /în CP al RM actualizat/. În cazul dat observăm că mai întâi s-a optat pentru o însăprire a pedepsei (prin ridicarea limitei inferioare a pedepsei în CP al RM original), după care legiuitorul s-a orientat spre depenalizare prin împlânzirea pedepsei (reducerea nivelului minim și maxim al acesteia).

A patra variantă agravată a infracțiunii (fapta prevăzută la alin. (1) care a cauzat decesul la două sau mai multe persoane), a suportat intervenții legislative asemănătoare la nivelul sancțiunii, exprimate în special prin: modificarea termenului *închisorii* (*de la trei pînă la doisprezece ani* /în CP din 1961/; *de la 6 la 12 ani* /în CP al RM original/; *de la 6 la 10 ani* /în CP al RM actualizat/. La fel ca și în cazul precedent, observăm că mai întâi s-a optat pentru o înăsprire a pedepsei (prin ridicarea limitei inferioare a acesteia în CP al RM original), după care legiuitorul s-a orientat spre depenalizare prin împlânzirea pedepsei (reducerea nivelului maxim al acesteia).

Ultima variantă agravată a infracțiunii (fapta prevăzută la alin. (5) săvârșită în stare de ebrietate), la fel a înregistrat unele modificări la nivelul sancțiunii, exprimate, în special, prin: modificarea termenului *închisorii* (*de la cinci pînă la cincisprezece ani* /în CP din 1961/; *de la 5 la 15 ani* /în CP al RM original/; *de la 7 la 12 ani* /în CP al RM actualizat/. Observăm că o dată cu adoptarea noului CP al RM, legiuitorul a optat pentru același termen în cazul pedepsei cu *închisoarea*, după care ulterior, a recurs la depenalizare prin împlânzirea pedepsei (reducerea nivelului maxim al acesteia). Ca rezultat al acestei intervenții legislative, fapta a trecut din categoria infracțiunilor *deosebit de grave*, în categoria celor *grave* (potrivit art. 16 din CP al RM).

Conducerea mijlocului de transport în stare de ebrietate alcoolică cu grad avansat sau în stare de ebrietate produsă de alte substanțe (art. 264¹ CP al RM): Articolul 264¹ a fost introdus în CP al RM în anul 2009, prin *Legea pentru modificarea și completarea unor acte legislative* din 03.02.2009 [7]. Potrivit cercetătorilor, anterior incriminării distincte a acestei fapte în normă penală separate [16, p. 60], conducerea mijlocului de transport în stare de ebrietate era cuprinsă de modalitatea normativă „altă încălcare gravă a regulilor de exploatare a mijloacelor de transport ce asigură securitatea circulației” – care formează și la

moment conținutul faptei prejudiciabile prevăzute la art. 265 CP al RM.

Ținând cont de acest moment, putem constata o incriminare distinctă realizată de legiuitor prin completarea CP al RM cu un articol nou. Mai mult, la o analiză atentă a conținutului acestui articol, atestăm faptul că legiuitorul a incriminat nu doar o faptă, ci patru: în trei variante-tip și o variantă agravată, după cum urmează:

- „Conducerea mijlocului de transport de către o persoană care se află în stare de ebrietate alcoolică cu grad avansat sau în stare de ebrietate produsă de substanțe stupefiante” (alin. 1);

- „Predarea cu bună știință a conducerii mijlocului de transport către o persoană care se află în stare de ebrietate, dacă această acțiune a provocat urmările indicate la art.264” (alin. 2);

- „Refuzul, împotrivirea sau eschivarea conducătorului mijlocului de transport de la testarea alcoolscoptică, de la examenul medical în vederea stabilirii stării de ebrietate și a naturii ei sau de la recoltarea probelor biologice în cadrul acestui examen medical” (alin. 3).

Alineatul (4) al articolului reglementează varinata agravată a acestor fapte: „Acțiunile prevăzute la alin. (1)–(3), săvârșite de către o persoană care nu deține permis de conducere sau care este privată de dreptul de a conduce mijloace de transport”. Într-o astfel de variantă infracțiunile în cauză deja pot fi calificate ca infracțiuni ușoare (potrivit art. 16 din CP al RM).

Sub aspect comparativ, am putea spune că una din faptele penale enunțate (cuprinse în art. 264¹ din CP al RM), a fost într-o anumită formă reglementată și în CP din 1961. Este vorba despre art. 177³ – „Predarea conducerii mijlocului de transport unei persoane aflate în stare de ebrietate”. Deosebirea dintre cele două reglementări constă în faptul că în CP din 1961 condiția era ca fapta să fi fost săvârșită de „o persoană supusă anterior unei sancțiuni administrative pentru același delict”, în timp ce în CP al RM – condiția este ca fapta să fi provocat urmările indicate în art. 264 CP. Pornind de la aceste distincții, putem susține că prin abrogarea CP din 1961, fapta în cauză a fost decriminalizată totalmente, iar prin completarea CP al RM cu art. 264¹, au fost incriminate alte fapte noi.

Dacă e să rămânem în același plan comparativ, trebuie să mai precizăm că prin abrogarea CP din 1961 s-a mai produs o decriminalizare prin aceea că infracțiunea reglementată în art. 177² (*Admiterea la conducerea mijloacelor de transport a unor persoane, aflate în stare de ebrietate*) nu se regăsește sub nicio formă în conținutul legii penale noi.

Un alt moment, pe care ținem să-l precizăm în contextul analizei art. 264¹ din CP al RM, se referă la însăși noțiunea de „stare de ebrietate”, la nivelul căre-

ia în CP al RM s-a intervenit legislativ deja de câteva ori. Astfel, prin *Legea pentru modificarea și completarea unor acte legislative*, nr.3073/2016 [6] au fost operate unele modificări în dispozițiile art.134¹² „Starea de ebrietate” din CP al RM. În concret, s-au redus cifrele care indică concentrația de alcool în sânge și concentrația vaporilor de alcool în aerul expirat. Prin aceasta, s-a urmărit, în linii mari, revenirea la abordarea dinainte de 14.06.2013 (atunci când art.134¹² din CP RM a fost supus unor modificări). La acest subiect, cercetătorii [1, p. 9] susțin că această inconsecvență a legiuitorului demonstrează o dată în plus că în Republica Moldova lipsește o politică penală coerentă, iar autoritățile reacționează cazual, și nu sistemic, la problemele din societate.

În fine, prezintă importanță în contextul dat și modificările operate în legea penală în anul 2018, care au atins într-o anumită măsură și materia infracțiunilor din domeniul transporturilor.

Potrivit *Notei informative* [11] care a însoțit *Proiectul Legii pentru modificarea și completarea unor acte legislative* nr. 209/2018 [5], „la capitolul aplicării frecvente de către procuror și instanțele de judecată, a prevederilor art. 55 CP al RM („Liberarea de răspundere penală cu tragerea la răspundere contravențională”), s-a impus necesitatea operării modificărilor în Codul penal, prin includerea în textul art. 55, după cifrele „256” a textului „art. 264 alin. (2), art. 264¹”. Respectiv, în rezultatul adoptării acestei legi, în cazul pornirii urmăririi penale pe semnele elementelor constitutive ale infracțiunii prevăzute la art. 264 alin. (2) și art. 264¹ CP al RM, nu se mai poate recurge la aplicarea art. 55 CP, ceea ce, în consecință, asigură aplicarea corectă și uniformă a legii, fără posibilitatea eschivării de la răspunderea penală.

Ulterior, în anul 2019 [10], s-a propus operarea și altor modificări în normele penale la acest capitol. În concret, este vorba despre includerea, în textul art. 57-59, art.78, art.79 CP al RM, a sintagmei „...cu excepția pedepsei anulara dreptului de a conduce mijloace de transport în cazul infracțiunilor prevăzute de art.264 alin. (2), (4) (6) și art.264¹”. La moment, asemenea modificări nu au fost operate în legea penală. Cu toate acestea, trebuie să subliniem că prin modificările operate în legea penală în anul 2018, s-a reușit consolidarea răspunderii penale pentru comiterea infracțiunilor prevăzute de art. 264 alin. (2) și art. 264¹ CP al RM.

Punerea în exploatare a mijloacelor de transport cu defecte tehnice vădite (art. 265 CP al RM): *Punerea în exploatare a mijloacelor de transport cu defecte tehnice vădite* este o faptă ce a fost incriminată și în CP din 1961, în art. 178 – „Darea în exploatare a unor mijloace de transport defectate din punct de vedere tehnic”. În rezultatul comparării definițiilor lega-

le conținute în art. 265 din CP al RM și 178 din CP din 1961, constatăm că în legea penală nouă, legiuitorul a recurs la criminalizare prin extinderea cercului subiecților pasibili de răspundere pentru fapta nominalizată. În concret, este vorba despre menționarea în definiția legală a comiterii faptei de către „o persoană care gestionează o organizație comercială, obștească sau o altă organizație nestatală”.

La nivelul sancțiunii, constatăm că legiuitorul a recurs la depenalizare, întrucât cea mai severă pedeapsă – *închisoarea*, la început (în CP din 1961 și CP al RM original) a fost stabilită „de pînă la 5 ani”, iar în anul 2016 a fost redusă, la moment, fiind de „pînă la 3 ani” (CP al RM actualizat). Cu toate că prin aceasta s-a reevaluat caracterul prejudiciabil al faptei, totuși pedeapsa amenzii a fost mărită: de la 200-700 u.c. la 500-1050 u.c.

Părăsirea locului accidentului rutier (art. 266 CP al RM): În Codul penal din 1961 nu a fost stabilită răspunderea pentru o asemenea faptă infracțională [14, p. 42], aceasta fiind incriminată în CP al RM, adoptat în anul 2002.

În opinia cercetătorului V. Stati [14, p. 46; 15, p. 19-24; 17, p. 164-170], promovată pe parcursul a mai multor ani, art.266 CP al RM (ca și art.243 din *Codul contravențional al RM*) urmează a fi abrogat. Desigur, cercetătorul atrage atenția că problema dată nu pare a fi deloc simplă. Dovadă este și faptul că între anii 1990-1999, oportunitatea incriminării faptei de părăsire a locului accidentului rutier a fost examinată de Curțile Constituționale ale Franței, Germaniei, Spaniei, Croației, Coreei de Sud, precum și de Curtea Supremă de Justiție a Canadei. În majoritatea dintre aceste cazuri s-a ajuns la concluzia că prin obligarea conducătorului mijlocului de transport să nu părăsească locul accidentului rutier, i se încalcă disproporționat dreptul de a nu mărturisii împotriva sa. O soluție opusă în acest sens a pronunțat însă Curtea Constituțională a Federației Ruse [18], care nu a întrevăzut o astfel de încălcare. Cu toate acestea, contrar poziției Curții Constituționale, legiuitorul rus a abrogat norma penală în cauză în anul 2003.

Un alt argument invocat de V. Stati, ține de extinderea sferei de incidență a art. 266 CP al RM. Astfel, dacă am admite teoretic o astfel de extindere s-ar obține că pentru comiterea oricărei infracțiuni, cel care părăsește locul săvârșirii acesteia, urmează să fie atras la răspundere penală. De aici, se poate deduce că art. 266 CP al RM este un asemenea exemplu de represivitate excesivă, numai că la o scară nu atât de extinsă. Pornind de la toate aceste considerente, cercetătorul a recomandat cu insistență legiuitorului autohton abrogarea art.266 CP al RM (și a art. 243 *Codul contravențional al RM*).

Contrar acestei poziții doctrinare, legiuitorul s-a preocupat în timp de penalizarea acestei fapte, diversificând setul de măsuri de pedeapsă. De rând cu *amenda* (pe care a mărit-o în contextul general al modificării amenzii penale) și *închisoarea*, sancțiunea normei a fost completată cu *munca neremunerată în folosul comunității*.

Repararea necalitativă a căilor de comunicație, a mijloacelor de transport feroviar, naval sau aerian ori punerea lor în exploatare cu defecte tehnice (art. 267): După cum am enunțat ceva mai sus, fapta de *reparare necalitativă a căilor de comunicație, a mijloacelor de transport feroviar, naval sau aerian ori punerea lor în exploatare cu defecte tehnice* o regăsim reglementată în CP din 1961, în art. 82, făcând astfel parte din categoria „altor infracțiuni contra statului”, pedepsită destul de dur – cu *privațiune de libertate de la trei la cincisprezece ani*. Prin adoptarea CP al RM în 2002, fapta în cauză a fost transferată în categoria infracțiunilor din domeniul transporturilor, ceea ce implicit a determinat și o depenalizare substanțială, pedeapsa închisorii fiind redusă „de la 3 la 7 ani”. Ulterior, prin *Legea nr. 207 din 29.07.2016*, legiuitorul a mai intervenit cu o modificare, eliminând plafonul minim al pedepsei, moment ce poate fi apreciat la fel ca o depenalizare (prin îmblânzirea pedepsei).

Deteriorarea sau distrugerea intenționată a căilor de comunicație și a mijloacelor de transport (art. 268 CP al RM): Fapta de *deteriorare sau distrugere intenționată a căilor de comunicație și a mijloacelor de transport*, la fel ca și cea anterioară, a fost reglementată în CP din 1961, în art. 83, fiind la fel catalogată pe atunci ca o infracțiune împotriva statului, moment reflectat implicit și în urmările indicate în definiția legală a acesteia.

Referitor la sancțiunea normei, la fel ca și în cazul precedent, inițial (prin CP din 1961), fapta era sancționată exclusiv cu *privațiune de libertate de la trei la cincisprezece ani*. Prin adoptarea CP al RM în 2002, legiuitorul, reevaluând caracterul prejudiciabil al faptei, a recurs la depenalizare, stabilind ca măsuri de pedeapsă: „amenda în mărime de la 200 la 1000 unități convenționale sau închisoare de la 3 la 7 ani”. Ulterior, legiuitorul a mai făcut un pas în direcția depenalizării, prin excluderea plafonului minim al pedepsei închisorii, totodată, modificând și mărimea amenzii.

Încălcarea regulilor privind menținerea ordinii și securitatea circulației (art. 269 CP al RM): Incriminarea faptei de *încălcarea regulilor privind menținerea ordinii și securitatea circulației* poate fi atestată și în CP din 1961, în art. 179 cu denumirea marginală „Încălcarea regulilor în vigoare la transporturi”.

În această variantă, legiuitorul nu a precizat subiectul infracțiunii, care conform CP al RM actual este – *pasagerul, pietonul sau alt participant la trafic*.

Dincolo de această deosebire, merită atenție și sancțiunea normei, care inițial (în CP din 1961) prevedea „*privațiune de libertate pe un termen de la șase luni până la cinci ani*”, ulterior (în CP al RM original) fiind modificată în „*amendă în mărime de la 300 la 800 unități convenționale sau cu închisoare de la 2 la 6 ani*”, iar în prezent (în CP al RM actualizat) – prevede „*amendă în mărime de la 650 la 1050 unități convenționale sau cu închisoare de până la 5 ani*”. Observăm că prin ultima modificare operată în sancțiunea normei, ce reprezintă în esență o depenalizare, infracțiunea a fost trecută din categoria *infracțiunilor grave* în cea a *infracțiunilor mai puțin grave*.

Oprirea samovolnică, fără necesitate, a trenului (art. 270 CP al RM): *Oprirea samovolnică, fără necesitate, a trenului* a fost incriminată în CP din 1961, în art. 179¹, în două variante: una tip – fapta ce avea ca urmare „dereglaarea circulației normale a trenurilor” și una agravată – fapta soldată cu „accidente de oameni, deraierea deteriorarea materialului rulant sau alte urmări grave”. CP al RM din 2002 a preluat doar varianta agravată a infracțiunii, moment ce poate fi calificat ca o decriminalizare a faptei prevăzute în partea întâi din art. 179¹ CP din 1961.

În ceea ce privește sancțiunea, în CP din 1961 (variantele agravată) fapta era sancționată cu *privațiune de libertate până la opt ani*; în CP al RM (versiune originală) – „*amendă în mărime de la 300 la 1000 unități convenționale sau cu închisoare de la 2 la 7 ani*”; în CP al RM actualizat „*amendă în mărime de la 650 la 1350 unități convenționale sau cu închisoare de până la 7 ani*”.

Observăm că, în timp, legiuitorul a reevaluat puțin caracterul prejudiciabil al faptei, reducând pentru început plafonul maxim al pedepsei cu închisoarea de la 8 la 7 ani, după care a optat pentru anularea plafonului minim al acestei pedepse, ceea ce reprezintă o îmblânzire a acesteia. Desigur, în paralel, la fel ca și în cazul tuturor infracțiunilor a înăsprit pedeapsa *amenzii* prin mărirea acesteia.

Blocarea intenționată a arterelor de transport (art. 271 CP al RM): Fapta de *blocare intenționată a arterelor de transport* a fost incriminată pentru prima dată în CP al RM din 2002. Inițial, pentru comiterea acestei fapte legiuitorul a prevăzut o pedeapsă destul de severă – *închisoare de la 5 la 10 ani*, iar ulterior a recurs la depenalizare, exprimată prin reducerea termenului închisorii *de la 2 la 6 ani* și completarea sancțiunii normei cu o nouă măsură de pedeapsă – *amenda în mărime de la 650 la 1350 unități convenționale*.

Constrângerea lucrătorului din transportul feroviar, naval sau aerian sau auto de a nu-și îndeplini obligațiile de serviciu (art. 272 CP al RM): Fapta de constrângere a lucrătorului din transportul feroviar, naval sau aerian sau auto de a nu-și îndeplini obligațiile de serviciu a fost incriminată pentru prima dată în CP din 1961, în art. 179³, în două modalități normative – o variantă tip și una agravată, modalități ce au fost preluate de legiuitor și în CP al RM din 2002.

În general, pericolul social/gradul prejudiciabil al faptei (în varianta sa tip) nu a fost reevaluat de către legiuitor, moment sugerat de pedeapsa *închisorii* prevăzută de sancțiunea normei date. Astfel, așa cum a fost stabilită inițial (în CP din 1961) – pe un termen *de până la un an*, așa a rămas și în varianta actualizată a CP al RM. Totodată, legiuitorul a intervenit și cu unele măsuri de penalizare, în varianta actuală a legii penale, înăsprind pedeapsa *amenzii* prin mărirea acesteia și instituind încă o măsură de pedeapsă – *munca neremunerată în folosul comunității*.

În ceea ce privește varianta agravată, legiuitorul a intervenit atât cu măsuri de penalizare (prin însprirea *amenzii* și introducerea *muncii neremunerate*), cât și cu măsuri de depenalizare. Este vorba, în special, de pedeapsa *închisorii*, care inițial (în CP din 1961) a fost *de până la cinci ani*, ulterior (în CP al RM original) – *de la 2 la 5 ani*, iar în prezent, este redusă *până la 3 ani*. Acest moment denotă o reevaluare a gradului prejudiciabil al faptei.

Articole excluse (art. 273 și 274 din CP al RM): Articolul 273 din CP al RM, exclus la moment, a reglementat infracțiunea de *răpire a mijlocului de transport*, faptă ce a fost incriminată și în CP din 1961, în art. 182. La rândul său, art. 274 din CP al RM a reglementat *răpirea mijlocului de transport cu tracțiune animală, precum și animalelor de tracțiune*, incriminând această faptă pentru prima dată.

Este important de precizat că prin excluderea acestor articole din legea penală, legiuitorul nu a dezin-criminat faptele date, întrucât în rezultatul unei reevaluari, ele au fost catalogate la categoria infracțiunilor contra patrimoniului, fiind reglementate în Capitolul VI din CP al RM actual – *Infracțiuni contra patrimoniului*, la art. 192¹ – „Răpirea mijlocului de transport” și art. 192² – „Răpirea mijlocului de transport cu tracțiune animală, precum și a animalelor de tracțiune”. Din considerentele date, noi nu le vom examina întrucât nu mai țin de obiectul cercetării noastre.

Deturnarea sau capturarea unei garnituri de tren, a unei nave aeriene, maritime, sau fluviale (art. 275 CP al RM): Fapta de *deturnare sau capturarea unei garnituri de tren, a unei nave aeriene, maritime, sau fluviale* a fost incriminată pentru prima dată în art. 182¹ din CP din 1961, într-o variantă tip și două vari-

ante agravate, modele normative preluate și în CP al RM din 2002. Cu toate acestea, după cum am enunțat ceva mai sus, la nivelul normei penale în cauză putem atesta și o nouă incriminare în varianta actualizată, prin introducerea în definiția legală a infracțiunii a sintagmei „exercitarea ilegală a controlului asupra”, prin aceasta realizându-se o extindere a laturii obiective a infracțiunii date.

O atenție distinctă, ca și în cazul celorlalte infracțiuni, merită sancțiunea normei penale analizate, care a suportat modificări la nivelul tuturor variantelor normative, după cum urmează:

- varianta tip: inițial (în CP din 1961) a fost pasibilă de pedeapsa *închisorii* – „de până la opt ani”; ulterior (potrivit CP al RM original) – „închisoare de la 2 la 7 ani” (ceea ce reprezintă o depenalizare); la moment fapta fiind pasibilă de „închisoare de la 5 la 10 ani”. Observăm că legiuitorul, prin ultimele modificări legislative, a optat pentru înăsprirea considerabilă a pedepsei.

- prima variantă agravată: inițial (în CP din 1961) a fost pasibilă de pedeapsa *închisorii* – „de la trei până la zece ani cu confiscarea averii”; ulterior (potrivit CP al RM original) – „închisoare de la 5 la 10 ani”; la moment fapta fiind pasibilă de „închisoare de la 7 la 15 ani”. Observăm că, de rând cu depenalizarea (exprimată prin excluderea pedepsei *confiscării averii*), legiuitorul a fost preocupat și de înăsprirea treptată a pedepsei pentru o astfel de faptă. Ca rezultat al reevaluarii pericolului social/gradului prejudiciabil pe care îl prezintă fapta, penalizarea accentuată a acesteia a dus la transferul său din categoria *infracțiunilor grave* în cea a *infracțiunilor deosebit de grave*.

- a doua variantă agravată: inițial (în CP din 1961) a fost pasibilă de pedeapsa *închisorii* – „de la cinci până la cincisprezece ani cu confiscarea averii”; ulterior (potrivit CP al RM original) – „închisoare de la 10 la 20 ani”; la moment fapta fiind pasibilă de „închisoare de la 10 la 15 ani”. Observăm că și în cazul dat legiuitorul a optat pentru depenalizare prin excluderea din sancțiune a *confiscării averii*. Totodată, în ceea ce privește pedeapsa *închisorii*, legiuitorul nu a dat dovadă de consecvență, întrucât mai întâi a fost preocupat de înăsprirea pedepsei, iar ulterior – de îmblânzirea acesteia.

Falsificarea elementelor de identificare ale autovehiculelor (art. 276 CP al RM): Fapta de *falsificare a elementelor de identificare ale autovehiculelor* a fost incriminată pentru prima dată în CP al RM din 2002, în două variante normative: o variantă tip și una agravată.

Prezintă importanță sancțiunea normei, deoarece inițial, legiuitorul a stabilit pentru varianta tip următoarele pedepse: „amendă în mărime de pînă la 500

unități convenționale sau cu închisoare de pînă la 3 ani”. Ulterior, s-a recurs la depenalizare prin: includerea unei noi pedepse – *munca neremunerată în folosul comunității* și reducerea termenului închisorii „pînă la 1 an”. Această ultimă intervenție legislativă a determinat transferul faptei date din categoria infracțiunilor *mai puțin grave* în cea a *infracțiunilor ușoare*.

Referitor la sancțiunea variantei agravate a infracțiunii, la fel, atestăm preocuparea legiuitorului de a completa spectrul pedepselor cu o nouă măsură – *privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate pe un termen de pînă la 3 ani* și a depenaliza prin reducerea termenului închisorii, sintagma „de la 3 la 7 ani” fiind substituită cu „pînă la 3 ani”. Prin aceasta, fapta a fost recalificată din infracțiune *gravă* în una *mai puțin gravă*.

Articol exclus (art. 277 CP al RM): Prin adoptarea CP al RM în 2002, în art. 277 a fost incriminată pentru prima dată infracțiunea de *folosire a unui autovehicul cu elemente de identificare false*, ca infracțiune ușoară, pasibilă de o pedeapsă cu „amendă în mărime de pînă la 300 unități convenționale sau cu închisoare de pînă la 2 ani”.

Prin *Legea privind modificarea și completarea unor acte legislative* din 21.12.2007 [8], art. 277 a fost abrogat, ceea ce poate fi calificat drept o decriminalizare, întrucât fapta nu se regăsește în nicio altă normă penală. La moment, fapta, care altădată antrena răspunderea conform art. 277 CP al RM, este sancționată în baza alin. (1) art. 229 *Cod contravențional* al RM (încălcarea regulilor de înmatriculare sau de înregistrare de stat a vehiculelor) [14, p. 52].

În perspectivă. Dincolo de toate evenimentele legislative pe care le-a suportat CP al RM până acum (la capitolul infracțiunilor în domeniul transporturilor), constatate mai sus, atragem atenția că recent, ca urmare a gravelor accidente produse inclusiv în Capitala Republicii Moldova, a fost expus spre consultări publice un Proiect de *Lege pentru modificarea unor acte legislative* (art. 248, 264² Cod penal, art. 287 Cod Contravențional) [13]. Prin acesta se propune completarea CP al RM cu un nou articol – 264² cu următorul cuprins:

„Articolul 264². Desfășurarea curselor ilegale

(1) Participarea conducătorului mijlocului de transport la întreceri, concursuri sau antrenamente neautorizate pe drumurile publice se pedepsește cu amendă în mărime de pînă la 650 unități convenționale sau cu muncă neremunerată în folosul comunității de la 180 la 240 de ore cu (sau fără) privarea de dreptul de a conduce mijloace de transport pe un termen de pînă la 2 ani.

(2) Acțiunea prevăzută la alin. (1), ce a cauzat din imprudență o vătămare medie a integrității corporale

sau a sănătății, se pedepsește cu amendă în mărime de pînă la 700 unități convenționale sau cu muncă neremunerată în folosul comunității de la 180 la 240 de ore, sau cu închisoare de pînă la 3 ani cu (sau fără) privarea de dreptul de a conduce mijloace de transport pe un termen de pînă la 2 ani.

(3) Acțiunea prevăzută la alin. (1) săvîrșită în stare de ebrietate se pedepsește cu amendă în mărime de la 950 la 1350 unități convenționale, sau cu muncă neremunerată în folosul comunității de la 200 la 240 de ore sau cu închisoare de pînă la 4 ani, în toate cazurile cu anularea dreptului de a conduce mijloace de transport.

(4) Acțiunea prevăzută la alin. (1), care a provocat: a) vătămarea gravă a integrității corporale sau a sănătății; b) decesul unei persoane, se pedepsește cu închisoare de la 3 la 7 ani cu anularea dreptului de a conduce mijloace de transport.

(5) Organizarea întrecerilor, concursurilor sau antrenamentelor neautorizate pe drumurile publice se pedepsește cu amendă în mărime de la 1350 la 1500 unități convenționale sau cu muncă neremunerată în folosul comunității de la 180 la 240 de ore sau cu închisoare de la 1 la 2 ani.”

Potrivit *Notei informative*[12] la acest proiect, prin curse ilegale se înțelege de obicei o formă nesancționată și ilegală de curse auto care au loc pe drumurile publice. Acestea sunt asociate nu numai cu siguranța rutieră și a traficului și cu riscul de provoca vătămări grave ale integrității corporale sau chiar decesul persoanei, precum și cu consumul de alcool și substanțe narcotice. Prin urmare, este de responsabilitatea statului să întreprindă măsuri pentru a aborda problema curselor stradale ilegale și a comportamentului asociat cu acestea.

Autorii proiectului fac trimitere la experiența altor state care stabilesc răspunderea penală pentru asemenea fapte (fiind vorba despre Germania, Ungaria, Portugalia, România, Canada, SUA).

La o analiză atentă a conținutului art. 264² din Proiect, constatăm că partial, mai ales sub aspectul sancțiunii (alin. (2)-(4)), acesta se suprapune cu conținutul art. 264 alin. (1)-(3) din CP al RM. Ca rezultat, noi incriminări se conțin doar în alin. (1) și (5) din art. 264² din Proiect. În opinia noastră, o asemenea dublare nu poate fi justificată.

Pe de altă parte, subliniem că în general nu se recomandă ca legiuitorul să reacționeze cu măsuri penale la diferite cazuri sau evenimente negative produse în societate. Potrivit tuturor standardelor, la represiunea penală se poate recurge doar atunci când măsurile de altă natură se dovedesc a fi ineficiente în combaterea unor sau altor fenomene negative. Din perspectiva dată, recomandăm legiuitorului să fie destul de dili-

gent în cazurile în care urmează să decidă asupra recurgerii la repressiunea penală.

Concluzii: În încercarea de a contura câteva concluzii importante în baza cercetării realizate, subliniem că problema criminalizării și decriminalizării infracțiunilor din domeniul transporturilor cuprinde două momente distincte: pe de o parte, **substituirea CP din 1961 cu CP al RM din 2002** și, pe de altă parte, **evoluția CP al RM**. Ambele momente prezintă importanță, deoarece au marcat într-un fel sau altul domeniul infracțiunilor analizate.

Referitor la **substituirea legii penale vechi cu cea nouă**, subliniem că majoritatea infracțiunilor incriminate în CP din 1961 au fost preluate de către legiuitor în CP al RM din 2002. Totodată, adoptarea CP al RM în 2002 a determinat mai multe efecte, printre care:

- *decriminalizarea* faptelor prevăzute la: art. 82 partea a doua, art. 179¹ partea întâi și art. 180 CP din 1961;

- *incriminarea pentru prima dată* a faptelor prevăzute la art. 266, 271, 274 (la moment abrogat), 276, 277 CP al RM.

- *incriminarea faptelor prevăzute* la: art. 177 CP din 1961 – prin completarea laturii obiective cu mențiunea comiterii faptei și în condițiile cauzării de „daune materiale în proporții mari” și art. 178 CP din 1961 – prin extinderea cercului subiecților pasibili de răspundere penală.

Un alt moment important la acest capitol ține de faptul că trei infracțiuni reglementate în CP din 1961, ca fiind infracțiuni contra statului (art. 81, 82 și 83), au fost preluate în CP al RM din 2002, fiind catalogate la categoria infracțiunilor din domeniul transporturilor. Acest fapt a determinat în mod implicit recalificarea acestora:

- din infracțiuni *grave* (art. 81 CP din 1961) în infracțiuni *mai puțin grave* (în varianta inițială a CP al RM), după care în infracțiuni *ușoare* (art. 262 CP al RM actualizat);

- din infracțiuni *deosebit de grave* (art. 82 CP din 1961) în infracțiuni *grave* (în varianta inițială a CP al RM), după care în infracțiuni *mai puțin grave* (art. 263 CP al RM actualizat);

- din infracțiuni *deosebit de grave* (art. 82 și 83 CP din 1961) în infracțiuni *grave* (art. 267 și 268 CP al RM).

În ceea ce privește **evoluția CP al RM din 2002**, precizăm că este vorba despre modificările, completările și abrogările operate în *Capitolul infracțiunilor din domeniul transporturilor*, din anul 2002 până în prezent. Aceste evenimente legislative prezintă importanță, întrucât denotă reale măsuri de criminalizare/decriminalizare și penalizare/depenalizare întreprinse de legiuitor.

Astfel, *la capitolul criminalizări/decriminalizări* atestăm următoarele momente importante:

- în primul rând, a fost decriminalizată fapta prevăzută la art. 264 alin. (1) CP al RM, soldată cu cauzarea de daune materiale în proporții mari (decriminalizarea a avut loc prin excluderea sintagmei „daune materiale în proporții mari” din definiția legală a infracțiunii);

- în al doilea rând, au fost incriminate patru fapte distincte prin introducerea art. 264¹ în CP al RM;

- în al treilea rând, a fost incriminată o nouă modalitate de comitere a infracțiunii prevăzute la art. 275 CP al RM (prin completarea definiției legale cu sintagma „exercitarea ilegală a controlului”, ceea ce a dus la extinderea laturii obiective a infracțiunii);

- în al patrulea rând, a fost decriminalizată infracțiunea reglementată la art. 277 CP al RM (fapta a fost contravenționalizată, fiind prevăzută la moment în art. 229 alin. (1) *Cod contravențional al RM*).

- în fine, este de menționat și faptul că au fost excluse art. 273 și 274 din CP al RM, dar în acest caz nu atestăm o decriminalizare a acestor fapte, întrucât infracțiunile reglementate de aceste articole au fost recalificate în infracțiuni contra patrimoniului, fiind incluse în Capitolul VI din CP al RM – art. 192¹ și art. 192².

La capitolul penalizări/depandalizări, la fel, atestăm câteva momente importante după cum urmează:

- a) în primul rând, la toate infracțiunile pedeapsa amenzii a fost înăspriată;

- b) în al doilea rând, a fost introdusă o nouă măsură de pedeapsă pentru categoria dată de infracțiuni – *anularea dreptului de a conduce mijloace de transport* (inclusiv prin completarea Părții generale a legii penale cu art. 65¹);

- c) în al treilea rând, la unele infracțiuni sancțiunea normei a fost:

- fie completată cu noi măsuri de pedeapsă: *munca neremunerată în folosul comunității* /art. 264 alin. (2); art. 266; art. 272 alin. (1)-(2); art. 276 alin. (1)/; *amendă* /art. 271/; *privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate* /art. 276 alin. (2)/;

- fie o măsură de pedeapsă a fost substituită cu alta: *arestul cu munca neremunerată în folosul comunității* /art. 264 alin. (1)/; *privarea de dreptul de a conduce mijloace de transport cu anularea dreptului de a conduce mijloace de transport* /art. 264 alin. (2)-(6); art. 264¹ alin. (1)-(3)/.

- d) în al patrulea rând, unele infracțiuni au fost depenalizate prin înlănzirea pedepsei cu *închisoarea*. Este vorba despre infracțiunile prevăzute la: art. 264 alin. (4)-(5); art. 265; art. 267-268; art. 270-271; art. 272 alin. (2) și art. 275 alin. (3).

În unele cazuri, acest fapt a dus la recalificarea infracțiunilor după cum urmează:

- din una *mai puțin gravă* în una *ușoară* /art. 262; art. 276 alin. (1)/;

- din una *gravă* în una *mai puțin gravă* /art. 263 alin. (1); art. 269; art. 276 alin. (2)/;

- din una *deosebit de gravă* în una *gravă* /art. 263 alin. (2); art. 264 alin. (6)/.

e) în al cincilea rând, câteva infracțiuni au fost penalizate prin înăsprirea pedepsei cu *închisoarea*. Este vorba despre infracțiunile prevăzute la art. 275 alin. (1)-(2). În cazul, art. 275 alin. (2), infracțiunea a fost recalificată din una *gravă*, în una *deosebit de gravă*.

În fine, referitor la Proiectul de *Lege pentru modificarea unor acte legislative* (art. 248, 264² Cod penal, art. 287 Cod Contravențional), prin care se propune completarea CP al RM cu art. 264² *Desfășurarea curselor ilegale*, subliniem că conținutul acestui articol se suprapune parțial cu conținutul art. 264 din CP al RM, ceea ce reprezintă o încălcare a regulilor de tehnică legislativă. Prin urmare, propunem ca, în redacția finală, articolul să fie constituit doar din două alineate care să reflecte conținutul alin. (1) și (5) din Proiect. Într-o asemenea variantă, legiuitorul va incrimina două fapte distincte ca infracțiuni în domeniul transporturilor.

Bibliografie

1. Brânză S. *Opinii pe marginea proiectului de Lege nr.3073/2016 pentru modificarea și completarea unor acte legislative*. În: Integrare prin cercetare și inovare, Conferința științifică națională cu participare internațională din 28-29 septembrie 2016. Științe juridice. Volumul I. Chișinău: CEP USM, 2016, p. 6-10.

2. *Codul penal al Republicii Moldova*, nr. 985 din 18.04.2002. În: Monitorul Oficial Nr. 128-129 din 13-09-2002.

3. *Codul penal al Republicii Moldova*, nr. 985 din 18.04.2002. Republicat în: Monitorul Oficial al Republicii Moldova nr. 72-74 din 14.04.2009 (actualizat prin Legea nr. 52 din 12.03.20).

4. *Codul penal al RSSM* nr. 41 din 24.03.1961. În: Vestile R.S.S.M nr. 10 din 24.04.1961.

5. *Legea pentru modificarea și completarea unor acte legislative* nr. 209/2018. Proiect. [URL]: <http://parlament.md/ProcesulLegislativ/Proiectedeactelegislative/tabid/61/LegislativId/4253/language/ro-RO/Default.aspx>.

6. *Legea pentru modificarea și completarea unor acte legislative*. Proiect. [URL]: http://www.particip.gov.md/public/documente/131/ro_3073_01.04.2016-Proiect-de-lege-unit.-conv-final.pdf.

7. *Legea pentru modificarea și completarea unor acte legislative* din 03.02.2009. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2009, nr.47-48.

8. *Legea privind modificarea și completarea unor acte legislative* din 21.12.2007. Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2008, nr.28-29.

9. *Legea privind modificarea unor acte legislative* nr. 138 din 19.07.2018. În: Monitorul Oficial Nr. 347-357 din 14.09.2018.

10. *Notă informativă cu privire la aprobarea proiectului de lege privind modificarea și completarea unor acte normative*. [URL]: <http://www.particip.gov.md/proiectview.php?l=ro&idd=6992>.

11. *Notă informativă la Legea pentru modificarea și completarea unor acte legislative*. http://www.particip.gov.md/public/documente/131/anexe/ro_3073_29.03.2016-Nota-Informativa-laproiect-unit.-conventionala.pdf.

12. *Notă Informativă la proiectul de Lege pentru modificarea unor acte legislative (art. 248, 264² Cod penal, art. 287 Cod contravențional)*. [URL]: [http://www.particip.gov.md/public/documente/131/ro_7365_NI-\(curse-ilegale,-contrabanda\).pdf](http://www.particip.gov.md/public/documente/131/ro_7365_NI-(curse-ilegale,-contrabanda).pdf).

13. *Proiect de lege pentru modificarea unor acte legislative (art. 248, 264² Cod penal, art. 287 Cod Contravențional)*. [URL]: [http://www.particip.gov.md/public/documente/131/ro_7365_proiect-\(curse-ilegale,-contrabanda\).pdf](http://www.particip.gov.md/public/documente/131/ro_7365_proiect-(curse-ilegale,-contrabanda).pdf).

14. Stati V. *Aspecte teoretice și practice privind aplicarea răspunderii penale pentru unele infracțiuni în domeniul transportului auto, specificate la art. 266, 269 și 276 CP RM*. În: Revista Națională de Drept, 2010, nr. 3, p. 42-54.

15. Stati V. *Infracțiunea de lăsare în primejdie: problemele conexiunii cu alte fapte infracționale*. În: Revista Națională de Drept, 2007, nr.9, p.19-24.

16. Stati V. *Infracțiunea de punere în exploatare a mijloacelor de transport cu defecte tehnice vădite (art.265 C.pen. RM): analiza elementelor constitutive*. În: Revista Națională de Drept, 2010, nr. 1, p. 55-62.

17. Stati V. *Lăsarea în primejdie și unele infracțiuni conexede acesteia. Unele aspecte ale aplicării răspunderii penale*. În: Revista Științifică a USM „Studia Universitatis”. Seria „Științesociale”, 2008, nr.4, p.164-170.

18. *Постановление Конституционного Суда Российской Федерации по делу о проверке конституционности ст.265 Уголовного кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина А.А. Шевякова*. В:Российскаягазета, 2001, nr.23, p. 16-18.

DESPRE AUTORI/ABOUT AUTHORS

Iacob Irina, avocat,
doctor în drept, conferențiar universitar (i),
Institutul de Științe Penale și Criminologie Aplicată
irinaiacob@mail.ru
Petrea Gheorghe, absolvent,
Institutul de Științe Penale și Criminologie Aplicată
gheorghe_p@inbox.ru

ОКРЕМІ АСПЕКТИ РЕАЛІЗАЦІЇ ДОСУДОВОЇ ПРОБАЦІЇ В УКРАЇНІ

Валентина ГРАНКІНА

викладач кафедри кримінально-правових дисциплін та
судових експертиз факультету №1

Донецького юридичного інституту Міністерства внутрішніх справ України

Стаття присвячується висвітленню та діяльності органів пробації. Важливому аспекту чисельних пробаційних механізмів – реалізації досудової пробації. Встановлюється суть поняття та призначення інституту досудової пробації та досудової доповіді. Робляться висновки щодо розвитку пробації у відповідності до Європейських практик. Акцентується увага на додержанні державою мінімальних стандартних правил Організації Об'єднаних Націй, щодо заходів, не пов'язаних з тюремним ув'язненням. Відзначається, що саме досудова доповідь як інструмент досудової пробації покликана виявити індивідуальні криміногенні фактори та потреби обвинувачених іздатна усунути їх шляхом надання рекомендацій з напрямів майбутньої корекційної роботи з правопорушниками. В статті зазначається перелік проблемних питань та пропонуються шляхи їх вирішення з метою врегулювання правозастосовної діяльності.

Ключові слова: досудова пробація, досудова доповідь, забезпечення безпеки, альтернативні покарання, уповноважені органи пробації.

CERTAIN ASPECTS OF IMPLEMENTATION OF THE PROBATION INSTITUTE IN UKRAINE

Valentyna HRANKINA

Teacher at the Department of Criminal Law Disciplines and Forensic Examinations of the Faculty №1 Donetsk Law Institute Ministry of Internal Affairs of Ukraine

The article is devoted to the coverage and activities of probation bodies. An important aspect of numerical probation mechanisms is the implementation of pre-trial probation. The essence of the concept and purpose of the institution of pre-trial probation and pre-trial report is established. Conclusions are made on the development of probation in accordance with European practices. Emphasis is placed on the state's compliance with the United Nations Standard Minimum Rules for Non-Imprisonment Measures. It is noted that the pre-trial report, as a tool of pre-trial probation, is designed to identify individual criminogenic factors and needs of the accused in order to eliminate them by providing recommendations for future correctional work with offenders. The article lists the problematic issues and suggests ways to solve them, in order to regulate law enforcement activities.

Keywords: pre-trial probation, pre-trial report, security, alternative punishments, authorized probation authorities.

UNELE ASPECTE ALE IMPLEMENTĂRII PROBAȚIUNII PREVENTIVE ÎN UCRAINA

Articolul este dedicat acoperirii și activităților organelor de probă. Un aspect important al mecanismelor de probație numerică este implementarea probației pre-proces. Se stabilește esența conceptului și a scopului instituției de probă preventivă și a raportului preliminar. Se fac concluzii privind dezvoltarea probației în conformitate cu practicile europene. Se pune accent pe respectarea de către stat a normelor minime standard ale Națiunilor Unite pentru măsurile de neîncarcerare. Se remarcă faptul că raportul preliminar ca instrument de probă preventivă este conceput pentru a identifica factorii criminogeni individuali și nevoile acuzatului și este capabil să le elimine, oferind recomandări pentru viitoarea muncă corecțională cu infractorii. Articolul enumeră problemele și sugerează modalități de a le rezolva pentru a reglementa activitățile de aplicare a legii.

Cuvinte-cheie: probație preventivă, raport preliminar, securitate, pedepse alternative, organe de probație autorizate.

Постановка проблеми. Кричущою рисою нашої доби стало забезпечення безпеки суспільства від шкідливих наслідків кримінальної протиправної діяльності. В умовах дотримання плану євроінтеграції та розвитку правової системи все більшої актуальності набуває дослідження становлення та розвитку інституту пробації в Україні в цілому та її складової части-

ни – досудової пробації. Всебічно окреслюючи соціально-кримінологічні аспекти життєдіяльності особи, досудова пробація сприяє суду у реалізації принципу індивідуалізації при призначенні покарання, окреслює напрями майбутньої корекційної роботи з метою ресоціалізації правопорушника, забезпечує безпеку суспільства. Однак деякі науковці неоднозначно сприймають та скептично

ставляться до доцільності існування інституту досудової пробації. Поза увагою законодавців залишається широкий загал невизначених процесуальних аспектів, що ускладнюють практичне застосування положень законодавства. Враховуючи недостатню кількість наукових публікацій за цією тематикою, виникає потреба детально дослідити окреслені питання.

Аналіз останніх досліджень і публікацій.

Актуальність запропонованої теми обумовлена об'єктивною потребою вдосконалення діяльності інституту досудової пробації. Проблематиці запровадження та функціонування досудової пробації в Україні присвячені праці О.І. Богатирьової, О.В. Ткачової, Д.В. Ягунова, І.С. Яковець, Т.П. Ткачта інших науковців. Однак поточний досвід свідчить про необхідність подальшого дослідження та вдосконалення механізмів реалізації досудової пробації.

Метою статті аналіз поняття та призначення інституту досудової пробації. Поставлена мета обумовлює вирішення таких завдань: а) дослідження теоретичних аспектів процесуального порядку участі представників пробації у підготовчому судовому засіданні; б) окреслення питання суб'єктності доручення складання досудової доповіді представнику персоналу органу пробації; в) виявлення окремих прогалин кримінального процесуального законодавства, проблематики реалізації досудової пробації та розроблення пропозицій щодо їх вирішення.

Виклад основного матеріалу дослідження.

Служба пробації є важливим елементом будь-якої системи кримінальної юстиції та існує в багатьох європейських країнах (Данія, Велика Британія, Австрія, Нідерланди, Канада, Швеція) не одне десятиріччя, зробивши за час свого функціонування вагомий внесок в розвиток сфери кримінального правосуддя та попередження злочинів. Недарма відомий криминолог Л. Радзинович визначив пробаційну діяльність як «найбільш вагомий внесок Британії до пенологічної теорії та практики, що пустив корені у ХХ столітті» [1], адже забезпечення безпеки суспільства від злочинних посягань – прерогатива діяльності кожної держави. Використовуючи доведений досвід суспільної та державної ефективності, система пробації поступово створювалась і в інших країнах – Чехії, Литві, Латвії, Естонії, Молдові, Казахстані. У 2015 році не стала виключенням й Україна. Впровадженню пробації, в нашій державі передувала експертна допомога низки держав: Проєкт EDGE (Канада), Проєкт NORLAU (Норвегія), Проєкт MATRA (Нідерланди), Проєкт Євросоюзу «Підтримка ре-

форм у сфері юстиції в Україні». Саме завдяки міжнародній проєктній діяльності імplementовано міжнародно-правові норми пробації, реформоване національне законодавство.

Актуальність запровадження та функціонування інституту пробації в Україні обумовлена напрямком нашого дослідження, точніше дослідження однієї з чисельних функцій пробації – реалізацію досудової пробації. Звернемось до норм міжнародних стандартів з огляду на доцільність їх додержання в розвинутому демократичному суспільстві. Мінімальними стандартними правилами Організації Об'єднаних Націй, щодо заходів, не пов'язаних з тюремним ув'язненням (далі – «Токійські правила») передбачено, що система кримінального судочинства держав до правопорушників повинна застосовувати широкий вибір досудових та післясудових заходів, не пов'язаних з тюремним ув'язненням. Для захисту суспільства та уникнення невинуватого застосування тюремного ув'язнення, діяльність відповідних органів має ґрунтуватись з урахуванням характеру та ступеню тяжкості правопорушення, особистості та біографії правопорушника. З цією метою на стадії судового розгляду рекомендовано судовим органам використовувати доповіді про соціальне обстеження, які мають бути підготовлені компетентними уповноваженими особами чи органами [2]. Таким чином, згідно з стандартами, мають функціонувати й органи, уповноважені на здійснення соціального обстеження (доповіді). На нашу думку пробаційна діяльність з реалізації досудової пробації є яскравим прикладом врахування думки міжнародної спільноти щодо відправлення правосуддя. Це прямо кореспондується із напрямом діяльності та законодавчо визначеним поняттям досудової пробації. Відповідно до ч. 1. ст. 9 Закону України «Про пробацію» від 05.02.2005 р. досудова пробація – це забезпечення суду формалізованою інформацією, що характеризує обвинуваченого, з метою прийняття судом рішення про міру його відповідальності [3].

Щодо визначення поняття та призначення інституту досудової пробації, думки вчених різняться. Як вважає провідний вчений, який тривалий час вивчає питання впровадження пробації, Д.В. Ягунов – досудова пробація полягає в роботі офіцерів пробації в судах. Вони вивчають особу злочинця, який притягується до кримінальної відповідальності, і надають відповідні рекомендації суддям щодо міри покарання (так звані досудові доповіді (pre-sentencereports – PSR) або досудові дослідження (pre-sentence investigations – PSI) [4, с. 149].

На переконання О.І. Богатирьової досудова пробація має, насамперед, стосуватися не збору інформації про обвинуваченого (підсудного), а застосування до нього наглядових та соціально-виховних заходів для безпеки суспільства [5, с.23].

Поважаючи думку авторів, ми з ними частково не погоджуємось. Діяльність органів пробації, під час реалізації досудової пробації дійсно спрямована на забезпечення надання судам всебічної, повної та неупередженої інформації щодо обвинуваченого (підсудного). Однак організаційна структура діяльності у нашій державі не зорієнтована на досвід Чехії, де в кожному суді передбачено посаду працівників служби пробації та співробітники пробації є службовцями відповідних судів. Спираючись на практичну діяльність органів пробації в Україні, можемо констатувати що співробітники пробації є службовцями Державної установи «Центр пробації». Вони здійснюють збір та аналіз необхідної інформації, інтерв'ювання та психологічне тестування обвинувачених безпосередньо у структурних підрозділах цієї установи. Також, не заперечуючи в цілому, слід відмітити, що бездостатньої, належно зібраної інформації, співробітник пробації не зможе викласти об'єктивне судження про особу обвинуваченого. До прикладу, якщо взагалі не будуть досліджені динамічні фактори – умови життя діяльності, особистісні характеристики, соціальне оточення правопорушників, співробітники пробації будуть позбавлені можливості ідентифікувати проблеми у певній сфері життєдіяльності обвинуваченого, що призвели до конфлікту із законом. При цьому оцінка ризику складатиметься лише з так званих статистичних факторів, які будуть розкривати історію минулих правопорушень. У разі, якщо обвинувачений раніше неодноразово був засуджений, рівень ризику вчинення повторних кримінальних правопорушень визначатиметься як високий, що призведе до передчасного висновку органу пробації про неможливість виправлення особи у суспільстві. Тому функція органу пробації зі збору інформації є важливою складовою при реалізації досудової пробації, паритетом висновку про застосування наглядових та соціально-виховних заходів.

У зв'язку із вищевикладеним, представляє інтерес точка зору О.В. Ткачової щодо призначення інституту досудової пробації. Як зазначає авторка, «при досудовій пробації відбувається збір інформації про правопорушника з метою надання допомоги суду у визначенні найбільш ефективного для даної особи виду покарання (позбавлення волі чи іншого альтернативного покарання) на основі

прогнозу подальшої поведінки особи та можливостей її виправлення у в'язниці чи на волі. Підготовлений службою пробації висновок сприяє суду у винесенні правильного і справедливого вироку, а надалі допоможе офіцерам пробації у його роботі з виправлення злочинця» [6, с. 70]. Зазначена думка, на наш погляд, не повинна викликати заперечень, оскільки в процесі досудової пробації передбачається збір та аналіз значного масиву інформації як від самого обвинуваченого, так і від дотичних до його життя діяльності установ, організацій, громадян. На основі цієї інформації орган пробації не лише окреслює детермінанти, а й створює кримінологічно-соціальну характеристику особистості, виявляє криміногенні фактори та потреби індивіда. З огляду на виявлене коло індивідуальних криміногенних факторів та потреб – рекомендує і напрями майбутньої корекційної роботи, встановлення певних обов'язків, проходження пробаційних програм, участь у тренінгах, за умови реалізації яких можливо досягти мети покарання та належної суспільно прийнятної поведінки правопорушника. Всі ці аспекти знаходять відображення в складених досудових доповідях.

Окреслюючи масштаб пробаційних механізмів з реалізації досудової пробації, буде доречно згадати думку О.І. Богатирьової, яка вказує, що законодавче визначення досудової пробації стосується більшою мірою дефініції «досудова доповідь». Оскільки термін «досудова пробація» є ширшим за поняття «досудова доповідь» і передбачає, окрім формалізованої інформації, також заходи, які можуть застосовуватися до обвинувачених, щодо яких здійснюється досудова пробація [7, с.21]. На нашу думку досудова пробація є відправною точкою та першою ланкою у здійсненні майбутньої соціально-виховної роботи з правопорушником при призначенні альтернативних позбавленню волі покарань. Зазначимо, що в цілому наше дослідження вказує на рух пробаційної діяльності України у фарватері Токійських правил, адже досудова пробація реалізується відповідно до мінімальних стандартних правил Організації Об'єднаних Націй, щодо заходів, не пов'язаних з тюремним ув'язненням. Відповідно до цих правил доповідь складається на основі фактичного і неупередженого матеріала, а думки формулюються в чітких висловах; доповідь повинна містити соціальну інформацію про правопорушника, яка має відношення до характеру правопорушень, що скоювались у минулому та до його теперішніх; доповідь має містити інформацію і рекомендації, які мають відношення до процедури винесення вироку [2].

Окресливши сутність і зміст досудової пробації та досудової доповіді доцільно розглянути деякі складові їх кримінального процесуального регулювання. Відповідно до ст. 314 КПК України, суд має право у підготовчому судовому засіданні доручити представнику персоналу органу пробації скласти досудову доповідь. Існують думки, що ініціювання саме судом підготовки досудової доповіді не відповідає завданням кримінального провадження та може свідчити про упереджене розслідування та судовий розгляд. Зокрема О.Г. Шило вважає, що така активність суду може певним чином свідчити про його упередженість. Упередженість вбачається у встановленні вже на стадії підготовчого провадження обставин, що характеризують обвинуваченого і мають бути враховані в обвинувальному вирокі суду при призначенні покарання. Ми не погоджуємось з думкою автора, оскільки положення ч. 5 ст. 314 КПК України свідчать, що ініціатором складання досудової доповіді може бути не лише суд: обвинувачений, його захисник чи законний представник, прокурор. Тобто коло суб'єктів, зацікавлених у ініціюванні та підготовці досудової доповіді, ширше. Це може бути не лише суд, а й інші учасники провадження.

Аналізуючи реалізацію досудової пробації, до прогалин кримінального процесуального законодавства можна віднести правове регулювання процедури участі представника органу пробації у підготовчому судовому провадженні. Статтею 314-1 Кримінального процесуального кодексу України передбачено надання доручення складання досудової доповіді у підготовчому судовому засіданні. Обов'язок щодо складання досудової доповіді, покладено на персонал органу пробації. Статтями 3 та 72-1 КПК України представника персоналу органу пробації віднесено до учасників судового провадження та наділено його відповідними обов'язками та правами. Зокрема, представник персоналу органу пробації має право:

- заявляти клопотання суду про ознайомлення з матеріалами кримінального провадження щодо обставин, які впливають на ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, характеризують особу обвинуваченого, обтяжують чи пом'якшують покарання, виключають кримінальну відповідальність або є підставою закриття кримінального провадження;
- заявляти клопотання про забезпечення безпеки у випадках, передбачених законом;
- бути присутнім під час проведення судового засідання.

Однак існує проблема з реалізацією вищевказаного права на присутність представника органу

пробації у підготовчому судовому засіданні. Законодавець відповідно до ч. 2 ст. 314 КПК України, не включив орган пробації до кола учасників, які викликаються та можуть бути присутніми під час підготовчого судового засідання, що на нашу думку є вкрай важливим. На користь необхідності участі персоналу пробації у підготовчому судовому засіданні висловлюються й науковці. Так, Р.Л. Булашев, вказує, що обов'язково треба запрошувати на підготовче засідання представника органу пробації, з'ясувати всі питання стосовно підготовки досудової доповіді, та належно обговорювати і визначати достатній строк для органу пробації; відобразити в ухвалі суду більш повно всю необхідну інформацію стосовно особи обвинуваченого, обґрунтувати необхідність заслухати досудову доповідь або зазначити про відсутність підстав для її призначення [8, с. 25]. Подібні думки кореспондуються з позицією Вищого Спеціалізованого Суду України з розгляду цивільних та кримінальних справ. У листі «Про практику здійснення судами кримінальних проваджень щодо неповнолітніх» вказано, що правильною практикою є здійснення судового провадження в суді першої інстанції за участі представника уповноваженого органу з питань пробації, участь якого забезпечить роз'яснення порядку складання досудової доповіді, дасть змогу з'ясувати думку представника пробації щодо встановлення строків на складання досудової доповіді [9].

На жаль на практиці ці рекомендації виконуються формально, що призводить до певного негативного причинно-наслідкового зв'язку: працівник органу пробації не повідомлений про судовий розгляд; невзможі заздалегідь роз'яснити обвинуваченому мету, порядок складання досудової доповіді, його процесуальні права. Таким чином втрачається можливість оперативної комунікації із обвинуваченим. Лише з моменту отримання ували суду, якою доручається скласти досудову доповідь, починається діяльність з реалізації досудової пробації. В залежності від територіальної віддаленості суду, ухвалу орган пробації отримує впродовж тижня. За цей час обвинувачений може змінити місце свого проживання/перебування і зусилля співробітників органу пробації спрямовуються фактично не на повноцінну роботу з обвинуваченим, а на встановлення його місцезнаходження. На нашу думку, таке законодавче неузгодження призводить до збільшення часового проміжку та ускладнення роботи з обвинуваченим, як наслідок – надання суду формальної досудової доповіді. Ми відстоюємо думку, що будь-яка робота має проводитись якісно та в межах законодавчих

механізмів, тому звертаємо увагу на законодавчі прогалини метою поліпшення якісної складової роботи практиків. Однак, вивчаючи роботи науковців, стикаємось з питанням: а чи потрібна ця практична діяльність взагалі?

Деякі науковці висловлюють позицію щодо недоцільності функціонування інституту досудової пробації взагалі. І.В. Вернидубов вказує, що відповідно до ст.92 КПК України обов'язок доказування лежить на слідчому чи прокурорі і саме на досудовому слідстві, оскільки це не право, а обов'язок. Слідчі забор'язані встановити всі обставини, які підлягають доказуванню:

- п. 4. ст. 91 КПК – обставини, що впливають на ступінь тяжкості вчиненого правопорушення, характеризують особу обвинуваченого, обтяжують чи пом'якшують покарання, які виключають кримінальну відповідальність, або є підставою закриття кримінального провадження

- п. 5 ст. 91 КПК - обставини, що є підставою для звільнення від кримінальної відповідальності чи покарання.

Науковець висловлює сумніви у доцільності досудової доповіді, що складається персоналом органу пробації, в контексті здійснення правосуддя, оскільки спеціально уповноважений та підготовлений слідчий забор'язаний конкретно і детально дослідити все життя підозрюваного практично з ясельного періоду по час проведення розслідування. А на момент появи у кримінальному провадженні представника органу пробації, вся інформація, що характеризує особу обвинуваченого, вже повинна бути зібрана та перевірена [10, с.28]. Він також вважає, що надання службі пробації в Україні права на складання досудової доповіді щодо обвинувачених є безпідставним та передчасним, оскільки вона не сприяє правосуддю, а дублює функцію досудового розслідування та є економічно недоцільною [10, с.29]. Ми не погоджуємось з такою думкою автора. Маючи можливість практично досліджувати матеріали кримінальних проваджень, констатуємо наступне. Інформація, що характеризує обвинуваченого, зібрана слідчими на стадії досудового розслідування зазвичай обмежена: характеристика з місця мешкання/роботи обвинуваченого, повідомлення з психоневрологічного диспансеру, повідомлення районного лікаря-нарколога. Та чи достатньо цих матеріалів для розгорнутої та обґрунтованої інформації про особистість обвинуваченого? З впевненістю можемо сказати – ні. Оперуючи цими джерелами, слідчі не зможуть об'єктивно висвітлити факти, які мають значення для висновку про можливість вчинення повторного кримінального правопору-

шення. До прикладу, поза увагою залишаються дані про соціально-побутові умови обвинуваченого, репутацію в сім'ї, контроль над поведінкою та мисленням, здатність протистояти асоціальному оточенню.

При реалізації досудової пробації, співробітники використовують широкий спектр джерел інформації тож природним є, що вищевказані джерела збігаються. Наврядчи слідчі, поза межами своїх посадових обов'язків, будуть виконувати ще й прогностичну функцію, робити висновок про ймовірність протиправних дій та оцінювати небезпеку, що можуть завдати такі дії для суспільства. Звісно ж цей масив інформації не викладається в обвинувальному акті, натомість наявний в досудових доповідях. Також маємо звернути увагу загалу, на вагомні часові проміжки. З моменту направлення матеріалів кримінального провадження до надходження на виконання ухвали про складання досудової доповіді проходять місяці, а іноді й роки. Таким чином твердження про дублювання функцій слідчих зводиться нанівець. Оскільки, характеризуючі данні, зібрані слідчими, які свідчили про особу, змінюються. Соціально-особистісні фактори є динамічними та стрімкими. При чому як в бік делінквентності, так і в бік соціальності. На нашу думку, саме від проведення об'єктивної оцінки особистості правопорушника співробітниками пробації залежить безпека суспільства. Визначення рівня інтервенцій, ефективних шляхів впливу, заходів допомоги – слугують підґрунтям для переорієнтування злочинної мотивації правопорушника.

Поруч з цим існує ряд проблем, що позбавляють органи пробації повноцінної можливості виконання покладених на них державою функцій. А саме: законодавча невизначеність органу пробації, який повинен готувати досудову доповідь (за місцем розташування суду чи за місцем мешкання обвинуваченого), достатність строків на складання досудової доповіді, відсутність механізму залучення органом пробації перекладача для роботи з іноземцями. Ці питання актуальні протягом часу існування інституту досудової пробації, основні підходи до їх вирішення та врегулювання в нормативній площині будуть викладені в подальших наукових дослідженнях автора. Наразі ж пропонуємо акцентувати увагу на наступній проблемі.

Першого липня цього року набув чинності Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень» № 2617-VIII. Цим

законом впроваджується інститут кримінальних проступків, істотних змін зазнала класифікація кримінальних правопорушень. Відповідно до статті 12 КК України (в редакції зазначеного закону) кримінальні правопорушення поділяються на кримінальні проступки і злочини. Діяння, які раніше відносились до категорії злочинів невеликої тяжкості, переведено до категорії кримінальних проступків, за вчинення яких передбачене основне покарання у виді штрафу в розмірі не більше трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або інше покарання, не пов'язане з позбавленням волі. Діяння, які відносились до категорії злочинів середньої тяжкості, тяжких та особливо тяжких злочинів, відповідно відображено як нетяжкі, тяжкі та особливо тяжкі злочини [11]. Законодавець, відтермінуючи набрання законом чинності, мав уніфікувати законодавство. І дійсно, проектом закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень» внесено зміни до значного масиву законодавчих актів [12]. Однак зміст ст. 314¹ КПК України містить певні неузгодженості, які викликають протиріччя під час її практичного застосування. Внаслідок змін поза увагою нормотворців залишилось питання можливості призначення та складання досудової доповіді у відношенні тієї категорії осіб, що обвинувачуються у вчиненні кримінальних проступків. Дійсно, можливо відсутність цієї категорії у переліку осіб, щодо яких складається досудова доповідь – виважене рішення та стала позиція державних діячів. Однак нам це видається вкрай несистемним та незрозумілим рішенням, зважаючи на те, що стаття 314¹ КПК до зазначених змін містила норму про складання досудової доповіді щодо осіб обвинувачених у вчиненні злочину невеликої тяжкості. Окрім того, ч. 2 ст. 12 КК України передбачено та нормативно закріплено види кримінально-правового впливу, що застосовуються державою до осіб, визнаних винними у вчиненні кримінальних проступків: покарання у виді штрафу та інші покарання, не пов'язані з позбавленням волі. Зважаючи на те, що і альтернативні позбавленню волі покарання, і покарання у вигляді штрафу, виконуються та будуть виконуватись виключно уповноваженими органами з питань пробації, а особи, засуджені до таких покарань, відповідно перебуватимуть на їх обліках, видається вірним не виключати відповідну категорію з кола осіб, щодо яких може скла-

тись досудова доповідь. Оскільки ми відстоюємо думку та вже зазначали, що досудова пробація є першим етапом та з'єднувальною ланкою у процесі переорієнтації особистості правопорушника з кримінальної на прокримінальну. В зв'язку з цим, правильним видається до переліку суб'єктів, щодо яких складається досудова доповідь віднести осіб, що обвинувачуються у вчиненні кримінальних проступків, а ч. 2 ст. 314¹ КПК України викласти в наступній редакції: «Досудова доповідь складається щодо особи, обвинуваченої у вчиненні кримінального проступку, нетяжкого злочину, або тяжкого злочину, нижня межа санкції якого не перевищує п'яти років позбавлення волі. Досудова доповідь щодо неповнолітнього обвинуваченого віком від 14 до 18 років складається незалежно від тяжкості кримінального правопорушення, крім випадків, передбачених цим Кодексом». У разі якщо невключення цієї категорії осіб дійсно відповідає задуму провідних інституцій, ми вважаємо було б доцільно підтвердити свою позицію, вказавши, що відносно осіб обвинувачених у вчиненні кримінальних проступків, досудова доповідь не складається та внести зміни до ч. 4 ст. 314¹ КПК України.

Висновки. Ратифікація Україною міжнародних нормативно-правових актів в рамках євроінтеграції сприяла впровадженню та розвитку інституту досудової пробації. Досудова доповідь являється необхідною умовою для винесення судом справедливого рішення. Значний масив соціально-кримінологічної інформації щодо обвинуваченого, дає змогу окреслити напрями корекційної роботи та ресоціалізувати правопорушника, тим самим забезпечити безпеку суспільства. Водночас існують певні проблеми, що стоять на заваді діяльності співробітників пробації: законодавча невизначеність органу пробації, який повинен готувати досудову доповідь; відсутність механізму залучення органом пробації перекладача для роботи з іноземцями; неузгодженість термінології у зв'язку із законодавчими змінами. З метою усунення протиріч та підвищення ефективності механізму реалізації досудової пробації пропонуємо викласти ч. 2 ст. 314¹ КПК України в наступній редакції: «Досудова доповідь складається щодо особи, обвинуваченої у вчиненні кримінального проступку, нетяжкого злочину, або тяжкого злочину, нижня межа санкції якого не перевищує п'яти років позбавлення волі. Досудова доповідь щодо неповнолітнього обвинуваченого віком від 14 до 18 років складається незалежно від тяжкості кримінального правопорушення, крім випадків, передбачених цим Кодексом»

Список використаної літератури

1. Ягунов Д.В. Європейські правила пробації: переклад, тлумачення та допоміжні матеріали URL: http://www.yagunov.in.ua/?page_id=833 (дата звернення: 12.09.2020).
2. Мінімальні стандартні правила Організації Об'єднаних Націй у відношенні заходів, не пов'язаних з тюремним ув'язненням від 14 груд. 1990 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_907 (дата звернення: 12.09.2020).
3. Про пробацію: Закон України від 05 лют. 2015 р. № 160-VIII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/160-19> (дата звернення : 12.09.2020).
4. . Збірник статей з питань європейської інтеграції та права. Випуск шостий / за ред. Д.Ягунова. Одеса: Фенікс, 2011. 178 с.
5. Богатирьова О.І Запровадження в Україні досудової пробації / Науковий часопис Національної академії прокуратури України. – 2014. – № 1. – С. 20–25.
6. Ткачова О. В. Інститут пробації в Україні: історичний досвід і сучасний стан. – Серія: Юрид. науки. – 2016. – № 4. – Т. 2. – С. 68-71.
7. Богатирьова О.І. Соціально-правове дослідження особистості правопорушника, здійснюване системою пробації, у країнах Європи. *Теоретичні та практичні аспекти інституту пробації в Україні: матеріали міжнародного круглого столу (22 червня 2018 року)*. – Київ: Національна академія прокуратури України, 2018. – 164 с.
8. Булашев Р.Л. Досудова доповідь органу пробації. *Теоретичні та практичні аспекти інституту пробації в Україні: матеріали міжнародного круглого столу (22 червня 2018 року)*. – Київ: Національна академія прокуратури України, 2018. 164 с.
9. Про практику здійснення судами кримінальних проваджень щодо неповнолітніх: Лист ВССУ від 16 січ. 2017 р. № 223-66\04-17 URL: https://zib.com.ua/ua/print/127476-list_vssu_vid_16012017_223-6604-17_pro_praktiku_zdiysnennya_.html (дата звернення : 12.09.2020).

ua/ua/print/127476-list_vssu_vid_16012017_223-6604-17_pro_praktiku_zdiysnennya_.html(дата звернення : 12.09.2020).

10. Вернидубов І.В. Запит на складання досудової доповіді має бути правом, а не обов'язком суду. *Теоретичні та практичні аспекти інституту пробації в Україні: матеріали міжнародного круглого столу (22 червня 2018 року)*. – Київ: Національна академія прокуратури України, 2018. 164 с.

11. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень: Закон України від 22 лист. 2018 р. № 2617-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2617-19> (дата звернення : 12.09.2020).

12. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень»: проект Закону України реєстр. №3314 URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=68550 (дата звернення : 12.09.2020).

ІНФОРМАЦІЯ ПРО АВТОРА

ГРАНКІНА Валентина Ігорівна,
викладачка кафедри кримінально-
правових дисциплін та судових експертиз
факультету №1 Донецького юридичного
інституту Міністерства внутрішніх справ України;

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR
HRANKINA Valentyna Ihorivna,
Teacher at the Department of Criminal Law
Disciplines and Forensic Examinations of the
Faculty №1 Donetsk Law Institute Ministry of
Internal Affairs of Ukraine;
granckina@ukr.net

Drept civil

УДК 347.9

ЗУСТРІЧНИЙ ПОЗОВ ЯК СПОСІБ ЗАХИСТУ ПРАВ ВІДПОВІДАЧА В ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ

Анна КОЦЮРУБА

аспірант кафедри правосуддя

Київського національного університету імені Тараса Шевченка

Досліджено правову природу і особливості інституту зустрічного позову як спеціального права відповідача та одного з основних способів захисту його прав у цивільному судочинстві України. Проведений аналіз юридичної літератури щодо правової природи зустрічного позову, звертається увагу на особливості його законодавчого закріплення та застосування. Висвітлено окремі проблемні питання правозастосування інституту зустрічного позову та розроблено рекомендації щодо удосконалення нормативних основ його функціонування на практиці.

Ключові слова: зустрічний позов, відповідач, цивільне судочинство, способи захисту, спеціальні права відповідача, зустрічні вимоги.

COUNTERCLAIM AS A SPECIAL WAY TO PROTECT THE RIGHTS OF THE DEFENDANT IN THE CIVIL JUDICIARY OF UKRAINE

Anna KOTSIURUBA

Postgraduate Student at the Department of Justice of Taras Shevchenko National University of Kyiv

The legal nature and features of the institute of counter claim as a special right of the defendant done of the main ways to protect his rights in civil proceedings of Ukraine are studied. The analysis of the legal literature on the legal nature of the counterclaim, draws attention to the peculiarities of its legislative consolidation and application. Some problematic issues of law for cement of the institute of counterclaim are high lighted and recommendations for improving there gulatory frame work for its operation in practice are developed.

Keywords: counterclaim, defendant, civil proceedings, methods of protection, special rights of the defendant, counterclaims.

CEREREA RECONVENȚIONALĂ CA MODALITATE DE PROTEJARE A DREPTURILOR INCULPATULUI ÎN CADRUL PROCEDURILOR CIVILE DIN UCRAINA

Sunt studiate natura juridică și caracteristicile institutului de cererere convențională ca drept special al inculpatului și una dintre principalele modalități de a-și proteja drepturile în cadrul procedurilor civile din Ucraina. Analiza literaturii juridice cu privire la natura juridică a cererii reconvenționale atrage atenția asupra particularităților consolidării și aplicării sale legislative. Sunt evidențiate unele probleme ale aplicării legii ale institutului de cererere convențională și sunt elaborate recomandări pentru îmbunătățirea cadrului de reglementare pentru funcționarea sa în practică.

Cuvinte-cheie: cererere convențională, inculpat, proceduri civile, metode de protecție, drepturi speciale ale inculpatului, cereri reconvenționale.

Відповідач наділений цілим рядом загальних (ст. 43 ЦПК) та спеціальних суб'єктивних цивільних процесуальних прав. Правовідповідача на пред'явлення зустрічного позову слід віднести до групи спеціальних цивільних процесуальних прав відповідача (п. 3 ч. 2. ст. 49 ЦПК) разом з такими правами як: 1) визнати позов (всі або частину позовних вимог – п. 1 ч. 2 ст. 49 ЦПК); 2) подати відзив (ст. 174, 178 ЦПК) та заперечення відповідача на відповідь на відзив позивача (ст. 180 ЦПК); 3) подати заяву

про перегляд заочного рішення (ст. 284 ЦПК); 4) звернутися із заявою щодо зустрічного забезпечення (ст. 154 ЦПК) [2, с. 19], адже цими правами наділений лише відповідач. Хоч це спеціальне право відповідача і закріплене ЦПК, його юридична природа досі по-різному оцінюється процесуалістами.

Актуальність теми дослідження пояснюється недостатністю вивчення інституту зустрічного позову в цивільному судочинстві з огляду на проведеному судову реформу 2017 року.

Аналіз останніх досліджень і публікацій.

Право відповідача на зустрічний позов було предметом дослідження таких вчених-процесуалістів як: С. С. Бичкова, І. О. Журба, Н. Л. Бондаренко-Зелінська, М. А. Гурвич, Н. О. Кіреєва, Ю. В. Навроцька, Г. Л. Осокіна, І. В. Пасайлюк, О. С. Пепеляшков, Р. В. Попов, Т. В. Сахнова, О. А. Шурина і ін. Проте, на сьогодні, тема дослідження стала особливо актуальною і такою що потребує теоретичних напрацювань для подальшої імплементації в законодавство.

Метою статті є визначення правової природи зустрічного позову як одного із основних способів захисту прав відповідача.

Традиційно в доктрині цивільного процесуального права розрізняють дві форми реалізації права відповідача на захист від первісного позову: заперечення проти позову та зустрічний позов. Зустрічний позов – це такий спосіб захисту відповідача проти пред'явленого позову, який виступає гарантом забезпечення принципів змагальності та рівності сторін в цивільному процесі.

Право відповідача на захист разом з правом позивача на звернення до суду є рівнозначними елементами єдиного поняття права на судовий захист, що виходить з принципу здійснення судочинства на основі рівноправ'я сторін, закріпленого в Конституції України, а також з принципу справедливого судового розгляду і права на ефективний засіб захисту, передбачений у Конвенції про захист прав людини і основних свобод [3, с. 83-84].

У доктрині цивільного процесуального права досить різняться погляди науковців у питанні: **зустрічний позов – це процесуальна форма, спосіб чи засіб захисту прав відповідача в цивільному судочинстві?** Законодавчого закріплення цих понять чинним ЦПК не передбачено, лише ст. 5 Загальних положень ЦПК визначено способи захисту які застосовуються судом. Більшість вчених-процесуалістів вживає ці терміни як синоніми, частина вчених їх ототожнює чи визначає один термін через інший, окремі з них їх розрізняють та виділяють сутнісні особливості. У зв'язку з цим, вважаємо доцільним навести власні обґрунтування з цього питання.

У теорії цивільного процесуального права є кілька підходів до визначення **цивільної процесуальної форми**. Одні дослідники ототожнюють її виключно з основними формами цивільного процесуального права, інші вважають, що процесуальна форма є цивільним процесом і її зміст розкривається через процесуальну діяльність суду і учасників процесу, а також через форму процесуальних документів. Разом з тим варто пам'ятати,

що при розкритті сутності цивільної процесуальної форми не слід забувати про встановлені законом гарантії її дотримання [4, с. 27]. Зокрема, С. С. Бичкова називає зустрічний позов – цивільною процесуальною формою захисту інтересів відповідача [5, с. 41]. Проте в ЦПК такого поняття як «процесуальна форма захисту» не закріплено, зустрічаються лише такі як: грошова, письмова, електронна, паперова форми; форма процесуальних документів (заяв, судових рішень, доручення та ін.); форма дискримінації; форма спільних та закритих нарад. На нашу думку, в теорії цивільного процесуального права ми можемо називати зустрічний позов процесуальною формою захисту в широкому сенсі, яка в собі поєднує багато компонентів, проте, зрозуміло що законодавчого підкріплення цей термін не має.

Слід зазначити, що формулювання **«засоби»** захисту прав відповідача серед досліджуваних понять є найбільш вживаним науковцями галузі цивільного процесуального права. Зокрема, Т. В. Сахнова, І. В. Пасайлюк, О. О. Лабань, Н. Л. Бондаренко-Зелінська, П. В. Гопкін, О. А. Шурина, К. Ю. Пуданс-Шушлебін та інші називають зустрічний позов – процесуальним засобом захисту прав відповідача.

Академічний словник української мови під засобом визначає: 1) прийом, якусь спеціальну дію, що дає можливість здійснити що-небудь, досягти чогось; спосіб; 2) те, що служить знаряддям у якій-небудь дії, справі; 3) механізми, пристрої і та ін. необхідні для здійснення чого-небудь, діяльності; 4) гроші, матеріальні цінності, достатки [6, с. 307]. Виходячи з цих визначень засобу, некоректно інститут зустрічного позову назвати дією чи прийомом, знаряддям та пристроєм. Інструментарій захисту та знаряддя ми можемо назвати засобом захисту але в зовсім іншому виді судочинства – кримінальному. В тексті ЦПК зустрічаються лише технічні засоби, засоби масової інформації, аудіотехнічні, засоби зв'язку, транспортні засоби, засоби доказування, проте нічого не сказано про засоби захисту прав. До речі, ні в чинному ЦПК, ні в ЦПК до реформування, не було визначено такого поняття як «засоби захисту», але є законодавча вказівка (ст. 5 ЦПК) щодо способів захисту прав, свобод та інтересів, які застосовуються судом. Тому є досить незрозумілим чому в теорії цивільного процесу словосполучення «засоби захисту прав» настільки вживане.

Зокрема, Р. В. Попов, визначає зустрічний позов як процесуальний спосіб захисту прав відповідача [7, с. 64]. В словнику термін «спосіб» визначений, як «певнадія, прийом або система прийомів,

яка дає можливість зробити, здійснити що-небудь, досягти чогось» [6, с. 578]. Спосіб захисту прав відповідача – це система правових прийомів, за допомогою яких відповідач може реалізувати своє право на захист в цивільному процесі. Очевидно, що в теорії цивільного процесу зустрічний позов можна називати цивільною процесуальною формою захисту, а при застосуванні цього інституту – способом захисту прав відповідача. Визначення зустрічного позову як засобу захисту прав відповідача вважаємо некоректним і таким що створює термінологічну плутанину.

Юридична природа права на пред'явлення

3П. Процесуалісти досі по-різному оцінюють юридичну природу права на пред'явлення зустрічного позову: перші – що зустрічний позов має самостійний характер; другі – що це похідне право, яке насамперед виконує функцію захисту інтересів відповідача; треті – прихильники змішаного типу, – що зустрічний позов містить самостійну вимогу і одночасно є способом захисту прав відповідача. Згодні з авторами останньої позиції що зустрічний позов обов'язково повинен мати самостійну вимогу і, по своїй природі, є способом захисту прав відповідача та забезпечує процесуальну рівність сторін при розгляді справи.

Для того щоб визначити юридичну природу і місце зустрічного позову, необхідно, перш за все, виділити основні ознаки цього поняття, серед яких є: 1) самостійний характер вимоги; 2) виконання функції захисту проти первісного позову; 3) одночасний розгляд в одному провадженні з основним позовом [8, с. 43]. Важливо пам'ятати, що процесуальна складова зустрічного позову вкрай важлива, оскільки він є зустрічним лише в судовому процесі, де заявлений первісний позов, в іншому випадку – він виступає позовною формою захисту прав відповідача. Саме така ознака як «зустрічність» характеризує і виділяє цю інституцію.

Існування інституту зустрічного позову дає можливість більш повно дослідити відносини між сторонами, винести правильне та не суперечливе рішення, вирішити в одному провадженні два позови, здійснивши таким чином правосуддя швидше, економлячи час учасників процесу. Зокрема, М. Й. Штефан вказує на те, що зустрічний позов полегшує розгляд взаємних вимог сторін, виключає можливість для позивача запобігти одночасному задоволенню справедливих вимог відповідача, сприяє економії процесуальних засобів, дає суду можливість правильніше та всесторонньо вивчити взаємовідносини сторін, а також виключити можливість винесення протилежних рішень [9, с. 226]. Наприклад, позивач подає позов про стяг-

нення заборгованості за договором, а відповідач може звернутися із зустрічним позовом про визнання недійсним такого договору [9, с. 284]. Чи у випадку, коли позивачем був поданий цивільний позов про поділ майна подружжя (а саме будинку), а відповідач подає зустрічний позов щодо поділу цієї такої спільного майна як меблі. В цих випадках очевидно, що спільний розгляд таких позовів є абсолютно доцільним та зручним механізмом для учасників цивільного процесу.

Зустрічний позов характеризується такими особливостями як: 1) спеціальна підсудність (може бути поданий лише до суду за місцем розгляду первісного позову); 2) суб'єкт (при подачі зустрічного позову сторони змінюють своє початкове становище: відповідач із зустрічного позову стає позивачем, а первісний позивач перетворюється у відповідача); 3) мета (захист від первісного позову); 4) умови (позов заявляється у вже розпочатому процесі, який ініційовано первісним позовом); 5) часові межі (пред'явлення зустрічного позову обмежено в часі).

Варто погодитися з С.С. Бичковою, яка визначає зустрічний позов як самостійні вимоги відповідача, пред'явлені ним до позивача в порядку і строки, встановлені законом, для спільного їх розгляду з первісним позовом у межах одного і того самого провадження у цивільній справі [5, с. 42].

Зустрічний позов є одним із спеціальних процесуальних способів захисту прав відповідача, який полягає в одночасному задоволенні власних вимог до позивача, так і в захисті від первинного позову, але ні в якому разі не направлений на «паралізацію» вимог позивача. Також пред'явлення зустрічного позову не змінює первісного цивільного процесуального правового статусу сторін у справі, а тільки ускладнює його, додаючи окремі елементи процесуального статусу протилежної сторони.

Звичайно ж, не в кожній цивільній справі відповідач може мати самостійні вимоги щодо предмета спору, а отже, і пред'являти зустрічний позов. Таким чином, використання цього засобу захисту є не тільки необов'язковим, а й у деяких випадках – неможливим [11, с. 34].

Згідно з ч. 2 ст. 193 ЦПК зустрічний позов приймається до спільного розгляду з первісним позовом, якщо обидва взаємопов'язані і спільний їх розгляд є доцільним, зокрема, коли вони виникають з одних правовідносин або коли задоволення зустрічного позову може виключити повністю або частково задоволення первісного позову. Таким чином, процесуальний закон вказує на такі умови прийняттям судом зустрічного позову:

1) взаємозв'язок первісного і зустрічного позовів; 2) доцільність спільного розгляду цих позовів. У старій редакції кодексу (ч. 2 ст. 123 ЦПК) до реформи 2017 р. була передбачена ще одна умова для подачі зустрічного позову – «вимога зарахування зустрічних вимог за позовами». Тепер вона відсутня. Отже, подача зустрічного позову для взаємозаліку з первісним вже заборонена.

По своїй правовій природі зустрічний позов це позовна заява відповідача до позивача в межах одного провадження, адже на зустрічний позов розповсюджуються всі ті вимоги що й до позовної заяви. Проте, позовна заява визначена в ЦПК як перша заява позивача по суті справи, а зустрічний позов, як спеціальне право відповідача. Першою заявою по суті справи для відповідача є відзив. Зустрічний позов подається у строк подання відзиву, який не може бути меншим 15 днів з дня вручення ухвали про відкриття провадження у справі (ч. 1 ст. 193 ЦПК). Виникає питання: якщо відповідач подає зустрічний позов то чи потрібно подавати цей відзив? З одного боку в зустрічному позові можуть бути викладені ті самі заперечення проти позову що і у відзиві плюс самостійна вимога відповідача. Але наперед невідомо, чи прийме суд своєю ухвалою зустрічний позов, проте в разі залишення зустрічного позову без руху чи його повернення (ч. 2 ст. 194 ЦПК), суд тоді не матиме процесуального документа зі сторони відповідача. Слід розуміти, що якщо відповідач подає зустрічний позов, то в його інтересах подати і відзив на позовну заяву. А якщо позивач скористається правом на десять запитань в позовній заяві, то відповідачу потрібно надати ще такий процесуальний документ як заява свідка (ст. 93 ЦПК). У таких випадках відповідачу важко буде обійтися без правової допомоги щоб належним чином захистити свої інтереси. З одного боку, перехід до письмового провадження видається досить чітко визначений та зручний для суду, а з іншого – він значно ускладнює доступ до правосуддя відповідачу як особі, що хоче захистити свої права.

Якщо ми визначаємо зустрічний позов як самостійну вимогу і спосіб захисту відповідача проти заявленого позову, то зустрічна позовна заява може містити як самостійну вимогу відповідача, так і заперечення проти заявленого позову (відзив). Тому, у випадку подання відповідачем зустрічного позову, вбачаємо необхідність законодавчого визначення можливості подачі замість двох процесуальних документів – лише зустрічного позову який міститиме заперечення проти позову відповідно до вимог законодавства. А в разі залишення без руху чи повернення зустріч-

ного позову, керуватися викладеними в ньому запереченнями проти позову.

Виникає також абсолютно доречне питання, чому законодавець не відніс зустрічний позов до заяв по суті справи, адже по своїй суті зустрічний позов – це позовна заява відповідача, яка так як і відзив, відповідь на відзив чи заперечення відповідача передбачена як право (подача відзиву в окремих випадках може бути передбачена як обов'язок – ч. 4 ст. 174 ЦПК). Єдина суттєва різниця між зустрічним позовом і відзивом полягає в правових наслідках: зустрічний позов може бути залишений без руху, або повернутий, а за відсутності відзиву суд вирішує справу за наявними матеріалами. Як зазначає О. А. Шурина: «позивач може опинитися в гіршому становищі, ніж він був до пред'явлення позову. Зокрема, у разі подання відповідачем відзиву найбільш невідгідним наслідком для первісного позивача може бути лише відмова в позові, тоді як під час подання відповідачем зустрічного позову наслідком не обмежується відмовою в позові, оскільки у відповідача є самостійна вимога яка може бути задоволена.» [12, с. 132].

Залишилася неврегульованою ЦПК ситуація, чи має можливість відповідач подати зустрічний позов, якщо позивач змінить предмет чи підставу позову. Останнє він може робити, подавши письмову заяву до закінчення підготовчого засідання, а якщо справа розглядається за правилами спрощеного позовного провадження – не пізніше ніж п'ять днів до початку першого судового засідання. Об'єктивно, що відповідач після зміни предмета чи підстави первісного позову, не буде мати можливості подати зустрічний позов, оскільки строк для подачі відзиву давно мине. Тому виходом для нього з цієї ситуації, буде подача заяви про поновлення строку для подачі зустрічного позову, з врахуванням вимог, викладених в ч. 4 ст. 127 ЦПК [10, с. 285].

Неодноразово в теорії цивільного процесу піднімалося питання щодо можливості пред'явлення первісним позивачем зустрічного позову на зустрічний позов відповідача. На нашу думку, хоч в процесуальному законодавстві не передбачена така можливість і не встановлено заборони, проте, навіть гіпотетично це значно ускладнюватиме процес розгляду справи і не відповідатиме основним завданням які лежать в основі зустрічного позову. Також суддя може це розцінити як зловживання процесуальними правами відповідно до положень статті 44 ЦПК.

Подання зустрічного позову стало за новозміненим ЦПК (ч. 4 ст. 193 ЦПК) підставою для переходу зі спрощеного до загального позовного про-

вадження. З одного боку, це логічно виправдано, тому що існування обґрунтованого зустрічного позову вже фактично свідчить про його складність, проте, може певним чином викликати труднощі для позивача, адже тоді буде застосовуватись зовсім інша процедура, яка вимагає обов'язкове залучення адвоката, інші ставки судового збору та зумовлює інші супутні обставини.

У цивільному процесуальному законодавстві також немає відповіді на запитання, чи має право відповідач пред'являти зустрічний позов до третьої особи, яка заявляє самостійні вимоги щодо предмета спору, за її позовом. Юридична природа зустрічного позову свідчить про те, що він здійснює функцію захисту від позову первісного позивача, адже треті особи не є сторонами у спірному матеріальному правовідношенні [13, с. 8]. На думку деяких процесуалістів, оскільки зустрічний позов є способом захисту прав відповідача, останній має право пред'являти позов не тільки до позивача, а й до третьої особи яка заявляє вимоги щодо предмета спору. Зокрема, варто погодитися з О. А. Шурином, який вважає доцільним доповнити ст. 193 ЦПК положенням про те, що зустрічний позов може пред'являтися як до первісного відповідача, так і до третьої особи, яка заявляє самостійні вимоги щодо предмета спору [12, с. 133].

Висновки. Дослідження юридичної природи права на пред'явлення зустрічного позову, дозволило дійти висновку, що зустрічний позов в доктрині цивільного процесуального права доцільно вживати як спеціальний спосіб захисту прав відповідача, а не як засіб захисту його прав. Зустрічним позовом слід вважати самостійні вимоги відповідача, пред'явлені ним до позивача у порядку і строки, встановлені законом, для спільного їх розгляду з первісним позовом у межах одного провадження у цивільній справі.

Зустрічний позов – це спосіб забезпечення рівності сторін в цивільному процесі, і тому необхідно законодавчо забезпечити найбільш зручний та дієвий механізм використання цього інституту. Хоча внаслідок проведеної судової реформи інститут зустрічного позову зазнав суттєвих змін, які з огляду на зроблений нами теоретичний аналіз мають більше позитивний характер, але, на жаль, не вирішила всіх проблем, які виникають при використанні цього інституту.

Список використаної літератури

1. Цивільний процесуальний кодекс України // Відомості Верховної Ради України: кодекс від 18.03.2004,

редакція від 23.05.2020 [Електронний ресурс] – режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15>.

2. Коцюруба А.І. Особливості цивільного процесуального правового статусу відповідача/А.І.Коцюруба // Підприємство, господарство і право. -Київ:ТОВ «Гарантія», 2019,№ 9.-С.16-21.

3. Журба І.О. Відповідач у цивільному процесі та способи захисту його прав: актуальні питання // Наука і правоохорона. – 2014. - № 2 – С. 83-84.

4. Захарова О. С. До питання про цивільну процесуальну форму / О. С. Захарова // Вісник Академії адвокатури України. - 2009. - Число 2. - С. 27-30.

5. Бичкова С.С. Зустрічний позов як цивільна процесуальна форма захисту інтересів відповідача. // Вісник Верховного Суду України. – 2010. - № 10 – С. 41-44.

6. Словникукраїнської мови: в 11 томах. — Том 3,1972, Том 9, 1978.

7. Попов Р.В. Процесуальні способи захисту прав відповідачів в адміністративному процесі, дис. канд. юрид. наук: спец. 12.00.07/ Р.В. Попов – Київ, 2017.-224с.

8. Пятилетов И.М. Защитаинтересовответчика в советскомгражданскомпроцессе. – М., 1990. – 83 с.

9. Штефан М. Й. Цивільне процесуальне право України: Академічний курс; Підруч. для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл. — К.: Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2005. — 624 с.

10. Цивільний процесуальний кодекс України [Текст]: наук. практ. комент. / [Й.Г. Богдан та ін.]; за заг. ред. д-ра юрид. наук, проф., акад. Акад наук вищ. шк. України М.М. Ясинка. - Київ: Правова єдність: Алерта, 2018. - 602 с.

11. Бондаренко-Зелінська Н.Л., Гопкін П.В. Окремі питання захисту прав та інтересів відповідача в цивільному процесі / Н.Л. Бондаренко-Зелінська, П.В. Гопкін // Університетська наукова записка. – 2015. – №1. – С.27-37.

12. Шурином О.А. Зустрічний позов у цивільному процесі 2018 Науковий вісник Херсонського державного університету 1 (3), 131-134.

13. Гусаров К.В. Проблемы гражданской процессуальной правосубъектности: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Константин Владимирович Гусаров; Нац. юрид. акад. Украины им. Ярослава Мудрого. – Харьков, 2000. – 201 с.

ІНФОРМАЦІЯ ПРО АВТОРА

КОЦЮРУБА Анна Іванівна,
аспірант кафедри правосуддя Київського
національного університету імені Тараса
Шевченка;

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

KOTSYURUBA Anna Ivanivna,
Post gradu ate Student at the Department of Justice of
Taras Shevchenko National University of Kyiv;
Anya_1717@ukr.net

Drept procesual

CZU-340.13

UNELE CONSIDERENTE REFERITOR LA LATURA PROCESUALĂ A RĂSPUNDERII JURIDICE

V. DOBÎNDA
doctorand, ULIM

Evidențierea raportului juridic de răspundere și evoluția acestuia în cadrul mecanismului răspunderii juridice este reflectat în coraportul dintre răspunderea de drept material și răspunderea de drept procesual. Dacă latura materială a răspunderii a fost suficient cercetată în doctrina juridică, cea procesuală a fost mai puțin cercetată, cu toate că există multiple opinii referitor la determinarea formei procesuale a răspunderii, a raporturilor procesuale de răspundere, a etapelor procesuale de evoluție a răspunderii în abordarea etapizată a fenomenului răspunderii de drept. Concepțiile existente în acest sens sunt diferite, de la echivalarea sensului lor până la delimitarea fiecăreia dintre categoriile enunțate.

Cuvinte-cheie: *răspundere procesuală penală, răspundere procesuală civilă, răspundere procesuală administrativă, răspundere procesuală constituțională.*

SOME CONSIDERATIONS REGARDING THE PROCESSUAL SIDE OF LEGAL LIABILITY

The highlighting of the legal liability report and its evolution within the legal liability mechanism is reflected in the correlation between material liability and processual liability. If the material side of liability has been sufficiently researched in the legal doctrine, the processual one has been given less attention, although there are multiple opinions regarding the determination of the processual forms of liability, the processual reports of liability, as well as of the processual stages of liability evolution in the staged approach of the phenomenon of legal liability. The existing conceptions in this sense are different, from the equivalation of their meaning to the delimitation of each of the enunciated categories.

Keywords: *criminal processual liability, civil processual liability, administrative processual liability, constitutional processual liability.*

Introducere. Latura procesuală a răspunderii juridice nu poate fi inclusă în însăși noțiunea răspunderii ca fenomen juridico-material, latura procesuală a răspunderii juridice derivă de la însușirile răspunderii și poartă un caracter relativ independent în formele sale. În calitate de varietăți ale formei procesuale de realizare a răspunderii juridice se pot evidenția: forma de răspundere procesual penală, forma de răspundere procesual administrativă, forma de răspundere procesual civilă [4, p.98] etc.

Autorul A. A. Bessonov delimitează răspunderea procesuală în următoarele forme: procesual constituțională, procesual civilă, procesual penală, procesual administrativă și procesual arbitrală [5, p.157]. Fiind de acord, în linii generale, cu o astfel de clasificare, nu putem să nu constatăm că răspunderea procesual constituțională se află în stadiul de formare. În principiu, remarcăm absența normelor despre răspunderea pentru încălcarea procesului legislativ, neexecutarea deciziilor Curții Constituționale etc. În cazul acesta rămâne doar responsabilitatea juridică. Însă, dat cum știm, "responsabilitatea juridică" fără "răspunderea juridică" a organelor și funcționarilor de stat nu poate fi protejată, întrucât nu are garan-

țarea sa. În prezent putem doar constata începutul elaborării instituției răspunderii juridice procesual constituționale.

Toate aceste forme procesuale de realizare a răspunderii, alături de răspunderea de drept material, posedă un șir de trăsături comune, printre care menționăm:

- stabilirea exactă în lege a ordinii activității de jurisdicție a organelor de stat și persoanelor oficiale împuternicite;
- acordarea dreptului de a participa la activitatea procesuală persoanelor interesate;
- existența unor garanții procesuale determinate în respectarea și protecția intereselor legale ale persoanelor participante la proces (infractor, victimă, pârât, reclamant, martor, expert etc.);
- necesitatea de a adopta decizii în conformitate cu exigențele legii și în baza faptelor stabilite în modul indicat de lege, adică deciziile vor fi întemeiate și motivate.

Deci, putem trage concluzia că, alături de formele de răspundere de drept material există și forme de răspundere de drept procesual, or latura materială a răspunderii este completată de latura ei procesuală.

Scopul studiului îl constituie analiza laturii procesuale a fenomenului răspunderii juridice, care derivă de la însușirile răspunderii și poartă un caracter relativ independent în formele sale de manifestare.

Supportul metodologic, teoretic și normativ al lucrării îl constituie publicațiile autorilor autohtoni și străini în domeniul dreptului. Pe parcursul investigațiilor laturii procesuale a răspunderii juridice au fost folosite mai multe metode dintre care: analiza și sinteza, metoda logică, sistemică, comparativă, prospectivă.

Rezultate obținute și discuții. Orice formă de răspundere de drept material posedă trăsături specifice, care, la rândul lor, determină particularitățile formei procesuale. În cadrul studiului nostru ne vom opri, pe scurt la caracteristica *particularităților* formei procesuale în evoluția răspunderii juridice.

O atenție deosebită merită *răspunderea procesual penală*, care până în prezent rămâne obiect de polemică referitor la problemele răspunderii procesual penale, corelația acesteia cu răspunderea penală. În opinia prof. D. Baltag acest domeniu necesită un studiu minuțios temeiurile, funcțiile și măsurile răspunderii procesual penale. Discutabilă este și problema corelației răspunderii penale, cu răspunderea procesual penală [2, p.10].

În baza cercetării atente a celor mai importante lucrări ce vizează problemele în discuție [2, p.10], prof. D. Baltag evidențiază următoarele trăsături ale răspunderii procesual penale. *În primul rând*, temei al răspunderii procesual penale poate fi doar conduta culpabilă. *În al doilea rând*, încălcarea concomitentă de către subiect a normelor procesuale și a altor norme de ramură poate atrage apariția răspunderii juridice penale, disciplinare, de drept civil și a altor forme de răspundere. *În al treilea rând*, e posibilă apariția conjugării câtorva forme ale răspunderii juridice pentru fapta ilicită procesual penală. *În al patrulea rând*, ea apare în cadrul procedurii judiciare penale, în cadrul urmăririi penale și dezbaterilor judiciare [1, p.337].

Procesul penal este necesar și reprezintă unica formă posibilă de realizare a normelor dreptului penal. Dacă normele altor ramuri ale dreptului material sunt realizate sub formă de procedură judiciară penală, în cazurile în care încălcările normelor acestora poartă un caracter infrațional, forma necesară și exclusivă de realizare a normelor dreptului penal este procedura judiciară penală. Trăsătura caracteristică a formei procesual penale este că ea întotdeauna e legată de realizarea răspunderii penale (spre deosebire de forma procesual civilă, care conține exigențe de procedură asupra acțiunilor participanților în procesul de jurisdicție, orientat spre soluționarea proceselor juri-

dice, și nu doar a faptelor ilicite, de exemplu, procedura specială).

O trăsătură distinctivă a formei procesuale de răspundere juridică penală este asigurarea modalităților necesare de conduită a participanților la proces cu *măsuri procesuale de constrângere*. Forma procesual penală de răspundere posedă o multitudine de măsuri procesuale de constrângere (Titlul 5 din CPP al RM).

O atenție deosebită, în opinia prof. D. Baltag, merită problema delimitării acestor măsuri procesuale de constrângere de răspunderea penală [1, p.338]. După părerea noastră, pe de o parte, măsurile procesuale de constrângere nu pot fi incluse în conținutul răspunderii penale, iar pe de altă parte, în unele cazuri acestea pot fi măsuri de răspundere procesual penală, și, nu măsuri de răspundere penală.

Una dintre problemele răspunderii procesual penale este și cea cu privire la răspunderea penală a bănuțului și învinuțului în sens procesual [1, p. 338]. Momentul tragerii la răspundere în calitate de bănuț și apariția figurii procesuale a bănuțului depind exclusiv de activitatea procesuală a persoanelor oficiale și sunt îndepărtate în timp de momentul apariției răspunderii penale. Considerăm că răspunderea penală a învinuțului în sens procesual, ca atare, nu există, însă există real răspunderea procesual penală a învinuțului.

Cu toate acestea, se poate și e necesar de accentuat problema corelației unor obligații de drept penal și procesual penal al învinuțului și corelației răspunderii penale cu răspunderea procesual penală. Unor obligații procesual penale le corespund obligațiile de drept penal ale persoanei care posedă un statut juridic penal special (obligațiile subiectului special). Astfel, bănuțul este obligat să nu constrângă martorul, victima, expertul de a face concluzii sau depoziții false (art. 314 din CP al RM) și să nu împiedice procedura în procesul penal (art. 175 din CPP al RM). Aflarea în arest, în cazul alegerii acestei măsuri preventive, este obligația învinuțului (art. 175 din CPP al RM). Concomitent, această obligație este fixată și în art. 317 din CP al RM (evadarea din locurile de detenție, arestare). Pentru încălcarea obligațiilor care sunt fixate concomitent în Codul penal și în Codul de procedură penală poate apărea răspunderea penală sau cea procesual penală. Ce fel de formă a constrângerii de stat de realizare a răspunderii juridice, penală sau procesual penală va apărea, depinde de gravitatea infracțiunii, timpul, locul, situația, forma de vinovăție și de alte circumstanțe ale faptei ilicite [2, p. 12].

În unele cazuri este posibilă realizarea ambelor aspecte menționate ale răspunderii juridice. De exemplu, față de învinuț este aleasă măsura preventivă sub formă de obligație de a nu părăsi localitatea, țara (ceea ce

nu constituie, încă răspundere), însă învinuitul începe să exercite acțiune psihică asupra martorilor, victimelor cu scopul de a împiedica înlăptuirea justiției. Prin urmare, învinuitul încalcă atât obligația procesuală de a nu împiedica procedura în procesul penal, ceea ce reprezintă o faptă ilicită procesuală, atrăgând măsurile preventive (art. 175 alin. (3) pct. 2) din CPP al RM), cât și obligația din dreptul penal de a nu împiedica înlăptuirea justiției (art. 309 din CP al RM). În aceste cazuri, față de învinuit este modificată măsura preventivă cu una mult mai aspră (răspunderea procesual penală) și apare și răspunderea penală pentru coruperea sau constrângerea de a face depoziții sau eschivarea de a face depoziții (art. 309 din CP al RM).

Cele mai multe semne comune cu forma de răspundere procesual penală o are forma de răspundere procesual civilă. De fapt, această apropiere este explicabilă. Anume pentru aceste forme procesuale este caracteristică existența unui astfel de fenomen de drept ca justiția. De aici, și comunitatea trăsăturilor generale de bază ale formei procesual penale și celei procesual civile:

- examinarea și soluționarea cauzelor de către judecători numiți în ordinea stabilită de lege (art. 19 din CPC al RM, art. 29 din CPP al RM);

- dezbaterile proceselor se realizează numai în ședințele de judecată, respectând toate garanțiile procesuale (art. 19 din CPC al RM, art. 25 din CPP al RM);

- asigurarea pentru toate persoanele interesate în rezultatul procesului a posibilității de a participa la soluționarea acestuia de către judecăți (art. 5 din CPC al RM, art. 19 din CPP al RM);

- corespunderea deciziilor judecătorești legii materiale, pronunțarea acestora în conformitate strictă cu legea procesuală (art. 27 din CPC al RM, art. 25 din CPP al RM);

- posibilitatea persoanelor care participă la cercetarea cauzei cu privire la fapta ilicită de a declara recurs împotriva oricărei decizii judecătorești care nu a intrat în vigoare, în ordinea procedurii de recurs (art. 397 din CPC al RM, art. 420 din CPP al RM);

- în conformitate cu art. 25 alin. (2) din Codul de procedură civilă al Republicii Moldova, dezbaterile judiciare se desfășoară oral și în fața aceluiași complet de judecată, în cazul înlocuirii unui judecător în timpul judecării pricinii, dezbaterile se iau de la început.

Totodată, forma procesual civilă de răspundere, posedă un șir de trăsături specifice: nu întotdeauna este legată de realizarea răspunderii juridico-civile, de exemplu, procesele civile examinate în ordinea procedurii speciale (Capitolele 23-34 din CPC al RM).

Multe litigii privind dreptul civil se soluționează de înseși părțile litigiului în afara formei procesu-

ale. Însă există și astfel de litigii pe care părțile nu sunt în stare să le rezolve de sine stătător, ele fiind soluționate anume prin forma procesuală stabilită de lege. Existența formei procesuale de protejare a drepturilor este condiționată de posibilitatea apariției la subiectele raporturilor juridice a unor conflicte referitoare la drepturile și obligațiile lor, pe care ei nu sunt în stare să le soluționeze. Anume din cauza că între părți contactele se înlăptuiesc prin litigiul juridic, procesul civil nu este în raport cu toate normele juridico-materiale, ci numai cu cele ce reglementează răspunderea și protecția drepturilor subiective încălcate sau contestate.

Una dintre particularitățile răspunderii procesual civile este existența activităților procesuale în cauzele apărute în raporturile de drept administrativ. Dreptul cetățeanului la justiție în cazul conflictului cu administrația este una dintre cele mai importante garanții juridice în societatea democratică. Posibilitatea recursului de judecată al acțiunilor administrative capătă o însemnătate specială și acutizare în perioada de formare a statului de drept, când respectarea neclintită a legilor este obligatorie nu doar pentru persoana juridică și cetățeni, ci și pentru statul însuși și organele sale. Aplicând legea, funcționarii sunt obligați să poarte răspundere în fața judecății pentru toate acțiunile lor de serviciu în privința oricărui cetățeni. Soluționând plângerea, judecata sub nicio formă nu se aseamănă cu instanța de recurs în privința organului respectiv sau persoanei oficiale. Procedura judiciară este o altă formă superioară și calitativă decât procedura administrativă contravențională, numai acesteia îi sunt specifice publicitatea, egalitatea în drepturi a părților, independența judecătorilor etc. [2, p. 14].

Controlul judiciar asupra acțiunilor aparatului de stat este răspândit pe larg într-un șir de țări europene. Este demonstrat că introducerea lui a redus esențial numărul de plângeri cu privire la activitatea organelor administrative și persoanelor oficiale.

Rolul specific pe care îl au obligațiile procesual civile în procesul civil nu poate fi înțeles just fără a înțelege exact însăși natura procedurii judiciare civile ca sistem reglator al raporturilor de putere. În ansamblul raporturilor elementare: a) toți participanții procesului sunt înzestrați cu obligații și drepturi față de instanță, în timp ce instanța deține drepturi și are obligații față de fiecare participant la proces, b) drepturile și obligațiile instanței și ale persoanelor participante la proces poartă un caracter reprezentativ-obligatoriu bilateral: c) natura drepturilor subiective este următoarea: ele, conform regulii generale, au caracter deliberativ asupra exprimării dorinței unilaterale, ceea ce la rândul său condiționează specificul metodei, reglementarea dinamicii procesului civil. Dreptu-

rile și obligațiile instanței în procesul civil sunt legale și de stat, organ al căruia este, în timp ce drepturile și obligațiile altor participanți la proces sunt legate de stat prin intermediul instanței.

Urmează să precizăm lista subiectelor răspunderii procesual civile. Menționăm că la o astfel de răspundere pot fi trași doar participanții la proces. Într-adevăr, pârâtul, reclamantul, martorul, expertul, reprezentantul sunt participanți la proces și subiecte ale acțiunii juridice ale răspunderii procesual civile. La altă grupă de subiecte se referă persoanele obligate să contribuie la îndeplinirea justiției. Acestea pot fi persoanele care, pe marginea deciziei judecătorești, au obligația de a prezenta probe; persoane oficiale ale organizațiilor, întreprinderilor, instituțiilor, obligate să efectueze acțiuni conform titlurilor executorii; persoanele care asistă în ședința de judecată și sunt obligate să respecte regulile acceptate de conduită și să nu împiedice îndeplinirea justiției [2, p. 14].

Anterior am remarcat că, comportamentul subiectului răspunderii juridice se află sub acțiunea unui sistem de obligații și interdicții. Aceasta, în principiu, se referă și la participanții la procesul civil. Astfel, martorul este obligat să facă depoziții veridice (conform art. 136 din CPP al RM și art. 90 din CPP al RM), persoana citată în calitate de martor nu poate să refuze să facă depoziții. Obligații analogice se extind și asupra experților (art. 149 din CPP și art. 88 din CPP al RM). Aflându-se în sala de ședință, participanții la proces și alte persoane sunt obligate să aibă o conduită respectuoasă față de judecată, să nu împiedice îndeplinirea justiției (art. 313 din CP al RM, art. 196 din CPC al RM). În legătură cu aceasta, apare problema dacă obligațiile procesual civile nu-și pierd independența, prin urmare, și răspunderea procesual civilă. Considerăm că nu. În unele cazuri, obligațiile procesual civile concretizează obligațiile conexe, expuse în alte acte normative, dacă apar ca speciale, iar în altele, invers, obligațiile expuse în alte acte normative concretizează obligațiile procesual civile. În final, ele toate contribuie la îndeplinirea justiției și la dinamica procesului civil [2, p.14].

Particularități caracteristice are și *forma de răspundere procesual contravențională*. Asemenea formei procesual civile, forma procesual contravențională se deosebește de cea procesual penală prin faptul că nu întotdeauna este legată de concretizarea și realizarea răspunderii. Activitatea legată de aplicarea normei materiale, de regulă, norma de drept contravențional, în situații concrete, se îndeplinește pe calea examinării și soluționării unor cauze individuale și este o activitate procesual contravențională.

Procedura contravențională cuprinde normele legale referitoare la constatarea contravenției, aplicarea

sanțiunii contravenționale, exercitarea căilor de atac împotriva actelor de sancționare, precum și împotriva măsurilor luate în legătură cu regimul prestării unei activități în folosul comunității și executarea sancțiunilor contravenționale. Faptul că unele aspecte ale ei, cum ar fi cele procedurale, se completează cu normele Codului de procedură civilă, nu înseamnă că instituția contravenției încetează să mai fie o instituție a dreptului administrativ și se transferă în ramura dreptului procesual civil [3, p.303].

Anterior am remarcat existența răspunderii constituționale, cu indicii săi de bază, am vorbit despre complexitatea sa de stabilire și realizare de fapt în fond clare. Principala cauză a problemelor indicate este, după părerea noastră, insuficiența cercetare științifică a acestei instituții și aproape lipsa practicii juridice în țara noastră.

În prezent însă, tot mai mult se utilizează noțiunea de *justiție constituțională*. În literatură ea este definită în mod diferit de la definiții concise până la definiții ample [7; 8; 9]. În linii generale, *justiția constituțională poate fi definită ca activitate a organelor judiciare constând în examinarea cauzelor al căror obiect îl formează problemele de drept constituțional, legate de asigurarea respectării Constituției de către organele de stat și adoptarea conform acesteia a deciziilor care atrag efecte juridice*. De fapt, forma procesual constituțională poate fi examinată ca ansamblu identic al exigențelor de procedură, formulate participanților la procesul constituțional. Elementul cardinal al justiției constituționale îl constituie controlul constituțional - realizarea de către organul judiciar a controlului actelor normative din punctul de vedere al corespunderii acestora Constituției. Justiția constituțională contemporană este menită de asemenea să asigure superioritatea Constituției ca principiu al sistemului juridic național.

În cadrul acestui studiu, prezintă un interes deosebit analiza activității Curții Constituționale a Republicii Moldova, privind realizarea răspunderii constituționale. Curtea Constituțională a Republicii Moldova, în pofida „tineretii” relative, deja a reușit să ocupe un loc demn în sistemul organelor de stat ale țării noastre. Curtea Constituțională, prin însuși faptul existenței sale, atribuie mecanismului de stat un contur juridic civilizată și a făcut destul de mult pentru protecția drepturilor și libertăților cetățenilor, pentru educarea respectului față de cetățeni de către toate organele de stat și persoanele oficiale.

Analiza competenței Curții Constituționale a Republicii Moldova ne permite să vorbim despre faptul că răspunderea procesuală constituțională nu întotdeauna este legală de realizarea răspunderii constituționale (de exemplu, examinarea cauzelor referitoare la interpreta-

rea Constituției Republicii Moldova). De fapt, aceasta este una dintre trăsăturile caracteristice ale răspunderii procesual constituționale.

În linii generale, particularitățile acestei forme procesuale decurg din caracterul împuternicirilor Curții Constituționale a Republicii Moldova. Fiind un organ de justiție special, ea posedă un specific, care o distinge de instanțele ordinare și de organele politice de stat (Parlamentul, Guvernul) și își găsește reflectarea în natura sa, care, după părerea multor autori, poartă un caracter dual. Pe de o parte, acesta este organul de jurisdicție ce adoptă decizii juridice în conformitate cu procedura formalizată; pe de altă parte, el este organul politic prin caracterul cauzelor soluționate de acesta, al căror obiect îl constituie problemele constituționale. Orice problemă constituțională, în opinia autorului S. V. Bobotov, întotdeauna este una politică, pentru că abordează problema repartizării și realizării puterii politice [6]. Cu toate acestea, Curtea Constituțională a RM nu este un organ politic, precum sunt alte organe constituționale care participă nemijlocit în procesul politic. Implicarea acestei Curți în politică ar contrazice însăși menirea justiției constituționale și de aceea ea este interzisă expres de lege (art. 1 din Legea cu privire la Curtea Constituțională a Republicii Moldova).

Specificul *forme procesuale a răspunderii constituționale* decurge din particularitățile conținutului său. Examinând răspunderea constituțională ca răspundere a puterii pentru starea legalității în activitatea elaborării și aplicării dreptului de către stat și a reprezentanților săi, putem vorbi despre astfel de măsuri ale sale ca anularea actului normativ neconstituțional, înlăturarea din serviciu a persoanelor oficiale superioare etc.

Concluzii. Investigațiile expuse ne permit să facem următoarele concluzii:

1) *Forma procesuală a diverselor aspecte ale răspunderii juridice* (penale, civile, administrative, constituționale), în pofida existenței trăsăturilor comune, posedă exclusiv particularități specifice care decurg din caracterul tipului concret de răspundere juridică.

2) Cele mai aspre exigențe ale formei procesuale penale sunt reglementate de legislația Republicii Moldova. Forma procesual penală este legată de realizarea răspunderii penale. Una dintre trăsăturile distinctive ale formei procesuale de răspundere penală este justiția, ca metodă unică de a încumba răspunderea penală. Justiția este cea trăsătură comună care leagă răspunderea procesual penală și cea procesual civilă de realizarea răspunderii.

3) Spre deosebire de forma procesuală de răspundere penală, forma procesuală de răspundere civilă se caracterizează prin predominarea metodelor dispozitive asupra metodelor imperative.

4) În funcție de organul ce realizează protecția drepturilor civile de încălcări, forma procesuală de răspundere civilă se subdivide în: forma procesual civilă judiciară și forma procesual civilă arbitrală.

5) Specificul principal al formei de răspundere procesual contravențional constă în faptul că un organ de stat servește și drept instanță decisivă și executivă. Obligațiile organului de stat în felul acesta se extind esențial, concomitent sporind răspunderea pentru realizarea deciziei adoptate.

6) Elaborarea insuficientă a instituției materiale a răspunderii constituționale atrage și reglementarea procesuală nechibzuită a realizării sale. În legislația constituțională, cel mai reglementat din punct de vedere procesual este mecanismul măsurii răspunderii constituționale: recunoașterea actului normativ ca fiind neconstituțional. Instituția răspunderii constituționale și forma procesuală de realizare a acesteia necesită o analiză științifică și o elaborare mult mai aprofundată.

Bibliografie

- BALTAG, D. Teoria răspunderii și responsabilității juridice. Chișinău: Tipografia Centrală, 2007. 440 p.
- BALTAG, D., FRAȚOAIKA, M. Particularitățile și problemele formei procesuale de realizare a răspunderii juridice în diferite ramuri ale dreptului. În: Legea și viața, 2016, nr. 10, pp. 10-17.
- VEDINAȘ, V. Drept administrativ. București: Universul juridic, 2012. 234 p.
- БАЗЫЛЕВ, Б. Т. Юридическая ответственность. Красноярск: Изд-во Краснояр. ун-та, 1985. 120 с.
- БЕССОНОВ, А. А. Процессуальные нормы российского права. Дисс. канд. юрид. наук. Саратов, 2001. 194 с.
- БОБОТОВ, С. В. Конституционная юстиция. М. Изд-во РПА МЮ РФ, 1994. 127 с.
- Современный немецкий конституционализм. Сборник ст. РАН Инст-та государства и права. М., 1994. 52 с.
- ВИТРУК, Н. В. Конституционное правосудие в России (1991-2001 годы) М.: Городец-издат, 2001. 508 с.
- ЧИРКИН, Е. В., ЮДИН, Е. А., НИКИФОРОВА, М. А. et al. Сравнительное конституционное право. М.: «МАНУСКРИПТ», 1996. 730 с.

Informația despre autor:

Vasile DOBÎNDA,
doctorand, ULIM
e-mail: vasiledobinda78@gmail.com
tel.: 069150123

Information about author:

Vasile DOBÎNDA,
Phd student
Free International University of Moldova
e-mail: vasiledobinda78@gmail.com
tel.: 069150123

УДК 342.9

ТЛУМАЧЕННЯ ПОНЯТЬ ТА КАТЕГОРІЙ АДМІНІСТРАТИВНОГО СУДОЧИНСТВА: МЕТА, ЗАВДАННЯ ТА ФУНКЦІЇ

Олег БІЛОУС

кандидат юридичних наук,
суддя Верховного Суду України

У статті, на підставі узагальненого аналізу наукових, публіцистичних та нормативних джерел визначено мету, завдання та функції тлумачення понять та категорій адміністративного судочинства.

Зокрема, встановлено, що метою тлумачення понять та категорій адміністративного судочинства є правильне, точне і однакове застосування відповідних понять та категорій у правозастосовчій практиці.

Констатовано, що завдання тлумачення понять та категорій адміністративного судочинства цілком логічно деталізують заявлену мету такої інтерпретації та зокрема полягають у наступному: усвідомлення точного змісту та характерних ознак відповідного поняття чи категорії адміністративного процесу, тобто – наповнення їх конкретним та ясним змістом; роз'яснення зацікавленим суб'єктам встановленого тлумачем змісту та ознак поняття чи категорії адміністративного процесу, умов їх застосування за тих чи інших фактичних обставин.

Встановлено, що функція тлумачення понять і категорій адміністративного процесу відображає сформульований на основі мети і завдань тлумачення, напрям правотлумачного процесу на досягнення завдань адміністративного судочинства в цілому, який проявляється у вигляді певної сукупності наслідків інтерпретаційної діяльності. Серед функцій вказаного тлумачення окреслено: пізнавальну (гносеологічну) функцію, конкретизуючу, контрольньо-компенсаційну функцію, сигналізаційну, праворієнтуючу, правозабезпечувальну функцію.

Ключові слова: тлумачення, поняття, категорія, мета, завдання, функція.

INTERPRETATION OF THE CONCEPTS AND CATEGORIES OF ADMINISTRATIVE JUSTICE: PURPOSE, TASKS AND FUNCTIONS

Oleh BILOUS

Candidate of Law Sciences,
Judge of the Supreme Court of Ukraine

In the article, on the basis of the generalized analysis of scientific, journalistic and normative sources, the purpose, tasks and functions of interpretation of concepts and categories of administrative justice are defined.

In particular, it has been established that the purpose of interpreting the concepts and categories of administrative justice is to apply correctly, accurately and uniformly the relevant concepts and categories in law enforcement practice.

It is stated that the tasks of interpreting the concepts and categories of administrative justice completely logically detail the stated purpose of such interpretation, and in particular consist of the following: awareness of the exact content and characteristics of the relevant concept or category of the administrative process, that is, filling them with concrete and clear content; clarification to interested parties of the content of the interpreter's content and features of the concept or category of the administrative process, the conditions of their application in different factual circumstances.

It is established that the function of interpretation of concepts and categories of administrative process reflects formulated on the basis of the purpose and tasks of interpretation, the direction of the interpretative process to achieve the tasks of administrative justice in general, which manifests itself in the form of a certain set of consequences of interpretive activity. Among the functions of this interpretation are: cognitive (epistemological) function, specifying, control-compensating function, signaling, orienting, law-enforcement function.

Keywords: interpretation, concept, category, purpose, task, function.

INTERPRETAREA CONCEPTELOR ȘI CATEGORIILOR DE PROCEDURI ADMINISTRATIVE: SCOP, SARCINI ȘI FUNCȚII

Articolul, pe baza analizei generalizate a surselor științifice, jurnalistice și normative, definește scopul, sarcinile și funcțiile de interpretare a conceptelor și categoriilor de proceduri administrative.

În special, se stabilește că scopul interpretării conceptelor și categoriilor de proceduri administrative este aplicarea corectă, exactă și uniformă a conceptelor și categoriilor relevante în practicile de aplicare a legii.

Se afirmă că sarcina de a interpreta conceptele și categoriile procedurilor administrative detaliază logic scopul declarat al unei astfel de interpretări și, în special, sunt următoarele: conștientizarea conținutului și caracteristicilor exacte ale

conceptului sau categoriei procesului administrativ, adică - completarea acestora cu un conținut specific și clar; explicarea subiecților interesați a conținutului și a trăsăturilor conceptului sau categoriei procesului administrativ stabilit de interpret, condițiile aplicării acestora în anumite circumstanțe de fapt.

Se stabilește că funcția de interpretare a conceptelor și categoriilor de proces administrativ reflectă direcția formulată pe baza scopului și sarcinilor de interpretare, direcția procesului de interpretare juridică pentru realizarea sarcinilor procedurilor administrative în ansamblu. Printre funcțiile acestei interpretări sunt evidențiate: funcția cognitivă (epistemiologică), funcția de concretizare, control și compensare, semnalizare, orientată spre lege, funcția de aplicare a legii.

Cuvinte-cheie: *interpretare, concept, categorie, scop, sarcină, funcție.*

Постановка проблеми. Встановити основний вектор спрямування правотлумачної діяльності є одним із ключових питань під час визначення її призначення та сутності. При цьому проблематика цілепокладання тлумачення норм права в цілому як юридичної діяльності обов'язково досліджується крізь призму не тільки формулювання мети інтерпретації, але і її завдань та функцій. Як слушно зазначається у правовій науковій літературі, вказані питання є доволі дискусійними і єдності серед вчених у відповіді на них немає.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Детальний аналіз різноманітних підходів дав змогу критично підійти до окремих теоретичних концепцій, висловлених на шпальтах юридичної літератури як минулого, так і сучасного періоду розвитку правової доктрини. Тому на прикладі осмислення найбільш відомих як традиційних так і нестандартних ідей, спробуємо наблизитися до відповіді на питання, що у нашому розумінні являє собою мета, завдання та функції тлумачення понять та категорій адміністративного судочинства.

Мета статті – на підставі аналізу доктринальних джерел визначити мету, завдання та функції тлумачення понять та категорій адміністративного судочинства.

Виклад основного матеріалу. П. О. Недбайло підкреслював, що з'ясування волі законодавця шляхом тлумачення правових норм в процесі їх застосування впливає з самої природи права як зведеної в закон волі пануючого класу, зміст якої визначається матеріальними умовами життя цього класу [1, с. 327-328]. Саме тому, на думку вченого, з'ясування дійсної волі тлумачення і є його метою.

Схожу точку зору висловлює й Я. М. Колоколов, на переконання якого, тлумачення норм права полягає у з'ясуванні й роз'ясненні нормативних правових приписів шляхом з метою встановлення дійсної волі нормотворця, конкретизації правових вимог, усунення дефектів правотворчості, досягнення однаковості правозастосування [2; 3, с. 8]. І хоча Я. М. Колоколов окремо зауважує, що, особливе призначення і найбільш значуща мета аналізованого ним виду інтерпретації – забезпечення ефективної практичної реалізації юридичної норми, що інтерпретується [3, с. 16], все ж таки пер-

шочергово він звертає увагу саме на встановлення реальної волі законодавця.

На погляд Д. М. Михайловича, метою тлумачення закону є визначення не «волі законодавця» (оскільки законодавець власне не є творцем права і все значення його волі вичерпується тим, що завдяки їй закон як форма зовнішнього виразу права набуває юридичної сили), і не «волі закону» (закон, як форма зовнішнього виразу права, не має волі у власному значенні цього слова), а встановлення дійсного, істинного змісту нормативних приписів, що містяться у законі. Вчений наголошує на тому, що у процесі інтерпретації закону суб'єкт тлумачення повинен з'ясувати його дійсний зміст, використовуючи ті чи інші загальні прийоми та засоби інтерпретації нормативно-правових приписів, але одночасно обов'язково зосередивши свою увагу на її відповідності принципам права, які є концентрованим вираженням духу законів [4, с. 148].

Інші дослідники наполягають на тому, що метою здійснення судами тлумачення нормативно-правових актів є виявлення їх змісту та втілення вимог цих актів у суспільні відносини шляхом застосування до цих відносин відповідних нормативно-правових актів при здійсненні правосуддя. Зокрема В. Г. Ротань, І. Л. Самсін, А. Г. Ярема, В. В. Кривенко, В. Я. Карабань та ін. зазначають, що суть тлумачення не в пошуку волі законодавця та її переваги над волевиявленням і не в перевазі смислу над текстом, а в тому, що можна виявити із тексту, який тлумачиться за допомогою належних логічних засобів, в розмежуванні суто формального (буквального, вульгарного, бюрократичного) тлумачення нормативно-правових і індивідуальних актів і такого опрацювання текстів даних актів, яке дає змогу виявити увесь їх юридичний зміст [5, с. 43-44].

На переконання О. І. Кузьміна, тлумачення права спрямоване на встановлення дійсного змісту норм права для їх більш ефективного застосування і вдосконалення [6, с. 10]. Ще більш конкретно з цього приводу висловлюється й О. Ф. Черданцев, який пропонує як мету тлумачення розглядати «дійсний зміст норми права», бо воля законодавця не існує поза змістом норми права, в якому виражені і думки законодавця [7, с. 281].

Так само й А. С. Піголкін наголошує на тому,

що основним завданням тлумачення права є з'ясування сенсу того, що сформульовано в нормі права, а не того, що при створенні і виданні закону думали законодавці. За слушним зауваженням теоретика права, будь-які думки законодавців у відриві від нормативно-правового акту як результату такого мислення, набувають деяку розпливчастість і невизначеність, а це призводить до того, що недобросовісні суб'єкти правозастосування використовуючи як привід те, що законодавець не зміг висловити в нормативно-правовому акті щось важливе, але хотів висловити в зручній для них інтерпретації, можуть творити будь-які свавілля і порушувати принцип законності. Саме тому, як підкреслював А. С. Піголкін, більш обґрунтованою є класична думка про те, що тлумачення здійснюється для встановлення та роз'яснення змісту норми права [8, с. 114-115]. Схожу точку зору висловлює й С. В. Прийма, який вважає, що метою тлумачення норм права є відшукання й уточнення змісту норм права, але деталізує, що в необхідних випадках мета передбачає також і роз'яснення норм права для інших суб'єктів [9, с. 13].

І. Я. Настасяк досліджує це питання в аспекті встановлення співвідношення між з'ясуванням та роз'ясненням норм права. В результаті аналізу цього співвідношення вчений приходиться до висновку, що мета тлумачення норм права – забезпечити правильне й однакове здійснення тлумачення норми у всіх випадках, на які вона розрахована, усунути неточності й можливі помилки при її застосуванні. При цьому І. Я. Настасяк уточнює, що зазначені аспекти найбільш чітко спостерігаються при застосуванні права: особа чи орган, що застосовують юридичну норму, мають усвідомити їхній зміст і ознайомитися з роз'ясненнями, які дають офіційні органи та наука права [10, с. 65].

Натомість у чомусь комбінований підхід пропонують В. П. Малахов та В. М. Казаков, які стверджують, що мета тлумачення визначається як «правильне, точне і однакове розуміння і застосування закону, виявлення його суті, яку законодавець вклав у словесне формулювання» [11, с.357]. Так само комплексно намагається відповісти на це питання й Ю. Л. Власов, який впевнений у тому, що мета тлумачення об'єктивується у різних смислах під час правотворчості, під час правореалізації та у правовому вихованні. Так, на думку вченого, тлумачення норм права в правотворчій діяльності має на меті видання норми права, яка б найповніше задовольняла соціально-економічні, політичні, культурні та інші потреби життя, ефективно, повно й якісно регулювала певні суспільні відносини й органічно вписувалася в чинну правову систему [12, с. 20-21].

У свою чергу, в усіх формах реалізації норм права тлумачення спрямоване на правильне, точне й однакове з'ясування суб'єктами суспільних відносин змісту норм права, тієї волі, яку законодавець уклав у правову норму при її виданні [12, с. 21-22]. При цьому вчений уточнює, що окрім вказаної мети під час застосування тлумачення спрямоване на вибір потрібної норми, яка регулює цей факт, та – роз'яснення у правозастосовчому акті особам, яким адресована норма права, іншим суб'єктам суспільних відносин її змісту при застосуванні до конкретного факту.

Натомість, у правовому вихованні метою тлумачення, на думку Ю. Л. Власова, є з'ясування суб'єктами суспільних відносин головних ідей, принципів, цілей права, своїх прав і обов'язків, необхідності виконувати норми права. Окремо вчений зауважує, що тлумачення норм права може виступати засобом досягнення інших цілей, йому не властивих, але яких можна досягти завдяки йому. Загалом же Ю. Л. Власов вважає, що головна мета тлумачення норм права полягає в охороні і всебічному зміцненні законності [12, с. 22].

Більш прикладний характер сформульованої мети тлумачення права пропонує О. І. Костенко. Можливо такий акцент зумовлений тим, що вчена досліджує особливості тлумачення галузевого законодавства, що у певній мірі накладає відбиток і на окреслення мети тлумачення. Позаяк, на переконання вченої, тлумачення адміністративного законодавства спрямоване на охорону та всебічне зміцнення принципів верховенства права, пріоритету захисту інтересів людини і громадянина та законності у: взаємовідносинах із органами публічної адміністрації, загалом у процесі публічного адміністрування, під час притягнення винних осіб до адміністративної відповідальності та захисту прав особи в порядку адміністративного судочинства, проходження громадянами публічної служби, надання адміністративних послуг тощо [13, с. 87].

Підсумовуючи узагальнений огляд наведених вище точок зору щодо формулювання мети тлумачення норм права, спробуємо визначити відповідну мету інтерпретації понять та категорій адміністративного процесу. Зокрема, на нашу думку, метою тлумачення понять та категорій адміністративного судочинства є правильне, точне і однакове застосування відповідних понять та категорій у правозастосовчій практиці.

Переходячи до визначення завдань тлумачення норм права, зауважимо, що у переважній більшості наукових праць, присвячених проблематиці тлумачення права, завдання тлумачення не окреслюються, а виклад відповідного матеріалу обмежується

визначенням мети та в окремих випадках функцій тлумачення. Проте такий підхід навряд чи можна вважати виправданим. Справа у тому, що мета тлумачення, як відомо, деталізується у його завданнях і такий висновок впливає із загальномовного розуміння слова «завдання» як: 1) наперед визначеного, запланованого обсягу роботи, справи і т. ін.; настанови, розпорядження, доручення; 2) мети, до якої прагнуть; те, що хочуть здійснити [14, с. 284]. Тобто фактично мета є своєрідним загальним вектором будь-якої діяльності, а завдання конкретизують точні напрямки її реалізації. Саме тому, цілком логічно, що деякі вчені-правники, незважаючи на усталені та традиційні підходи до визначення цільового спрямування правотлумачної діяльності акцентують на обов'язковості окреслення не тільки мети та функцій тлумачення, але й його завдань

Так, наприклад, О. І. Кузьмін дотримується думки про те, що основними завданнями тлумачення права є: 1) забезпечення належної реалізації права, підвищення якості статичного правового матеріалу (норми права як загальні нормативні моделі мають бути витлумачені для конкретних ситуацій і осіб, щоб була реальна можливість їх практичного застосування); 2) забезпечення вдосконалення норм права (в процесі тлумачення права виявляються юридичні колізії і конфлікти між нормами права, встановлюються норми права, що втратили актуальність, прогалини в законодавстві та ін.); 3) забезпечення вдосконалення індивідуальних правових приписів (юридичної техніки і змісту актів застосування права тощо) [6, с. 14].

О. І. Костенко вважає, що завдання тлумачення адміністративного законодавства – це основні напрямки такої діяльності, що в конкретних умовах вважаються етапами досягнення поставленої мети зазначеного інтелектуального-вольового процесу. За думкою вченої, серед завдань інтерпретації адміністративного законодавства, варто виокремлювати:

- з'ясування змісту конкретної адміністративно-правової норми чи відповідного нормативно-правового акту;

- роз'яснення змісту та обсягу адміністративно-правових норм, відповідного нормативно-правового акту у сфері адміністративного права, або ж його конкретного нормативного припису;

- правильне й однакове розуміння і застосування на практиці відповідних положень адміністративного законодавства [13, с. 88].

Натомість, Ж. М. Мельник-Томенко стверджує, що ключовими завданнями тлумачення загальних принципів адміністративного судочинства є:

- 1) забезпечення якомога більш конкретного та послідовного розуміння можливих підстав та спо-

собів реалізації загальних принципів адміністративного судочинства (щоб були ефективними правовими регуляторами та філософсько-правовими орієнтирами, не будучи декларативними правовими приписами з можливістю зловживання ними шляхом викривлення їх змісту через їх абстрактний та загальний характер);

- 2) сприяння правильному та однаковому застосуванню загальних принципів адміністративного судочинства;

- 3) динамічний та еволюційний розвиток загальних принципів адміністративного судочинства, їх пристосування до змін середовища їх функціонування (кардинальна зміна політичних, економічних, соціальних суспільних реалій, зміна нормативно-правового регулювання, встановлення фактів порушення міжнародних зобов'язань, виявлення помилок у тлумаченні або невикористаних можливостей для покращення тлумачення тощо);

- 4) зближення практики застосування загальних принципів адміністративного судочинства із ненормативними правовими стандартами, деякими іншими соціальними регуляторами та положеннями науки [15, с. 136-137].

Враховуючи той факт, що завдання фактично є продовженням (уточненням) мети тлумачення права, дозволимо собі не підтримати окремі тези деяких вищевказаних шановних вчених, які у розрізі цього питання припускають ототожнення мети та завдань тлумачення права. У нашому розумінні, завдання тлумачення понять та категорій адміністративного судочинства цілком логічно деталізують заявлену мету такої інтерпретації та зокрема полягають у наступному:

- усвідомлення точного змісту та характерних ознак відповідного поняття чи категорії адміністративного процесу, тобто – наповнення їх конкретним та ясним змістом;

- роз'яснення зацікавленим суб'єктам встановленого тлумачем змісту та ознак поняття чи категорії адміністративного процесу, умов їх застосування за тих чи інших фактичних обставин.

Переходячи до аналізу функцій тлумачення права, слід відзначити, що слово «функція» буквально означає: 1) явище, яке залежить від іншого явища, є формою його виявлення і змінюється відповідно до його змін. 2) робота кого-, чого-небудь, обов'язок, коло діяльності когось, чогось. Призначення, роль чого-небудь. 3) специфічна діяльність організму людини, тварин, рослин, їхніх органів, тканин і клітин. 4) величина, яка змінюється зі зміною незалежної змінної величини (аргументу) [14, с. 1552].

М. П. Молибога із посиланнями на праці О. Ф. Скакуна стверджує, що функції тлумачення права –

це основні напрями і способи роз'яснення змісту норм права з метою їх однакового розуміння та застосування. Варто відзначити, що на нашу думку, помилково стверджувати, що функції тлумачення є й одночасно його способами. Іншими словами, ми переконані у неприпустимості ототожнення функцій та способів тлумачення, оскільки вказані категорії позначають абсолютно різні явища, функції – напрями зовнішнього прояву правотлумачної діяльності, а способи – конкретні методи інтерпретації.

Такими функціями тлумачення права, у баченні М. П. Молибogi є: пізнавальна (інформаційна) – пізнання інтерпретатором сутності норми права, яка знайшла свій вираз у нормативному розпорядженні; конкретизуюча – уточнення норми права з урахуванням певної справи, визначених обставин; регулятивна – виконання офіційним актом тлумачення спільно з нормою регулятивних функцій; правоконтролююча – виявлення недоліків норми права і доведення до відома відповідних правотворчих органів про необхідність її вдосконалення; правозабезпечувальна – утримання від свавільного застосування нормативних приписів, забезпечення єдності законності та безперервності правового регулювання, ефективності правозастосовної діяльності [16, с. 654-655; 17, с. 110].

Свій, дещо відмінний, перелік функцій тлумачення норм права, пропонує О. М. Юхимюк. На її переконання, функції тлумачення норм права в процесі правозастосування є основними завданнями та напрямками роз'яснення змісту правових норм з метою їх однакового розуміння, застосування та прийняття законного правозастосовного рішення. До функцій тлумачення норм права в правозастосовчій діяльності, як стверджує правник, відносяться:

- 1) пізнавальна (інформаційна) - пізнання інтерпретатором сутності норми права, яка дістала своє вираження у нормативному розпорядженні;
- 2) конкретизуюча – уточнення норми права з урахуванням певної справи, визначених обставин;
- 3) регулятивна – виконання офіційним актом тлумачення спільно з нормою регулятивних функцій;
- 4) правоконтролююча – виявлення недоліків норми права і доведення до відома відповідних правотворчих органів про необхідність її удосконалення;
- 5) правозабезпечувальна – утримання від свавільного застосування нормативних приписів, забезпечення єдності, законності та безперервності правового регулювання, ефективності правозастосовної діяльності [18, с. 67];

б) правокомпенсаційна – застосування аналогії закону, аналогії права, міжгалузевої аналогії та тимчасове подолання правових колізій;

7) освітньо-виховна – підвищення рівня правової свідомості та правової культури суб'єкта правозастосування в результаті виникнення необхідності опрацювання значної кількості як нормативно-правового, так і науково-пюриджичного матеріалу [19, с. 94].

Загалом поділяючи думки О. М. Юхимюк щодо окресленого переліку функцій тлумачення, не можемо так само схвально оцінити сформульовану нею ж їх дефініцію. Справа у тому, що дослідниця, як впливає із запропонованого нею визначення, вважає функції і завдання синонімічними поняттями, що аж ніяк не відповідає дійсності, оскільки функції завжди окреслюються відповідно до цілей і завдань відповідного інституту чи явища.

Д. А. Гаврилов розрізняє загальні і спеціальні функції тлумачення права. У першому випадку, як пише дослідник, маються на увазі основні канали та напрямки впливу тлумачення на правотворчість, правореалізацію і все юридичне життя суспільства, у другому – особливі функції тлумачення права, які воно виконує, супроводжуючи правозастосування та обслуговуючи його. Виходячи з визнання двома елементами загального поняття тлумачення з'ясування та роз'яснення, загальними функціями тлумачення права, на думку Д. А. Гаврилова, виступають пізнавальна і пояснювальна функції. Якщо дія пізнавальної функції тлумачення можна відносити до процесу саморегулювання людиною своєї поведінки, то пояснювальна функція тлумачення знаходить вираження в забезпеченні правильності і законності правозастосування, правовому вихованні членів суспільства і формуванні правосвідомості та правової культури населення. У свою чергу конкретними функціями правозастосовного тлумачення за Д. А. Гавриловим виступають: а) інформаційно-пошукова; б) функція аналізу і узагальнення; в) кваліфікаційна; г) мотивувальна; д) контрольна-наглядова; е) правоорієнтуюча; ж) правокоректуюча; з) правотворча [20, с. 136-137].

Я. М. Колоколов, який вивчає автентичне офіційне тлумачення юридичних норм, вважає що останньому притаманні такі функції: пізнавальна функція; конкретизаційна функція; функція коригувального виправлення, яка полягає в тому, що автентичне тлумачення норм права сприяє законному подоланню дефектів змісту прийнятого державного встановлення; регламентуюча функція; правозабезпечувальна функція; контрольна функція, яка спрямована на своєчасне і економне виявлення вад у змісті і формі юридичної норми; сигналізаційна

функція; компенсаційна функція автентичного тлумачення норм права, яка не тільки сприяє усуненню дефектів, але і допомагає подоланню шкідливих наслідків реалізації дефектної норми, відшкодуванню в рамках закону втрат; функція переорієнтації напрямів та інтенсивності реалізації, передбачає, що при такому процесі і результаті офіційного автентичного тлумачення, відбувається роз'яснення бажаної фактичної реалізації конкретних юридичних норм і рекомендується зміна ситуації правової практики; пояснювально-роз'яснювальна функція [3, с. 25-26].

У свою чергу, І. П. Косцова, предметом дослідження якої є системне тлумачення права, пише, що функції такого тлумачення є специфічним результатом впливу його прийомів і методів на норми права. Таким чином, як підкреслює вчена, термін «функція» набуває більш конкретного змісту та значення у зв'язку з досліджуванним явищем. Такі думки шановної вченої варто підтримати із певними уточненнями, оскільки функція тлумачення права є не тільки її результатом, але і є своєрідним супроводженням усього процесу тлумачення, що підкреслює її роль для досягнення певної загальної мети юридичної діяльності. Разом з тим, у цьому контексті зауважимо, що функціональні наслідки (результат) тлумачення залежить у тому числі й від зовнішньої форми закріплення таких результатів. Тим не менш, І. П. Косцовою пропонується виокремити в цілому традиційні основні функції системного тлумачення норм права: регулятивну, охоронну, системоутворюючу, аксіологічну, гносеологічну, дидактико-методологічну функції [21, с. 30-31].

І. Я. Настасяк, натомість, схильна виділяти лише три функції сучасного тлумачення права, які у визначеній послідовності, як зауважує вчена, відображають історичні етапи становлення цієї діяльності:

- 1) компенсація технічних неясностей, неточностей і заповнення прогалів правових норм;
- 2) інтерпретація узагальнених правових понять з метою правореалізації;
- 3) інтерпретація правових норм з урахуванням загальноновизнаних принципів гуманності, поваги до прав людини і справедливості.

При цьому, перша з цих функцій є екстраординарною в тому сенсі, що реалізується лише у разі виявлення дефектів правових норм, дві інші – звичайними, обов'язковими за будь-якого застосування правової норми [10, с. 56].

На наше переконання, враховуючи соціальну значимість тлумачення права та сферу об'єктивізації інтерпретації норм права (соціаль-

на дійсність в цілому), визначення змісту поняття функцій тлумачення норм права варто починати зі встановлення філософського та соціологічного змісту вказаної категорії. Функція (лат. *functio* – *исполнение*), відповідно до філософського енциклопедичного словнику, – обов'язок, коло діяльності [22, с. 489]. Функція – спосіб поведінки, властивий будь-якого об'єкта і сприяє збереженню існування цього об'єкта або тієї системи, в яку він входить в якості елемента. Серед наслідків, що викликаються тим чи іншим об'єктом відповідно до деякого причинним законом, одні – функціональні сліdstва, або просто функції, – сприяють збереженню існування об'єкта-причини або системи, в яку він входить, а інші – дисфункції – сприяють, навпаки, знищенню об'єкта – причини або містить його системи; третю групу складають так звані нефункціональні сліdstва, які не впливають на продовження існування об'єкта-причини. Таке тлумачення функцій є каузальною, на відміну від телеологічного, майже безроздільно панував в історії філософії починаючи з аристотелівської *causa finalis*. При цьому філософська наука уточнює, що оскільки далеко не кожен об'єкт здатний виробляти функціональні наслідки, функція характеризує не всі об'єкти, а лише такі, що є досить складними системами, більш того, системами, здатними до самозбереження. Функції – одна з найбільш істотних характеристик відповідних об'єктів, що визначило широке поширення в науці функціонального дослідження як одного з основних типів наукового пізнання поряд зі структурним, каузальним, субстанціональним і іншим.

У свою чергу «функція» в соціології має два головних значення:

1) вказує на ту роль, яку певний соціальний інститут або приватний соціальний процес виконують по відношенню до цілого, наприклад функції держави, сім'ї, мистецтва, системи освіти і т.д. щодо суспільства. В даному випадку під функцією мається на увазі певна сукупність наслідків соціальної діяльності. При цьому розрізняються функції явні, що збігаються з намірами і відкрито проголошуються цілями і завданнями інституту, і функції приховані, латентні, які виявляють себе лише з плином часу і відрізняються від намірів учасників цієї діяльності. При цьому методологічно важливо вичленити те ціле, по відношенню до якого виконується дана функція, так як її характер визначається природою цілого;

2) позначає залежність, яка спостерігається між різними компонентами єдиного соціального процесу. В даному випадку мова йде про те, що зміни однієї частини системи виявляються похідними від змін в іншій його частині [23, с. 418-420].

Виходячи з філософського змісту категорії «функція», дозволимо собі припустити, що функція тлумачення понять і категорій адміністративного процесу відображає сформульований на основі мети і завдань тлумачення, напрям правотлумачного процесу на досягнення завдань адміністративного судочинства в цілому, який проявляється у вигляді певної сукупності наслідків інтерпретаційної діяльності.

На підставі визначення «функція тлумачення понять і категорій адміністративного процесу», усвідомивши її сенс і зміст, допереліку вказаних функцій ми схильні відносити:

– пізнавальну (гносеологічну) функцію – пізнання інтерпретатором сутності поняття чи категорії, яка дістала своє нормативне вираження у конкретній нормі адміністративно-процесуального права;

– конкретизуючу – уточнення змісту відповідного поняття та категорії адміністративного процесу з урахуванням певної адміністративної справи, визначених обставин;

– контрольно-компенсаційну функцію – виявлення недоліків легального поняття або категорії і доведення до відома законодавчого органу необхідності їх удосконалення, а також подолання негативних наслідків реалізації дефективної норми та тимчасове подолання правових колізій;

– сигналізаційну – привернення уваги законодавців, правозастосовувачів, громадян і посадових осіб до існуючих в правовій нормі, що закріплює поняття або категорію, недоліків і до необхідності пошуку шляхів їх усунення.

– праворієнтуючу функцію – формування зразків, стандартів розуміння того чи іншого поняття;

– правозабезпечувальну функцію – виражається в тому, що шляхом інтерпретації змісту поняття та категорії «організовується» єдність і ефективність реалізації норми, в якій вони закріплені.

Що стосується інших функцій тлумачення права не названих автором, то слід зауважити, що їх відсутність в авторському переліку зовсім не означає, що ми відкидаємо або ж ставимо під сумнів їх існування, а швидше визнаємо їх другорядний характер щодо тих функцій інтерпретації, які були названі вище.

Список літератури

1. Недбайло П. Е. Применение советских правовых норм. М.: Юридическая литература, 1960. 512 с.
2. Колоколов Я. Н. Аутентическое толкование правовых актов: поиск новых парадигм. М.: «Юрлитинформ», 2010. 376 с.;
3. Колоколов Я. Н. Аутентическое официальное толкование норм

права: теория, практика, техника: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Нижний Новгород, 2011. 36 с.

4. Михайлович Д. М. Юридична природа тлумачення норм права. *Вісник Національного університету внутрішніх справ*. 2000. Вип. 11. С. 146–149.

5. Ротань В. Г., Самсін І. Л., Ярема А. Г., Кривенко В. В., Карбань В. Я. та ін. Новітнє вчення про тлумачення правових актів. Харків, 2013. 751 с.

6. Кузьмин И. А. Правоприменение и толкование права: ч. 2: Толкование права. Иркутск, 2017. 103 с.

7. Черданцев А. Ф. Толкование права и договора. М., 2003. Учебное пособие. М.: Юнити-Дана, 2003. 381 с.

8. Шубенкова К. В. Теоретико-правовые концепции А. С. Пиголкина: дисс. ... канд. юрид. наук / 12.00.01. Волгоград, 2013. 243 с.

9. Прийма С. В. Принципи тлумачення норм права: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 «теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень». Харків, 2011. 19 с.

10. Настасяк І. Ю. Тлумачення правових норм: навчальний посібник. Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2009. 336 с.

11. Теория государства и права / Под ред. В. П. Малахова, В. Н. Казакова. М.: Академический проект, 2002. 576 с.

12. Власов Ю. Л. Проблеми тлумачення норм права: монографія. К.: Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2001. 180 с.

13. Костенко О. І. Тлумачення актів адміністративного законодавства: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Запоріжжя, 2011. 209 с.

14. Великий тлумачний словник сучасної української мови / [Уклад. і голова ред. В. Т. Бусел]. К.: Ірпінь: ВТФ «Перун», 2001. 1440 с.

15. Мельник-Томенко Ж. М. Застосування практики Європейського суду з прав людини при тлумаченні загальних принципів адміністративного судочинства: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Дніпро, 2020. 235 с.

16. Теория государства и права [Текст]: учебник для вузов / О. Ф. Скакун; Университет внутренних дел. Х.: Фирма «Консум», 2000. 704 с.

17. Молибога М. П. Функції та методи тлумачення права. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2010. № 11. С. 109-114.

18. Засць А. Г. Тлумачення правових норм у сучасних умовах: функції та методи. *Держава і право*. Вип. 37. Київ, 2007. С. 66-71.

19. Юхимюк О. М. Функції правозастосовного тлумачення норм права. *Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького*. 2011. № 4. С. 91-95.

20. Гаврилов Д. А. Правоприменительное толкование: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Волгоград, 2000. 235 с.

21. Косцова І. П. Функції системного тлумачення норм права. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. 2016. Випуск 1. Том 1. С. 28-31.

22. Философский энциклопедический словарь / ред.-сост. Е. Ф. Губского и др. М.: ИНФРА-М, 2006. 574 с.

23. Философская энциклопедия: в 5 т. / ред. колл.: Ф. В. Константинов (гл. ред.) и др. М.: Советская энциклопедия, 1970. Т. 5. Сигнальные системы – Яшты. 740 с.

ІНФОРМАЦІЯ ПРО АВТОРА
БІЛОУС Олег Валерійович,
кандидат юридичних наук, суддя Верховного
Суду України;

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR
BILOUS Oleh Valeriiovych,
Candidate of Law Sciences, Judge of the Supreme
Court of Ukraine;

THE INITIAL STAGE OF ANIMAL ABUSE INVESTIGATION

Tetiana SYNOVERSKA

Postgraduate Student at the Department of Criminalistics and Forensic Medicine
of National Academy of Internal Affairs

The article outlines the specificity of initial stage of investigation. Based on the analysis of investigative practice, a system of urgent investigative (search) actions is presented, which must be carried out at the initial stage of animal abuse investigation. An algorithm of actions to be taken during the inspection of the scene, the corpse of the animal, the interrogation of suspects, victims, witnesses during the investigation of animal abuse is proposed. The tactical features of investigative (search) actions performance at the initial stage of the investigation of animal abuse are highlighted.

Keywords: *animal abuse, stages of crime investigation, initial stage of investigation, investigative (search) actions, investigation of animal abuse.*

ПОЧАТКОВИЙ ЕТАП РОЗСЛІДУВАННЯ ЖОРСТОКОГО ПОВОДЖЕННЯ З ТВАРИНАМИ

Тетяна СИНОВЕРСЬКА

ад'юнкт кафедри криміналістики та судової медицини
Національної академії внутрішніх справ

В статті розглянуто особливості початкового етапу розслідування жорстокого поводження з тваринами. На підставі аналізу слідчої практики подано систему невідкладних слідчих (розшукових) дій, які необхідно провести на початковому етапі розслідування жорстокого поводження з тваринами. Запропоновано алгоритм дій при проведенні огляду місця події, трупа тварини, допиту підозрюваних, потерпілих, свідків в ході розслідування жорстокого поводження з тваринами. Виокремлено тактичні особливості проведення слідчих (розшукових) дій на початковому етапі розслідування жорстокого поводження з тваринами.

Ключові слова: *жорстоке поводження з тваринами, етапи розслідування злочинів, початковий етап розслідування, початкові слідчі (розшукові) дії, розслідування жорстокого поводження з тваринами.*

ETAPA ÎNȚĂLĂ A INVESTIGĂRII INFRAȚIUNILOR FAȚĂ DE ANIMALELOR

Articolul examinează caracteristicile etapei inițiale a anchetei asupra cruzimii față de animale. Pe baza analizei practicii de investigație, este prezentat un sistem de acțiuni urgente de investigație (căutare), care ar trebui efectuate în etapa inițială a anchetei. Este propus un algoritm de acțiuni în timpul inspecției locului, a cadavrului animalului, a interogării suspectilor, victimelor, martorilor în timpul anchetei de cruzime. Sunt evidențiate caracteristicile tactice ale acțiunilor de investigație (căutare) din stadiul inițial al investigării.

Cuvinte-cheie: *cruzimea animalelor, etapele anchetei criminalității, etapa inițială a investigației, acțiunile inițiale de investigație (percheziție), investigarea cruzimii animalelor.*

Statement of the problem. The effectiveness of crime investigation depends on its implementation stages, proper planning of all necessary measures for the investigation, compliance with its step-by-step implementation algorithm. Forensic science defines such criminal proceeding components as stages of investigation.¹

Therefore it is appropriate to divide the process of animal abuse investigation into separate elements, which will include initial and subsequent measures that must be taken to establish all the circumstances of the crime and hold the perpetrators liable.

According to the results of recent survey, initial stage of the animal abuse investigation is the most problematic for the investigator (procedural and forensic issues usually arise). In particular, these are: imperfection of the criminal procedure legislation (37,1%); insufficient professional training of investigators, operative staff, specialists and experts (25,9%); insufficient forensic equipment supply (14,8%); insufficient amount of evidentiary information to prove the person's involvement in the commission of a crime (22,2%).

The relevance of the research topic. As at the initial stage investigator chooses the investigation direction, methods, means, and methods of investigative actions, mistakes, incorrect assessment of the investigative situation and other gaps are likely to

¹ Пчеліна О.В. Етапізація процесу розслідування злочинів у сфері службової діяльності. Підприємництво, господарство і право. 2016 р. Вип. № 3. с. 167-170.

negatively affect the establishment of the criminal proceeding circumstances. In addition, delays with urgent measures may lead to disturbances, destruction of crime traces or loss of its individual features, distortion of information about the crime in the memory of victims, witnesses, and other adverse consequences. In addition, the development of methods for animal abuse investigation is impossible without considering the specificity of the initial measures determining the relevance of this topic.

Status of research. Numerous scholars specializing in forensic science presented publications on fundamentals of crime investigation methodology including A. Ishchenko, V. Kuzmichov, M. Pohoretskyi, D. Serheieva, L. Udalovala, S. Cherniavskyi, Y. Chornous, V. Shepitko etc.

As for the study of the animal abuse problem, from the standpoint of criminal law this issue was studied by I. Golovko², and criminological aspects of cruelty towards animals have been studied by O. Shumilo³. However, domestic science still lacks research on the methodology of animal abuse investigation which determines the relevance of the paper's topic.

The Object and Purpose of the Article is to reveal the content of initial stage of animal abuse investigation.

Presentation of the main material. In the process of investigating any type of crime organization of priority activities is important. Such priority measures, which should be taken immediately by the investigator at the initial stage of animal abuse investigation, include: 1) analysis of information contained in the statement or report on animal abuse; 2) preliminary planning of measures to be taken for establishment of the crime circumstances; 3) the formation of an investigative team to carry out all necessary initial actions aimed at search, identification, collection and evaluation of animal abuse evidence; 4) organization and direct conduct of urgent investigative (search) actions; 5) generalization and analysis of data obtained in the course of investigative (search) actions performance for its use as foundation to formulate the investigative leads and further planning of the following investigation stage.

As we know investigation of animal abuse starts with the petition filing or notification on crime commission and entering the relevant data to the Unified Register of Pre-Trial Investigations. This clause is

² Головко І.А. Кримінальна відповідальність за жорстоке поводження з тваринами: автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.08 / Головко Ірина Анатоліївна; Київ. нац. ун-т внутр. справ. - К., 2010. - 20 с.

³ Шуміло О. О. Кримінологічна характеристика та запобігання жорстокому поводженню з тваринами: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / О. О. Шуміло; кер. роботи В. В. Голіна; Клас. прив. ун.-т. – Запоріжжя, 2016. – 20 с.

contained in Article 214 (2) of the Criminal Procedure Code of Ukraine (hereinafter referred to as the CPC). Relevant data must be immediately (within 24 hours) entered into the Unified Register of Pre-Trial Investigations with pre-trial investigation launched after the petition has been filed or notification on crime commission or after having independently revealed the information which may suggest that a crime has been committed from any kind of source⁴.

Taking into account the results of the survey data analysis conducted for the investigative bodies of the pre-trial investigation, the main sources of information on animal abuse cases are: the statement of the victim (40,8%); notification received from the applicant (24,4%); from public associations or animal rights organizations (22,3%); from the media (11,4%); from veterinary facilities or veterinarians (1,1%). In addition, the CPC of Ukraine provides for the possibility of initiating a pre-trial investigation in case the investigator or prosecutor independently discovers circumstances that may indicate the commission of a crime from any source. After the notification or petition regarding animal abuse is filed the head of appropriate pre-trial investigation body evaluates the circumstances of committed crime and is obliged to form an investigative team out of search and operative staff properly selected for further involvement in procedural actions performance.

In accordance with the Regulation on the organization of pre-trial investigation bodies' interaction with other units of the National Police of Ukraine to prevent, detect and investigate crimes, approved by the Order of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine №575 dd. 07.07.2017 this team includes: investigator (team leader), an employee of the operational unit, a forensic inspector (forensic expert), as well as (if necessary) a dog handler with a service dog. In addition, taking into account the peculiarities of this type of crime, the investigator should involve a relevant specialist in its conduct. Also, taking into consideration the peculiarities of this type of crimes, it is feasible for the investigator to involve a specialist to teamwork. Investigator is delegated with certain powers to supervise the actions taken by other team members and he/she is responsible for the quality of crime scene examination⁵. Before going to the crime

⁴ Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 № 4651-VI URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>

⁵ Інструкцію з організації взаємодії органів досудового розслідування з іншими органами та підрозділами Національної поліції України в запобіганні кримінальним правопорушенням, їх виявленні та розслідуванні. Затверджено Наказом Міністерства внутрішніх справ України 07.07.2017 № 575. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0937-17>.

scene investigator must prioritize urgent investigative (search) actions to be taken initially with relevant forensic support.

In accordance with Part 1 of Article 223 of the CPC of Ukraine, investigative (search) actions are defined as actions aimed at obtaining (collecting) evidence or verification of previously obtained evidence in a particular criminal proceeding⁶.

Scholars claim that selection of any investigative (search) action depends on the established information source and type of trace representation of actual or potential evidentiary value⁷.

The sequence of such actions will depend on the particular circumstances of the crime presented in the statement or report on cruel treatment of animals. Empirical data (survey conducted for investigators of the National Police of Ukraine) showed that urgent investigative (search) actions taken at the initial stage of the animal abuse investigation involve: inspection of the scene – 96,3%; examination of an animal or its carcass – 92,6%; interrogation of victims (51,9%) witnesses (85,2%), suspects (11,1%); examination of the suspect – 29,6%; presentation of the animal for identification – 11,1%.

Let's analyze each of the abovementioned actions in detail. In particular, the most common investigative action taken at the initial stage of investigation is the crime scene examination. As for the specificity of examination tactics, it depends on where exactly the animal had been treated with cruelty. Based on the analysis of court practices in cases related to animal abuse, in 82,6% of cases criminal activities were committed outside, in 17,4% - indoors.

If a crime has been committed outside the premise we deem it necessary to apply the concentric or linear examination method, in premises – junctional or eccentric. In cases when animal corpse has been found the examination procedure starts with its inspection. The reason for that is possibility to identify the cause of death in the course of corpse examination and recreate the mechanism of crime commission. Further establishment of examination borders and inspection of other items and objects will depend on specificity of environment.

During the inspection of crime scene special attention should be paid to detection and removal of animal traces. In particular, on the basis of the survey, during the inspection of the scene, the following tra-

ces were found: the corpse of an animal – 85,2% of cases; parts of an animal carcass – 48,1% of cases; footprints (paws, hooves), teeth – 22,2% of cases; blood, vomit, brain matter – 59,3% of cases; skin, traces of fur, wool, feathers, etc. – 44,4% of cases.

Typical places for animal corpses or their parts detection are: apartments, entrances of residential buildings, basements – 4,7%; adjacent territories, fenced yards – 48,1%; parks, forested areas – 77,8%; roadsides, landfills – 70,4%; garbage containers, boxes, pellets, bags, sacks – 63,5%.

Regarding the search and detection of other animal traces with consideration of the survey data, traces left by animal's teeth are often found on the tools used to commit the crime while inspecting the scene (sticks, batons) (70,4% of cases); food stuffed with poisonous substances (40,8% of cases). Animal hair may often remain on the tools, devices used to tie the animal (ropes, wire, adhesive tape, etc.) (in 59,3% of cases); on carpets, sofas, kitchen utensils (in 33,2% of cases). Footprints left by hooves, paws can be superficial, which may be found on the floor in rooms, on curbs, car interiors, and tridimensional – fixed on a clay surface, soil, snow. Traces of blood, saliva, vomit can often be found in the cabin, on clothes, shoes belonging to suspect (in 59,3% of cases); on tools of crime (in 63% of cases); on the ground, floor, walls (traces of splashes) (in 62,8% of cases); on the hood, car bumper and elsewhere (in 51,9% of cases).

While examining the crime scene it is recommended not only to inspect the spot where the corpse has been detected, but also the adjacent territory – it will give you a better picture of what could possibly happen during the crime commission. Expansion of examined area will ensure detection of not only the traces of direct influence but also understand the conditions and environment where animal was kept. We speak about the level of damage regarding the place it was held in, any violations of zootechnical and veterinary hygiene regulations and maintenance procedures.

In addition, there may be traces of the offender's feet, tools of the crime left elsewhere, the remains of packaging materials, poisonous substances, lost personal belongings, and so on. Traces left by the perpetrator's hands can be found on items used for inhumane treatment, packaging material (plastic bags, films, bags), belts, collars, leashes. Traces of shoes remain mainly in the places where criminal was staying - on a ground surface, garden sites, yard territories, the road; on the surface of chairs, floor. In addition, traces of shoes can be found on the corpse of the animal. If the animal died as a result of a car accident, attention should be paid to traces of vehicles, traces of fuel and lubricants that may remain on the animal's

⁶ Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 № 4651-VI URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.

⁷ Халупенко Д. М. Слідчі (розшукові) дії як пізнавальні засоби слідчого й прокурора за чинним КПК України. Часопис Академії адвокатури України. – 2013. – № 2. Веб-сайт. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Chaau_2013_2_30.

corpse and the offender's clothing, as well as at the actual crime scene.

Thus, the results of crime scene inspection in the course animal abuse investigation, carried out in compliance with procedural requirements, with use of necessary forensic techniques and tactics, taking into account the specificity of this crime, allows us to use the obtained facts to build versions and plan the next stage of crime investigation. As during the animal abuse investigation inspection of the crime scene is the most valid source of information about the crime circumstances, the completeness and tactical correctness of its implementation are very important for the whole process of animal abuse investigation.

During the pre-trial investigation of animal abuse there is a need to conduct another urgent investigative (search) action - examination of animals or their corpses. The purpose of such an examination is to identify the features that allow to establish the affiliation of the animal to a particular person, as well as features ensuring the identification of animal. That is the moment when investigator presenting the pre-trial investigation body must involve a specialist. In order to adequately identify these features and correctly describe it in the inspection report, it is recommended to involve veterinarian or zootechnician as a specialist.

Specialist is involved to investigative (search) actions performance or in other cases when special knowledge is required to identify: a) the species; b) breed, color, sex and, if possible, animal's age; c) any identifying features/insignia confirming that animal belongs to a certain person (earmarks (including special ones like holes of specific shape in ears), shoeing mode, presence of individual items on animal e.g. collar with inscription); d) identifying characteristics – scars left by injuries, anatomic features, specific coloring etc.

Examination of animals and their corpses is carried out as an independent investigative action when it is impossible to conduct an inspection at the crime scene. The inspection is carried out in order to identify and record traces of injuries on the animal's body as well as other traces that are important for the criminal proceeding. In the course of animal corpse examination the following data must be entered in the report in addition to general information provided for in Article 104 of the CPC of Ukraine: 1) the exact location of the corpse being discovered with reference to two fixed landmarks; 2) species of animal; breed, color; sex, if possible age; 3) individual characteristics of the animal (earmarks, scars after injuries, etc.); 4) the position of the corpse (the animal lies on its side or back, position of snout and paws, etc.); 5) secondary objects found on the body of the animal (collar, muz-

zle, leash, etc.); 6) foreign objects found on and near the corpse; 7) injuries present on the body, its location, number, characteristics of wound edges; 8) methods of fixation (photo- and video recording, schematic drawing, drafting plans, schemes, drawings).

Parts of the animal's carcass, with traces found on them, must be removed completely and packed in clean cloth bags or cardboard, plywood boxes and stored in a cool room or refrigerator until they are sent for examination.

The CPC of Ukraine does not envisage a special procedure for animal carcass inspecting, as a result investigator must rely on the general provisions of Article 238 of the Criminal Procedure Code of Ukraine. However, it is necessary to take into account the specificity of this type of crime, and to supplement the current criminal procedure legislation, namely Article 238-1 "Examination of the corpse of an animal" by highlighting its specific features in addition to the general rules of corpse examination. These include the need to determine the participants in process of the the animal's corpse examination, in particular, indicating the range of specialists subject to potential involvement in this procedural investigative (search) action.

Therefore we offer to complement the Article 238-1 of the CPC of Ukraine "Examination of the corpse of an animal" and present it in the following version: "1. Animal's corpse is examined by the investigator, prosecutor with mandatory presence of veterinary specialist or, if impossible to involve, veterinarian. 2. Inspection of an animal carcass may be carried out simultaneously with an inspection of the scene, dwelling or other property of a person in compliance with the rules of this Code on inspection of a dwelling or other property of a person. 3. After inspection the animal's carcass is subject to mandatory referral for forensic veterinary examination with aim to determine the cause of death".

Another equally important investigative (search) action at the initial stage of animal abuse investigation is interrogation. At the same time investigator must interrogate the victim (if crime was committed against a pet), witnesses, and suspects in a timely manner.

The interrogation of a witness, victim, suspect is an investigative (search) action, which is used to capture the non-material traces of the crime (information reflected in people's conscience). In the course of pre-trial investigation in criminal proceedings on animal abuse it is necessary to use both techniques which include a set of organizational and psychological methods of interrogation, and technical methods of information recording (audio and video). The use

of certain tactical and forensic interrogation methods depends on the investigative situation having evolved during the pre-trial investigation and available evidence.

Based on the analysis of criminal proceedings, pet abuse is in most cases carried out by a person against one's own animal, or as a result of a sudden conflict between a suspect and a victim, as well as revenge or hostility between them.

If certain act of cruelty was performed towards a pet owned by a person this person is deemed a victim. During the interrogation of a victim investigator obtains the following data: 1) individual characteristics of an animal having suffered from cruel treatment and owned by this person; 2) whether the animal had any diseases and whether it had injuries in the past; 3) whether the veterinary passport has been issued - if so, require this document; 4) when and under what circumstances the animal was abused; 5) was the victim present in the course of crime commission – if no, how exactly and when was the fact of animal abuse detected; 6) does the victim know the suspect – if yes, what is the nature of their relations.

With regard to the interrogation of witnesses who are usually present at the moment of crime commission, given the specifics of the crime, it is important to establish accurately: when, where and under what circumstances the animal was abused; in what way were criminal actions or inaction exactly expressed by the person in relation to an animal; if there several criminals were involved, it is necessary to clarify the specificity of their participation in the crime, i.e. what actions were taken and who did it; where exactly the witness was at the moment of crime commission and if any other person was observing the process; whether remarks were made and how the criminals responded to the demands of bypassers to stop the criminal actions; whether minors were present at the moment of crime commission.

Before preparing for the interrogation of a suspect it is important to find out whether he/she admits one's guilt in committing a crime under Article 299 of the Criminal Code of Ukraine, because, depending on this circumstance, the investigator chooses certain interrogation tactics.

According to the analysis of court practice in animal abuse proceedings, in 89% of cases the person fully admitted one's guilt. This situation is most favorable for the pre-trial investigation body, but does not relieve the investigator from the obligation to clarify such important aspects as: what circumstances preceded the suspect's intent to commit animal abuse; place and time of crime commission; the sequence of criminal acts or inaction (if cruel treatment was com-

mitted against two or more animals, the sequence of criminal acts against each animal is determined separately); motive and purpose of the crime; who, in addition to the suspect, took part in crime commission and in what way were the criminal actions exactly expressed by other participants; whether the suspect knew with the owner of the animal which suffered from cruel treatment, nature of their relations; whether minors or adults were present at the moment of crime commission.

In 3% of cases, according to the analysis of court practice, the person partially admitted one's guilt. If the suspect partially admits one's guilt in crime commission, in addition to the abovementioned circumstances, it is necessary to clarify what actions one thinks he/she is responsible for and what not, with strong justification provided. In 8% of cases, according to the analysis of court practice, the person did not admit one's guilt in animal abuse commission – these situations require the investigator to invite this person to present one's version of events.

In some cases, during the pre-trial investigation of animal abuse, if the suspect is identified, the investigator must examine the suspect to find and identify traces of the crime. Examination procedure is carried out under provisions of Article 241 of the Criminal Procedure Code of Ukraine. Thus, when inspecting certain parts of the suspect's body, the investigator must pay attention to traces left by teeth, scratches, blood, vomit, hair, etc. In this case, the question arises regarding the involvement of the relevant specialist in the examination procedure to ensure that investigator's attention is drawn to individual traces, as well as assess them, and determine whether they belong to the animal or not. Given the specifics of this type of crime, we consider it necessary to supplement Part 2 of Article 241 of the CPC of Ukraine with "an expert in veterinary medicine or a veterinarian", and present it as follows: "Examination is carried out on the basis of a prosecutor's decision and, if necessary, with the participation of a forensic expert or doctor; a specialist in veterinary medicine or a veterinarian."

The investigator may also inspect items, namely the clothes of the victim, a vehicle that was used as a tool to commit the crime or in which the animal may have been located at the moment of abuse or after its commission.

In some cases, when animal dies as a result of a crime committed under Article 299 of the Criminal Code, there is a need to present its body to the owner for identification. Such an investigative action is often carried out at the initial stage of investigation, but after the owner testifies and indicates what specific features one may use to recognize the pet, i.e. indivi-

dual characteristics such as: atypical color, anatomical features, congenital or acquired pathologies, the presence of scars or traces of injuries, etc. The CPC of Ukraine does not currently regulate the procedure for presenting an animal for identification, so the process of such identification is carried out in compliance with the same forensic tools used to present objects for identification.

However, the peculiarities of animals' presentation for identification are determined by the nature of the identified object and the purpose of this procedure, which is why we propose to present amendments to the Criminal Procedure Code of Ukraine by adding Article 229-1 "Presentation of animals for identification", defining the procedure for its implementation, with all specificity considered.

Conclusions. Thus, it should be noted that planning of the initial stage of animal abuse investigation is very important, as at this stage the investigator assesses all the circumstances and determines the future algorithm of the entire investigation process of this type of crime, which should be flexible and change depending on the discovery of new circumstances.

In particular, such specific features include the examination of an animal carcass - currently this procedure is not properly regulated by the CPC of Ukraine. As a result, the investigator must proceed from the general provisions of Art. 238 of the Criminal Procedure Code of Ukraine, but take into account the specifics of this type of crime. That is why we propose to supplement the current criminal procedure legislation, namely Article 238-1 "Examination of the animal's corpse" - in addition to the general rules of corpse examination, to highlight its specific features.

Gaps in the criminal procedure legislation were also revealed concerning the procedure of suspect examination. In this case, the question arises regarding the involvement of specialist in the examination process to ensure that investigator's attention is drawn to individual traces, as well as assess them, and determine whether they belong to the animal or not. In this regard, we propose to supplement Part 2 of Article 241 of the Criminal Procedure Code of Ukraine with "a specialist in veterinary medicine or a veterinarian."

Another investigative (search) action in the process of animal abuse investigation currently not regulated by applicable CPC of Ukraine is the presentation of the animal for identification. In this regard,

we propose to make appropriate changes to the CPC of Ukraine by adding Article 229-1 "Presentation of animals for identification".

Thus, the timely and correct organization of prioritized investigative (search) actions in the process of animal abuse investigation will allow to use the obtained facts to construct investigative versions and conduct the next stage of the investigation.

References

1. Пчеліна О.В. Етапізація процесу розслідування злочинів у сфері службової діяльності. Підприємництво, господарство і право. 2016 р. Вип. № 3. с. 167-170.
2. Головка І.А. Кримінальна відповідальність за жорстоке поводження з тваринами: автореф. дис. канд. юрид. наук : 12.00.08 / Головка Ірина Анатоліївна ; Київ. нац. ун-т внутр. справ. - К., 2010.. - 20 с.
3. Шуміло О. О. Кримінологічна характеристика та запобігання жорстокому поводженню з тваринами : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / О. О. Шуміло ; кер. роботи В. В. Голіна ; Клас. прив. ун.-т. – Запоріжжя, 2016. – 20 с.
4. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 № 4651-VI URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
5. Інструкцію з організації взаємодії органів досудового розслідування з іншими органами та підрозділами Національної поліції України в запобіганні кримінальним правопорушенням, їх виявленні та розслідуванні. Затверджено Наказом Міністерства внутрішніх справ України 07.07.2017 № 575. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0937-17>.
6. Халупенко Д. М. Слідчі (розшукові) дії як пізнавальні засоби слідчого й прокурора за чинним КПК України. Часопис Академії адвокатури України. – 2013. – № 2. Веб-сайт. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Chaau_2013_2_30.

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR
SYNOVERSKA Tetiana Ivanivna,
Postgraduate Student at the Department of
Criminalistics and Forensic Medicine of National
Academy of Internal Affairs;

ІНФОРМАЦІЯ ПРО АВТОРА
СИНОВЕРСЬКА Тетяна Іванівна,
ад'юнкт кафедри криміналістики та судової
медицини Національної академії
внутрішніх справ;
tetianasinoverska2209@gmail.com

Drept contravențional

УДК 342.9

МЕХАНІЗМ РЕАЛІЗАЦІЇ ПОВНОВАЖЕНЬ ДЕРЖАВНОЇ СЛУЖБИ ФІНАНСОВОГО МОНІТОРИНГУ УКРАЇНИ: ПИТАННЯ ТЕОРІЇ ТА ПРАКТИКИ

Олександр КОЛОМОЄЦЬ

аспірант кафедри адміністративного та митного права
Університету митної справи та фінансів

В статті досліджується питання механізму реалізації повноважень Державної служби фінансового моніторингу України з точки зору теоретичних та практичних засад. Висвітлено питання законодавчого закріплення вказаного поняття, а також аналізуються його основні складові елементи. Надано визначення дефініції «спеціально уповноваженого органу» з наданням переліку поставлених перед ним завдань. Здійснено аналіз співвідношення теоретично – закріплених засад реалізації повноважень з їх практичним застосуванням та наслідками такої діяльності. На підставі такого порівняння досліджено можливі прогалини у практичному правозастосуванні та запропоновано вирішення проблемних питань з метою приведення у відповідність встановлених законодавством повноважень з результатами виконання покладених на цей орган обов'язків.

Ключові слова. Державна служба фінансового моніторингу України, фінансовий моніторинг, фінансова розвідка, легалізація (відмивання) доходів, суб'єкт державного фінансового моніторингу.

THE MECHANISM OF REALIZATION OF POWERS OF THE STATE SERVICE OF FINANCIAL MONITORING OF UKRAINE: QUESTIONS OF THE THEORY AND PRACTICE

Oleksandr KOLOMOIETS

PhD Student of the Department of Administrative and Customs Law
University of Customs and Finance

The article examines the mechanism of implementation of the powers of the State Financial Monitoring Service of Ukraine in terms of theoretical and practical principles. The issues of legislative consolidation of this concept are covered, as well as the main constituent elements are analyzed. The definition of “specially authorized body” is given with a list of tasks set before it. The analysis of the ratio of theoretically - fixed bases of realization of powers with their practical application and consequences of such activity is carried out. On the basis of such a comparison, possible gaps in practical law enforcement were investigated and the solution of problematic issues was proposed in order to bring the powers established by the legislation in line with the results of the fulfillment of the responsibilities assigned to this authority.

Keywords. State Financial Monitoring Service of Ukraine, financial monitoring, financial intelligence, legalization (laundering) of income, the subject of state financial monitoring.

MECANISMUL DE REALIZARE A PUTERILOR SERVICIULUI DE STAT DE MONITORIZARE FINANCIARĂ A UCRAINEI: ÎNTREBĂRI DE TEORIE ȘI PRACTICĂ

Articolul examinează mecanismul de implementare a competențelor Serviciului de Monitorizare Financiară de Stat din Ucraina în ceea ce privește principiile teoretice și practice. Sunt abordate problemele consolidării legislative a acestui concept, precum și principalele elemente constitutive ale acestuia. Definiția „organismului special autorizat” este dată cu o listă de sarcini stabilite în fața sa. Se efectuează analiza raportului bazelor fixate teoretic de realizare a puterilor cu aplicarea lor practică și consecințele unei astfel de activități. Pe baza unei astfel de comparații, au fost cercetate posibile lacune în aplicarea legii practice și s-a propus soluționarea problemelor pentru a alinia competențele stabilite de legislație la rezultatele îndeplinirii responsabilităților atribuite acestui organism.

Cuvinte-cheie: Serviciul de monitorizare financiară de stat din Ucraina, monitorizarea financiară, informații financiare, legalizarea (spălarea) veniturilor; subiectul monitorizării financiare de stat.

Постановка проблеми. В умовах між-народної інтеграції та транспарентності

глобалізаційних процесів перед державами постають такі виклики, як тероризм, поширення зброї

масового знищення, легалізація (відмивання) доходів одержаних злочинним шляхом та інше. У цьому аспекті необхідна спільна координація суб'єктів міжнародних відносин, шляхом створення відповідних організацій та прийняття нормативно-правових актів, стороною яких є держава - Україна, для виконання яких було створено Державну службу фінансового моніторингу (далі – Держфінмоніторинг). Проблемним залишається встановлення та дослідження механізму реалізації повноважень зазначеного органу, оскільки теоретично-закріплені положення в законодавчих актах можуть не в повному обсязі реалізовуватися на практиці.

Актуальність теми дослідження. Становлення України супроводжується «тінізацією» економіки, нестабільністю політичної кон'юнктури, поширенням корупції у всіх сферах суспільного життя, відмиванням отриманих злочинним шляхом коштів та іншими проблемними аспектами, які можуть нашкодити інтересам держави, перш за все національній безпеці. З урахуванням відсутності нормативного врегулювання, правової невизначеності, низької адаптивності вітчизняної правової системи до міжнародних стандартів роль негативних чинників значно посилюється. З цією метою важливим є посилення функцій в особі Держфінмоніторингу. Тому актуальним залишається характеристики повноважень цього органу та визначення механізму їх реалізації.

Стан дослідження. Стану проведення фінансового моніторингу та виконання покладених на Держфінмоніторинг повноважень й обов'язків у своїх працях приділяло увагу велика кількість вітчизняних вчених, серед яких: К.В. Бисага, С.А. Буткевич, А.Г. Бухтіарова, Л.П. Максименко, С.І. Матюшенко, С.В. Симов'ян та інші. Однак в розрізі наукових праць зазначених дослідників, питання правореалізації цим органом залишається відкритим й дослідженням не в повному обсязі.

Мета та завдання статті. Основною метою дослідження є проаналізувати механізм реалізації повноважень Держфінмоніторингу України. Завданнями публікації є встановлення теоретичних засад виконання закріплених законодавством прав через призму практичного застосування відповідних компетенцій, за результатами чого визначити загальні суперечливі питання та запропонувати шляхи для їх вирішення.

Виклад основного матеріалу. Для визначення обсягу функцій, процедури реалізації повноважень Держфінмоніторингом доцільно надати визначення законодавчо закріплених понять: «фінансовий моніторинг», «спеціально уповноваже-

ний орган». Відповідно до п. 66 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» від 06.12.2019 року № 361-IX (далі – Закон), фінансовий моніторинг - сукупність заходів, що вживаються суб'єктами фінансового моніторингу у сфері запобігання та протидії, що включають проведення державного фінансового моніторингу та первинного фінансового моніторингу [5]. Також, згідно п. 55 ч. 1 ст. 1 зазначеного Закону спеціально уповноважений орган – центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері запобігання та протидії.

З огляду на норми Закону [5] слід зазначити, що фінансовий моніторинг здійснюється, як на первинному, так і на державному рівнях. Серед суб'єктів фінансового моніторингу на державному рівні визначено центральний орган виконавчої влади в особі Держфінмоніторингу, який створено відповідно до Указу Президента України «Про заходи щодо запобігання легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом» №1199 від 10.12.2001 року [8] Так, в історичній ретроспективі останній зазнавав докорінних змін у вигляді його реорганізації та ліквідації, однак Указом Президента України «Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади» № 1085 від 09.12.2010 року все-таки було створено Держфінмоніторинг, як центральний орган виконавчої влади, який функціонує по теперішній час [9].

З метою розуміння механізму реалізації повноважень та співвідношення теоретичних засад з практичними результатами діяльності відповідним положенням визначено завдання, які ставляться перед уповноваженим законодавцем органом [6]. У загальному розумінні, аналізуючи вказане положення слід зазначити, що правами Держфінмоніторингу є здійснення узагальнення застосування законодавства з питання фінансової розвідки; надсилання до різних органів державної влади запитів про надання інформації; проведення співпраці з органами виконавчої влади щодо запобігання та протидії легалізації доходів, одержаних злочинним шляхом; подання зібраних матеріалів до правоохоронних органів (у тому числі щодо предикатних діянь); проведення міжнародного співробітництва в межах співпраці з Міжнародною групою з протидії відмиванню брудних грошей та іншими міжнародними інстанціями (Financial Action Task Force on Money Laundering) (далі – FATF); діяльність у сфері

аналітичної роботи щодо формування методів, схем відмивання грошей, за результатами чого здійснення узагальнення інформації; контроль за діяльністю суб'єктів первинного фінансового моніторингу; консолідування статистичної інформації та інші права передбачені Положенням й нормативно-правовими актами, які стосуються предмета діяльності цього органу державної влади.

Закріплені завдання мають першочергове значення у виборі стратегії по боротьбі та протидії викликам, які постають перед державою. Для того, щоб реалізувати певні повноваження слід розуміти, яким чином можна це зробити. В результаті аналізу різних нормативно-правових актів, які відносяться до предмету діяльності Держфінмоніторингу, як суб'єкта фінансового моніторингу на державному рівні, встановлено, що законодавцем не визначено чіткого механізму реалізації покладених на цей орган завдань, що у свою чергу впливає на результативність та ефективність його роботи. Враховуючи відсутність нормативного закріплення такої правової дефініції, як «механізм реалізації повноважень» в аспекті виконання Держфінмоніторингом наділених функцій, доцільно дослідити та проаналізувати доктринальні положення й засади, які проявляються у наукових доробках вітчизняних вчених.

Так, у загальному розумінні поняття «реалізація» передбачає здійснення наміченого плану, програми, проєкту [10], тобто фактичне виконання направленої вектору діяльності. В той же час, Т.І. Тараконич зазначає, що механізм реалізації права (при цьому сукупність повноважень є ніщо іншим, як цілісним правом) являє собою правовий інструментарій завдяки якому здійснюється вплив на свідомість та поведінку суб'єктів та спрямовується на досягнення конкретних цілей [11]. А.М. Перепелюк визначає механізм реалізації прав (повноважень), з точки зору соціального та юридичного аспектів, які характеризуються сукупністю правових засобів та результатів діяльності уповноважених суб'єктів, метою яких є досягнення соціально-значущих результатів [3, с. 87].

Таким чином, можна зробити висновок, що механізм реалізації повноважень Держфінмоніторингом представляє собою процес, під час якого суб'єкт фінансового моніторингу на державному рівні, завдяки використанню сукупності пра-

вових та інших засобів втілює у фактичне життя державну політику, щодо запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення. Вказаний процес повинен мати не тільки декларативний характер, а й відповідати практичному застосуванню. Реалізацію повноважень слід розглядати з точки зору структурного та організаційного підходів. Структурний підхід означає наявність складових елементів самого процесу, а організаційний акцентує увагу на практичну застосуванні. Так, вищевказана діяльність може провадитись у різних формах: 1) фактичне виконання прав та обов'язків, що виражається в активній поведінці; 2) утримання від виконання певних дій у вигляді пасивної поведінки, бездіяльності; 3) використання, яке ґрунтується на затверджених для вказаного органу нормах права, зокрема у Положенні [6]. У цьому сенсі доречно згадати характеристику сутності правових засобів, які на думку В.А. Малько є ніщо іншим як юридичними інструментами, метою яких є задоволення суспільних потреб [12]. При цьому до таких інструментів можна віднести: розпорядчі акти, матеріальні та процесуальні права, юридичні факти, які використовуються для досягнення цілей поставлених перед Держфінмоніторингом. Іншими засобами можуть виступати по-перше матеріальні, які означають певний перелік ресурсів, що залучаються посадовими особами для виконання обов'язків, а також надходження, що забезпечують діяльність органу влади. По-друге, інформаційні засоби, шляхом проведення роботи з інформування суб'єктів відносин пов'язаних з процесами фінансового моніторингу про стан проведення заходів щодо протидії легалізації доходів, що відображається у відповідних звітах цього органу. По-третє, організаційні засоби, метою яких є розвиток внутрішньої структури Держфінмоніторингу, в тому числі кадрове забезпечення відповідних структурних підрозділів.

Змістовно, структурними елементами механізму реалізації повноважень є суб'єкт, об'єкт, відповідний інструментарій та результати такої діяльності. Об'єктом буде виступати певна субстанція, яка є однією з підстав виникнення відносин між суб'єктами (носіями прав та обов'язків), породжуючи подальшу діяльність уповноваженого органу влади. У загальному цей процес можна відобразити наступним чином (рис. 1).



Рис. 1. Загальна процедура (механізм) реалізації повноважень Держфінмоніторингом з метою виконання державної політики у теоретичній площині.

Джерело: запропоновано автором.

У цьому контексті результатом функціонування діяльності досліджуваного органу є не тільки виконання вимог та завдань, які передбачені державною політикою, а й настанням інших наслідків (результатів) такої діяльності. Крім того, згадуваний в ході дослідження організаційний підхід аналізу механізму реалізації повноважень Держфінмоніторингу міститься у дослідженнях С.І. Матюшенко, однак складові процесу застосування положень вітчизняного законодавства не висвітлюються щодо самого органу, а тільки щодо власне фінансового моніторингу. Можна повністю погодитись з твердженням автора, про те, що складовими ресурсно-функціонального підходу є інформаційно-методологічне забезпечення, організаційно-технічні засоби, планування та регуляція впливу на реалізацію функцій фінансового моніторингу [2]. Вказаний підхід застосовується й до Держфінмоніторингу, як центрального органу виконавчої влади.

Отже, дослідивши теоретичні засади структурних елементів реалізації повноважень необхідно звернути увагу на таку складову, як результат проведення діяльності. З цією метою необхідно проаналізувати статистичні та аналітичні дані, які плавно поєднують практичну реалізацію повноважень. Відповідно до звіту за 2019 рік, основними

підсумками роботи Держфінмоніторингу є міжнародне співробітництво; національна консолідація органів влади; проведення фінансових розслідувань; активізація роботи, як суб'єкта законодавчої ініціативи; проведення методичної та освітньої роботи; здійснення типологічних досліджень й національної оцінки ризиків [1].

На практиці, діяльність служби можна розділити на певні блоки. По-перше, участь у розробці нормативно-правових актів та внесення власних рекомендацій й змін до діючого законодавства. По-друге, проведення обліку й формування статистики повідомлень від суб'єктів первинного фінансового моніторингу. По-третє, здійснення аналітичної діяльності, яка складається з аналізу інформації, яка міститься у повідомленнях, зупиненні фінансових операцій та проведенні фінансових розслідувань у сферах протидії тероризму, легалізації корупційних коштів, діяльності «конвертаційних» центрів, використання коштів з бюджету. По-четверте, узагальнення матеріалів, які виступають підставою для проведення оперативно-розшукових заходів та досудового розслідування правоохоронними органами, тобто фактично є повідомленням про кримінальне правопорушення. По-п'яте, ведення та забезпечення роботи Єдиної інформаційної системи. По-шосте,

здійснення міжвідомчої взаємодії з суб'єктами первинного фінансового моніторингу, органами державної влади з методичним забезпеченням останніх. По-сьоме, проведення національної оцінки ризиків. По-восьме, кадрове забезпечення та функціонування Академії фінансового моніторингу. По-дев'яте, міжнародне співробітництво з FATF, а також взаємодія з іноземними установами фінансової розвідки.

Держфінмоніторингом проводиться активна робота у сфері законодавчого регулювання щодо запобігання та протидії легалізації (відмиванні) доходів, отриманих злочинним шляхом. Наслідком цього є прийняття Проекту Закону № 2179 від 25.09.2019 року (номер акту – 361-ІХ від 06.12.2019 року) [5]. Саме завдяки практичній реалізації повноважень у сфері регулювання законодавства Держфінмоніторингу вдалось пролобіювати цей Закон, який на теперішній час є чинним. У загальному, завданнями ж вказаного акту з урахуванням еволюції законів у цій сфері є: втілення у життя положень й рекомендацій FATF; ініціювання змін у матеріальні та процесуальні норми кримінального законодавства; зміна складу суб'єктів первинного фінансового моніторингу та інше.

Крім того, під час виконання повноважень здійснюється аналітична діяльність, шляхом систематизації та обробки отриманої інформації від суб'єктів фінансового моніторингу на первинному та державному рівнях, відповідних іноземних інстанцій, правоохоронних органів України та інших джерел. Сутність такої діяльності полягає у встановленні відповідності фінансових операцій та їх віднесення до сумнівних, з подальшим формуванням уніфікованих актів у вигляді досьє, що відображається у наступній динаміці (рис. 2).

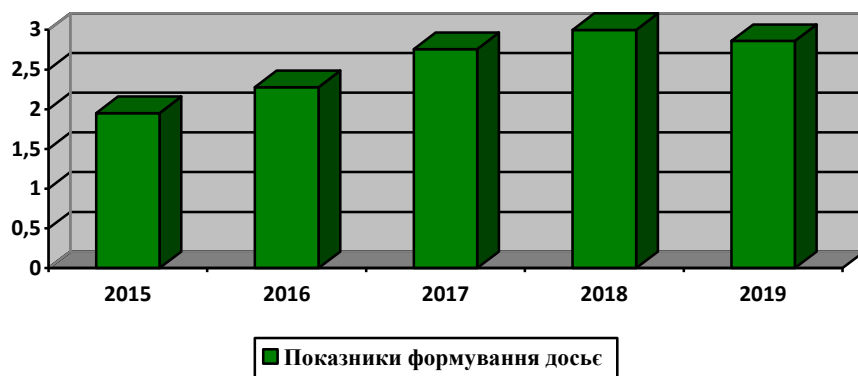


Рис. 2. Статистика складання досьє за період з 2015 по 2019 роки.

Джерело: Звіт Державної служби фінансового моніторингу України за 2019 рік [1].

Відповідно до вказаних показників кількість складання аналітичних матеріалів у 2019 році у порівнянні з 2018 роком зменшилась, однак сукупність повідомлень про фінансові операції, які стали базою для формування досьє збільшилась на 4 021. В той же час, у 2019 році відібрано 530 393 повідомлення для формування досьє у кількості 2 861 одиниць, що менше на 138 у порівнянні з 2018 роком. Це свідчить про зменшення кількості досьє, що стосуються питання перевірки ризикових фінансових операцій, які є підставою для проведення фінансових розслідувань. Саме завдяки останнім можливо встановити причетних до скоєння правопорушень осіб з подальшим притягненням до відповідальності. З цього приводу у 2019 році, службою було направлено 12 981 запити до 69 банківських установ. Зазначена інформація уніфікується в Єдину інформаційну систему, що дозволяє ефективно досліджувати кожну фінансову операцію.

Фінансові розслідування проводяться в таких сферах, як тероризм та сепаратизм, корупційні діяння, пов'язаними з коштами бюджету та державними активами, а також використання «конвертаційних» центрів, як проміжних ланок для легалізації доходів.

Не менш важливим, є протидія відмиванню доходів, одержаних від корупційних діянь. Шляхом використання повноважень розкриваються способи та методи вчинення посадовими особами корупційних діянь, серед яких: легалізація готівкових коштів, використання сумнівних депозитних рахунків, надання безповоротної фінансової допомоги, ціленаправлений випуск цінних паперів.

Під час розслідування операцій, які пов'язані з бюджетними коштами, завдяки реалізації повноважень Держфінмоніторинг встановлює способи такої діяльності: зняття готівки з поточних рахунків суб'єктів; створення та використання нових юридичних осіб для отримання коштів з бюджету; фіктивне підприємництво з часткою нерезидентів; невиконання правочинів та відсутність товару за результатами операції у однієї із сторін правочину.

Слід акцентувати увагу на тому, що в результаті реалізації повноважень службою формуються підходи до типологізації розслідувань, а також узагальнюються матеріали відповідно до «Порядку надання та розгляду узагальнених матеріалів», затверджений наказом Міністерством фінансів

України, Міністерством внутрішніх справ України, Службою безпекою України № 103/162/384 від 11.03.2019 року (далі – Порядок) [7]. За цим Порядком реалізуються повноваження закріплені у п. 5 ч. 4 Положення за наступними етапами: підготовка матеріалів до правоохоронних органів (з зазначенням опису операції та її зупинення); надання службою матеріалів; реєстрація та облік; розгляд відповідними правоохоронними органами; отримання інформації про хід та результат розгляду; інформування про зупинення операцій. З метою передачі матеріалів до правоохоронного органу, Держфінмоніторинг експертною комісією приймає відповідне рішення. Яскравими показниками є підготовка у 2019 році 893 матеріалів, які включають зокрема й додаткові матеріали. Лідером по направленню узагальнених матеріалів є Державна фіскальна служба (158 узагальнених матеріалів та 60 додаткових узагальнених матеріалів) (рис.3).

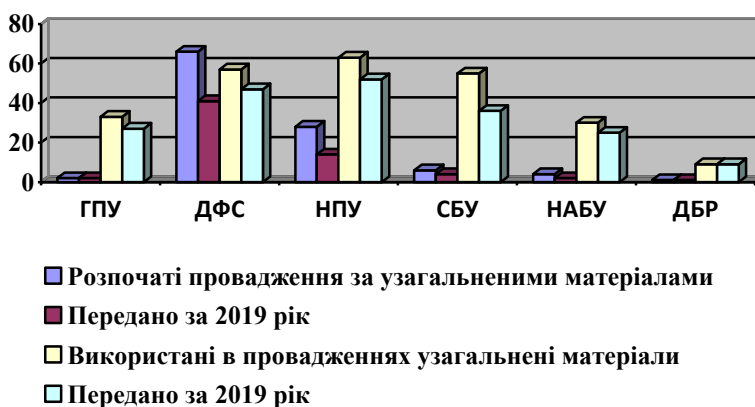


Рис. 3. Кількість розпочатих та використаних у кримінальних провадженнях узагальнених матеріалів за 2019 рік.

Джерело: Звіт Державної служби фінансового моніторингу України за 2019 рік [1].

Проаналізувавши показники діяльності та процесу реалізації повноважень щодо узагальнення матеріалів Держфінмоніторингу необхідно поліпшувати співпрацю з іншими правоохоронними органами для проведення у більшому обсязі аналітичної роботи. Це можливо зробити шляхом внесення змін до Порядку в аспекті зменшення обсягу інформації, яка повинна міститися в узагальнених матеріалах, наслідком чого є мінімізація часу щодо збору інформації про фінансову операцію та якнайшвидше повідомлення (у випадку наявності підстав) про кримінальне правопорушення правоохоронних органів.

У сфері функціонування Єдиної інформаційної системи, процес реалізації повноважень полягає у підготовці даних для оперативного аналізу; пошуку взаємопов'язаних між собою операцій; збереженні даних та забезпеченні їх захисту. Основним нормативно-правовим актом у цій сфері є «Положення про єдину державну інформаційну систему у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення», затверджене постановою Кабінету Міністрів України № 627 від 22.07.2020 року [4]. Виконання повноважень здійснюється шляхом подання посадовими особами запитів до державних електронних інформаційних ресурсів та внесенням змін до системи суб'єктами у процесі взаємовідносин. У цьому аспекті доречно уніфікувати вітчизняне законодавство з метою оптимізації для швидкого доступу запитуваної інформації.

Не менш важливим у практичній площині досліджуваного питання залишається міжнародне співробітництво Держфінмоніторингу. Співпраця у сфері інтернаціональної фінансової розвідки сприяє запозиченню найбільш ефективних моделей, які у подальшому застосовуються в ході реалізації повноважень. Основними організаціями учасником яких є Україна вситупають FATF, Комітет експертів Ради Європи з оцінки заходів протидії відмиванню коштів та фінансуванню тероризму, Егмонтська група підрозділів фінансових розвідок, Рада Європи, Міжнародний валютний фонд та інші організації. За результатами такої діяльності приймаються відповідні рішення чи/та проекти за наслідками засідань, однак останні не повинні мати виключно декларативний характер, а й втілюватись у життя з урахування особливостей національної правової системи та інших факторів, що впливають на проведення фінансової розвідки всередині держави.

Висновки. Таким чином, враховуючи вищевикладене, можна зробити висновок, що теоретичне питання механізму реалізації повноважень Держфінмоніторингу тісно переплітається з практикою. Законодавством не закріплено визначення поняття «механізм реалізації повноважень» вищезгадуваною службою, що у свою чергу впливає на фактичне виконання посадових обов'язків працівниками цього центрального органу виконавчої влади. Нормативне закріплення такої правової дефініції зможе нівелювати правову невизначеність.

ність та удосконалити процес правозастосування. Порівнявши теорію та практику з цього питання, можна зробити висновок, що Держфінмоніторингом не в повному обсязі реалізуються закріплені законодавством повноваження. З цією метою необхідно поглиблювати та розширювати створення й надання методичних рекомендацій, що стосується взаємодії з іншими органами державної влади, правоохоронними органами й виконання повноважень для досягнення поставлених перед Держфінмоніторингом цілей і завдань.

Список використаної літератури

1. Звіт Державної служби фінансового моніторингу України за 2019 рік. Державна служба фінансового моніторингу України: веб-сайт. URL : <https://fu.gov.ua/assets/userfiles/books/Zvit2019.pdf>. (дата звернення : 21.07.2020).
2. Матюшенко С.І. Розвиток фінансового моніторингу в системі національної безпеки з точки зору ресурсно-функціонального підходу. Економіка та держава. 2013. №3. С. 129 – 131.
3. Перепелюк А.М. Механізм застосування права : структура та критерії ефективності (загальнотеоретичний аспект) : дис. ... канд.ю.наук : 12.00.01 / Інститут держави і права ім. В.М. Корецького Національної академії наук України. 2016. 201 с.
4. Положення про єдину державну інформаційну систему у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення : постанова Кабінету Міністрів України від 22.07.2020 р. № 627 // Відомості Верховної Ради України. 2020. № 627-2020-п.
5. Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення : Закон України від 06.12.2019 р. № 361-IX // Відомості Верховної Ради України. 2020. № 25. Ст. 171.
6. Про затвердження Положення про Державну службу фінансового моніторингу України : постанова Кабінету Міністрів України від 29.07.2015 р. № 537 // Відомості Верховної Ради України. 2015. № 537-2015-п.
7. Про затвердження Порядку надання та розгляду узагальнених матеріалів : наказ Міністерства фінансів України, Міністерства внутрішніх справ України, Служби безпеки України від 11.03.2019 р. № 103/162/384 // Відомості Верховної Ради України. 2019. № z0368-19.
8. Про заходи щодо запобігання легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом : Указ Президента України від 10.12.2001 р. № 1199 // Офіційне інтернет – представництво. URL : <https://www.president.gov.ua/documents/11992001-229> (дата звернення : 23.07.2020).
9. Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади : Указ Президента України від 09.12.2010 р. № 1085 // Відомості Верховної Ради України. 2010. № 1085/2010.
10. Словник іншомовних слів Мельничука : Словopedia. URL : <http://slovo.org.ua/42/53408/289048.html> (дата звернення 22.07.2020).
11. Тараконич Т.І. Механізм дії права, механізм правового регулювання, механізм реалізації права : особливості взаємодії. Держава і право. 2010. Випуск № 50. С.12 – 18. URL : <http://dspace.nbuv.gov.ua/bitstream/handle/123456789/34626/02-Tarakhonich.pdf>. (дата звернення : 20.07.2020).
12. Теория государства и права : курс лекций / под ред. Н.И. Матузова и А.В. Малько. М.: Юристъ, 1999. 672 с.

ІНФОРМАЦІЯ ПРО АВТОРА

КОЛОМОЄЦЬ Олександр Костянтинович,
аспірант кафедри адміністративного та митного права Університету митної справи та фінансів;

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR
KOLOMOIETS Oleksandr Kostiantynovych,
PhD Student of the Department of Administrative
and Customs Law University of Customs and
Finance;
success111777@gmail.com

УДК 342.9 (477)

ІСТОРІОГРАФІЯ ТА МЕТОДОЛОГІЯ ДОСЛІДЖЕННЯ МИТНИХ РЕЖИМІВ В УКРАЇНІ

Ростислав ЛЕМЕХА

кандидат юридичних наук,
здобувач наукового ступеня доктора юридичних наук
Запорізького національного університету

У науковій публікації досліджуються історіографія та методологія дослідження митних режимів в Україні. Зазначається, що для ефективного дослідження міжгалузевого інституту митних режимів доцільно використовувати методологію юридичної науки в цілому, а також спеціальні методи дослідження окремих галузей права, напрацювання фахівців у сфері господарського, цивільного, адміністративного, податкового та безпосередньо митного права. Не менш важливим є використання методології порівняльного правознавства та відповідні наукові праці, присвячені дослідженню зарубіжного досвіду правового регулювання митних режимів та проведенню порівняльного аналізу правових засад митних режимів в Україні та країнах-членах ЄС, США, державах Близького та Далекого Сходу тощо.

Формулюється висновок про те, що в юридичній науці сформувалась тенденція щодо активізації досліджень різних аспектів митних відносин. Значна увага науковців приділяється науковому аналізу порядку реалізації та напрямів удосконалення окремих видів митних режимів. Проте, не зважаючи на появу окремих праць, присвячених поняттю та класифікації митних режимів в Україні, питання теоретико-методологічних та правових засад митних режимів залишається актуальним напрямом дослідження. Останні зміни до Митного кодексу України та інших законодавчих актів України, необхідність продовження процесу адаптації національного законодавства у сфері правового регулювання митних відносин до права ЄС, а також розробки концепції розвитку та удосконалення державної політики у сфері митної справи актуалізують потребу окремого доктринального дослідження інституту митних режимів.

***Ключові слова:** історіографія, методологія, митні режими, публічна адміністрація, діалектика, доктрина, принципи, моделювання, митне оформлення, митний контроль, експорт, імпорт, транзит.*

HISTORIOGRAPHY AND RESEARCH METHODOLOGY CUSTOMS REGIMES IN UKRAINE

Rostyslav LEMEKHA

Candidate of Law Sciences,
Candidate of the Degree of Doctor of Laws of Zaporizhia National University

The scientific publication is devoted to the historiography and methodology of the study of customs regimes in Ukraine. It is noted that for effective research of the interdisciplinary institute of customs regimes it is expedient to use the methodology of legal science as a whole, as well as special methods of research of separate branches of law, development of specialists in economic, civil, administrative, tax and directly customs law. Equally important is the use of the methodology of comparative law and relevant scientific papers devoted to the study of foreign experience in legal regulation of customs regimes and comparative analysis of the legal framework of customs regimes in Ukraine and EU member states, USA, Middle East, etc.

The importance of a separate doctrinal study of theoretical, methodological and legal principles of customs regimes in Ukraine, which is due to the need for scientific generalization of domestic and foreign science in this area, recent changes to current national legislation in the field of customs regulation, relevant administrative and judicial practice, and also foreign experience of legal regulation of customs regimes in order to form a holistic concept of development of customs policy of the state and formulate specific proposals to improve existing national legislation and legal practice in the field of legal regulation of customs regimes taking into account the best world standards.

The conclusion is formulated that in legal science there is a tendency to intensify research on various aspects of customs relations. Considerable attention of scientists is paid to the scientific analysis of the order of realization and directions of improvement of separate types of customs regimes. However, despite the appearance of separate works on the concept and classification of customs regimes in Ukraine, the issue of theoretical, methodological and legal principles of customs regimes remains a relevant area of research. Recent amendments to the Customs Code of Ukraine and other legislative acts of Ukraine, the need to continue the process of adapting national legislation in the field of legal regulation of customs relations to EU law, as well as the development of the concept of development and improvement of state policy in the field of customs.

Keywords: *historiography, methodology, customs regimes, public administration, dialectics, doctrine, principles, modeling, customs clearance, customs control, export, import, transit.*

ISTORIOGRAFIE ȘI METODOLOGIE DE CERCETARE A REGIMURILOR VAMALE DIN UCRAINA

Publicația științifică examinează istoriografia și metodologia studiului regimurilor vamale din Ucraina. Se observă că pentru o cercetare eficientă a institutului interdisciplinar de regimuri vamale este oportun să se utilizeze metodologia științei juridice în ansamblu, precum și metode speciale de cercetare ale anumitor ramuri ale dreptului, dezvoltarea specialiștilor în drept comercial, civil, administrativ, fiscal și vamal. La fel de importantă este utilizarea metodologiei dreptului comparativ și a lucrărilor științifice relevante dedicate studiului experienței străine în reglementarea juridică a regimurilor vamale și analiza comparativă a cadrului juridic al regimurilor vamale din Ucraina și ale statelor membre ale UE, SUA, Orientul Mijlociu etc.

Se concluzionează că în știința juridică există o tendință de intensificare a cercetărilor asupra diferitelor aspecte ale relațiilor vamale. O atenție considerabilă a oamenilor de știință este acordată analizei științifice a ordinii de realizare și a direcțiilor de îmbunătățire a tipurilor separate de regimuri vamale. Cu toate acestea, în ciuda apariției unor lucrări separate privind conceptul și clasificarea regimurilor vamale din Ucraina, problema principiilor teoretice, metodologice și juridice ale regimurilor vamale rămâne un domeniu relevant de cercetare. Modificări recente aduse Codului vamal al Ucrainei și altor acte legislative ale Ucrainei, necesitatea continuării procesului de adaptare a legislației naționale în domeniul reglementării legale a relațiilor vamale la dreptul UE, precum și dezvoltarea conceptului de dezvoltare și îmbunătățire a politicii de stat în domeniul vamal.

Cuvinte-cheie: *istoriografie, metodologie, regimuri vamale, administrație publică, dialectică, doctrină, principii, modelare, vămuire, control vamal, export, import, tranzit.*

Вступ. Дослідження будь-якого правового явища чи процесу має ґрунтуватися на найкращих здобутках юридичної доктрини, перевірених часом та реальною практикою положеннях. Не менш важливо в процесі дослідження використовувати увесь інструментарій методології наукового пізнання, адже від правильно обраних методів дослідження залежить результат наукових пошуків. Інститут митного режиму є складним міжгалузевим утворенням, що представляє собою комплекс взаємопов'язаних правових норм, які відповідно до заявленої мети переміщення товарів через митний кордон України визначають митну процедуру щодо цих товарів, їх правовий статус, умови оподаткування і обумовлюють їх використання після митного оформлення. Таким чином, для здійснення його ефективного дослідження з метою формулювання конкретних пропозицій щодо удосконалення чинного національного законодавства у сфері правового регулювання митних відносин доцільно використовувати методологію юридичної науки в цілому, а також спеціальні методи дослідження окремих галузей права, напруження фахівців у сфері господарського, цивільного, адміністративного, податкового та безпосередньо митного права. Не менш важливим є використання методології порівняльного правознавства та відповідних наукових праць, присвячених дослідженню зарубіжного досвіду правового регулювання митних режимів та проведенню порівняльного аналізу правових засад митних режимів в Україні та країнах-членах ЄС, США, державах Близького та Далекого Сходу тощо.

Особливе значення для дослідження теоретико-методологічних та правових засад митних режимів в Україні має використання актуальної статистичної інформації щодо переміщення товарів та транспортних засобів через митний кордон України, відслідковування змін у платіжному балансі України та використання інших результатів правової та економічної статистики. Не менш важливими є аналіз та наукове узагальнення відповідної судової практики розгляду адміністративних справ у сфері митних відносин як на рівні окружних та апеляційних судів, так і на рівні Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду з виокремленням пілотних рішень у зразкових справах та постанов Великої Палати Верховного Суду.

Використання всього потенціалу доктрини адміністративного права дозволить повністю розкрити проблематику теоретико-методологічних та правових засад митних режимів в Україні та сформулювати пропозиції щодо удосконалення їх правового регулювання. Вищевикладене обґрунтовує як теоретичне, так і практичне значення даного дослідження.

Дослідженню питань правового регулювання митних відносин присвятили праці такі відомі науковці як О. Бандурка, В. Бевзенко, Н. Білак, М. Віхляєв, Н. Губерська, С. Гусаров, І. Ішук, Р. Калюжний, І. Карамбович, Т. Коломоєць, В. Колпаков, С. Коляда, А. Комзюк, О. Кузьменко, В. Курило, Д. Лук'янець, Д. Лученко, П. Лютіков, В. Мартинюк, М. Мельник, Р. Мельник, О. Миколенко, А. Мостовий, Я. Назарова, В. Науменко,

Н. Нижник, Н. Осадча, П. Пашко, Д. Приймаченко, С. Стеценко, М. Тищенко, О. Чуприна та інші вчені-адміністративісти.

Із останніх досліджень слід відзначити дисертаційні роботи М. Мельника «Інститут митних режимів в митному праві України» [1], Н. Білак «Особливості переміщення об'єктів інтелектуальної власності через митний кордон України» [2], Я. Назарової «Правове регулювання митних режимів тимчасового ввезення та тимчасового вивезення» [3], О. Чуприни «Правове регулювання митних режимів переробки» [4]. Проте питання історіографії та методології дослідження митних режимів в Україні досліджено фрагментарно, більшою мірою в рамках більш загальних тем, що актуалізує проведення даного дослідження.

Методологія даного дослідження ґрунтується на комплексному поєднанні філософських (законів діалектики та метафізики), загальнонаукових (системного та структурно-функціонального методів, прийомів логічного методу (аналіз, синтез, дедукція, індукція), методу порівняння тощо) та спеціально-юридичних методів дослідження (методу юридичної догматики, методології порівняльного правознавства, методів юридичної статистики та юридичного моделювання тощо), принципів об'єктивності та історизму.

Постановка завдання. Метою даної наукової статті є дослідження історіографії та методології наукового аналізу митних режимів в Україні, що має стати основою для доктринального дослідження теоретико-методологічних та правових засад митних режимів, а також формування оновленої концепції митної політики України, формулювання пропозицій щодо удосконалення чинного національного законодавства.

Результати дослідження. Історіографія дослідження митних режимів берез спій початок із зародження науки адміністративного права. Як зазначає історик Р. Панасюк, базою для зародження адміністративного права стала наука «камералістика», яка зародилась в XVII ст. в Німеччині та Австрії. У країнах Західної Європи термін «камералістика» (походить від латинського camera – палацова скарбниця) у період раннього Середньовіччя означало «скарбниця-сховище», згодом це слово означало установу, яка відала королівськими доходами, королівською скарбницею. Так звані «камери» мали управлінські повноваження, відали збором податків, а також мали деякі поліцейські і навіть судові повноваження. У Російській імперії камер-колегія існувала у XVIII ст. і відала державними доходами. У європейських університетах викладання камералістики розпочалось з XVII ст.,

коли в Халі і Франкфурті-на-Одері (Німеччина) було засновано першу в історії кафедру камералістики. У той час вона включала в себе комплекс управлінських та економічних дисциплін. Тобто наука, яка вивчала управління господарством, фінансами та економікою за допомогою різноманітних державних органів управління, а отже, і порядок функціонування цих органів. Також камералістика відала питаннями діяльності державних органів не лише у сфері господарства чи економіки, а й поліції, політики тощо [5, с. 95].

Наступним етапом розвитку адміністративного права була поява поліцейського права. Вперше поняття та предмет поліцейського права визначив французький вчений Н. Деламар у своєму «Трактаті про поліцію» (1722 р.). Значний вплив на розвиток поліцейського права справили наукові праці німецького вченого Й. Юсті, який розглядаючи питання про діяльність держави, спрямовану на створення громадянського добробуту, мав на увазі не тільки адміністративні установи, а й законодавство. При цьому всі закони повинні відповідати моделі управління та змінюватись одночасно зі зміною самого життя. Й. Юсті з огляду на тодішню суспільну практику не вдавався до розмежування діяльності органів поліції та юстиції і розглядав її як дві частини одного цілого. Він також вважав, що поліцейські закони повинні узгоджуватися з фінансовими [6, с. 21].

У XVIII ст. – на початку XIX ст. в арсеналі поліцейського права домінуючими були такі терміни як поліція добробуту та поліція безпеки. Поліція добробуту здійснювала адміністративні заходи щодо розвитку приватного та державного господарства, а також духовного і фізичного розвитку громадян. До компетенції поліції безпеки належали охорона громадського порядку в державі, життя та безпеки її громадян.

З часом у зв'язку із розпадом поліцейської держави поліція втрачає свої майже безмежні повноваження і уже на початку XX ст. поступово формується розуміння поліції як організованої, примусової сили в усіх сферах державного управління, в основі реалізації повноважень якої покладено адміністративний примус. Поступовий перехід поліцейської держави до держави правової, що було характерним для Західної Європи в другій половині XIX ст., зумовив як на практиці, так і в теорії, формування нових поглядів на управління. Відповідно до новоутвореної доктрини, управління здійснювалося на основі законів та підзаконних нормативних актів, з дотриманням прав та свобод громадян і з урахуванням державних інтересів.

Поштовхом для виникнення адміністративного права, в його нинішньому розумінні, стало прийняття в 1789 році Декларації прав людини і громадянина. Важливим було те, що почався процес обмеження безмежних прав адміністрації через надання права громадянам звернення до суду у разі виникнення претензій до державних установ і їх посадових осіб. Адміністративне право стало складовою у розбудові концепції правової держави і поступово набувало якостей інструменту обмеження вільного розсуду адміністративних установ [7, с. 122-123].

Історія митної справи стала предметом досліджень європейських науковців, починаючи з середини XIX ст. Існують наукові розвідки з цих питань і у радянській правовій науці початку XX ст. (І.М. Кулішер), і в українській юридичній доктрині [8-10].

Б.А. Кормич зазначає, що сучасна державна митна справа є результатом поєднання нових принципів та концепцій, що виникли у другій половині XX ст. завдяки міжнародному співробітництву з митних питань, та певних звичаїв та інститутів, історія яких сягає багатьох століть. Саме завдяки такій взаємодії традицій та новацій і сформувалися основні інститути митного права, які в процесі свого існування зазнали безліч трансформацій з метою пристосування до зміни політичних, економічних та правових поглядів на здійснення митної справи [11, с. 52].

У XXI ст. науковці стали приділяти значну увагу дослідженням митного права та митної системи України. Так, В. Мартинюк дослідив теоретичні засади митної системи та економічної безпеки держави [12], П. Пашко визначив основні напрями забезпечення митної безпеки України та оптимізації порядку визначення митної вартості [13]. С. Коляда дослідила економічну складову діяльності митних органів у системі забезпечення державних пріоритетів України [14], І. Карамбович розкрив економічну природу й особливості функціонування митної системи та напрями вдосконалення принципів і функцій митної політики, а також її вплив на зміцнення економічної безпеки [15], А. Мостовий здійснив детальний аналіз змін у митному праві Європейського Союзу, окрему увагу приділивши митним режимам [16], І. Іщук проаналізував роль та значення вступу України до СОТ та пов'язане з ним митне навантаження на вітчизняну економіку [17], С. Перепьолкін детально дослідив міжнародне співробітництво України та Європейського Союзу в галузі митної справи [18], О. Годованець розкрив сутність та економічний зміст митного контролю [19].

В доктрині адміністративного права поступово почали з'являтися окремі дослідження, присвячені митним режимам. Серед них слід відзначити праці О. Чуприни «Класифікація митних режимів у юридичній науці та законодавстві» [20], В. Белевцевої «Митні режими та адміністративна відповідальність за порушення у сфері їх дії» [21], О. Крестьянінова «Правове регулювання митних режимів» [22], І. Міщенко «Митний статус товарів як елемент митного режиму» [23], В. Царенка «Митний режим як вид правового режиму: поняття та зміст» [24], І. Кекіша «Економічний зміст митних режимів» [25], О. Дем'янюк «Митні режими у стимулюванні зовнішньоекономічної діяльності України» [26], В. Царенка та Л. Луценко «Митний режим як вид правового режиму: поняття, зміст та можливості використання» [27], І. Гуцул «Митні режими як засіб регулювання інвестиційно-інноваційної діяльності» [28].

Окремі праці дослідженню митних режимів в Україні, особливостей їх практичного застосування із формулюванням практичних рекомендацій, присвятив В. Науменко [29].

Важливим є внесок в теорію митних режимів вчених економістів. Так, Н. Осадча присвятила окреме дослідження митним режимам та підходам до їх класифікації [30]. Зокрема, вона зазначає, що митний режим є дієвим інструментом реалізації митної політики, який являє собою сукупність стимулів та обмежень щодо здійснення зовнішньоекономічної діяльності. Під регуляторним митним режимом, на її думку, доцільно розуміти велику кількість законів, правил, норм та умов здійснення зовнішньоекономічної діяльності, які обґрунтовують досяжність стратегічних та тактичних цілей певною кількістю суб'єктів, на яких розповсюджується дія режиму, на підставі принципу балансу стимулу й обмежень із метою мінімізації трансакційних витрат [30].

К. Бережна в рамках дисертаційного дослідження митно-правового режиму транзиту визначає його як сукупність правових норм, що залежно від заявленої мети переміщення товарів та інших предметів визначають порядок такого переміщення; умови перебування товарів та інших предметів на митній території чи поза митною територією держави; встановлюють коло прав та обов'язків учасників правовідносин, які при цьому виникають; обсяг і зміст митних процедур, що здійснюються митні органи [31, с. 6].

Б.А. Кормич у науковій публікації «Митні режими як інститут митного права» визначає митні режими як один із ключових інститутів законодавства в галузі державної митної справи,

важливість якого підкреслюється встановленням міжнародних стандартів та навіть безпосереднього міжнародно-правового регулювання деяких з митних режимів (тимчасового ввезення, транзиту), що обумовлює складну структуру правового регулювання митних режимів та надають актуальності та практичного значення науковому аналізу даної проблематики [32, с. 88].

Інститут митного режиму, на думку І.В. Міщенко, є одним з ключових у митному праві України, оскільки кожен суб'єкт зовнішньоекономічної діяльності, переміщуючи товар через митний кордон, зіштовхується з необхідністю декларувати свій товар, обираючи при цьому найбільш сприятливий йому режим у залежності від мети такого переміщення. Правильний вибір митного режиму – запорука ефективного здійснення зовнішньоекономічної операції [33, с. 75].

Як зазначає М.В. Мельник, інститут митних режимів являє собою комплексний міжгалузевий інститут права в системі митного права як комплексної галузі права, який містить сукупність відособлених правових норм адміністративного, фінансового, цивільного, господарського, міжнародного та інших галузей права, які регулюють групу взаємозалежних суспільних відносин, що виникають під час здійснення митних процедур відповідно до заявленої мети переміщення товарів через митний кордон України, визначення їх правового статусу, умов оподаткування і використання після митного оформлення [1, с. 18-19].

Важливими для правильного розуміння сутності митних режимів та визначення їх теоретико-методологічних засад є дослідження, присвячені окремим видам митних режимів. В юридичній науці спостерігається тенденція щодо активізації наукових пошуків у даному напрямку. Серед останніх праць слід відзначити праці Я. Назарової «Правове регулювання митних режимів тимчасового ввезення та тимчасового вивезення» [3], О. Чуприни «Правове регулювання митних режимів переробки» [4], І.В. Співак «Митний режим транзиту» [34], В.В. Драпайло «Поняття правового режиму зберігання товарів під митним контролем як різновиду адміністративно-правового режиму» [35], В. Ляшенко та Н. Осадчої «Митний режим ввезення для переробки: алгоритм реалізації та напрями вдосконалення» [36], І.П. Кекіша «Шляхи покращення застосування митного режиму тимчасового ввезення» [37], В. Хоми «Сучасний стан національного правового забезпечення митного режиму безмитної торгівлі та напрями його вдосконалення» [38], М. Удода «Митні режими, що застосовуються при переміщенні культурних цін-

ностей через митний кордон України» [39] та інших науковців [40].

В контексті євроінтеграційних процесів на увагу заслуговують наукові праці, присвячені дослідженню досвіду правового регулювання митних режимів в зарубіжних країнах та визначенню можливості та доцільності його впровадження в національне законодавство та юридичну практику. Серед таких праць слід виділити роботи Т. Микитенко «Шляхи наближення митного пост-аудиту до європейських стандартів» [41], А. Шершуна «Актуальні питання порядку здійснення митних процедур у застосуванні митного режиму «переробка на митній території України» та міжнародні стандарти» [42], Т. Тучак «Особливості застосування митних режимів України в умовах інтеграції до ЄС» [43], колективне порівняльно-правове дослідження митного регулювання в ЄС та Україні [44].

Важливими для розвитку доктрини адміністративного права є наукові праці, присвячені напрямам удосконалення митного права та митної системи України. Серед останніх таких праць варто відзначити роботи Д. Приймаченка та І. Федотової «Сучасний стан та перспективи розвитку митних правовідносин в Україні» [45] та О. Запорожця «Шляхи підвищення якості митних послуг» [46].

Методологія дослідження інституту митних режимів ґрунтується на органічному поєднанні філософських, загальнонаукових та спеціально-юридичних методів дослідження. Серед філософських методів дослідження на особливу увагу заслуговують закони діалектики: єдності та боротьби протилежностей, переходу кількісних змін у якісні та прийом «заперечення заперечення». Зокрема, закон переходу кількісних змін у якісні дозволяє відстежити вплив кількісних змін у роботі та статистичній звітності Державної митної служби України на якісні показники рівня довіри суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності та суспільства в цілому до даних органів публічної адміністрації. Серед загальнонаукових методів дослідження ключовими є прийоми логічного методу (аналіз, синтез, дедукція та індукція), системний та структурно-функціональний методи, методи порівняння та прийоми соціологічного методу. Спеціально-юридичні методи дослідження представлені методом юридичної догматики, що є різновидом аксіоматичного методу, методом юридичного моделювання та методами порівняльного правознавства, які дозволяють здійснювати компаративістський аналіз зарубіжного законодавства та юридичної практики у сфері правового регулювання та реалізації митних режимів з метою

запозичення позитивного досвіду та визначення перспектив його впровадження в національну правову систему. Особливе значення в контексті теми даного дослідження має метод юридичної статистики, який дозволяє здійснювати наукове узагальнення офіційної статистичної інформації, яка акумулюється Державною митною службою України та Державною службою статистики України щодо кількості та інших параметрів товарів, які переміщуються через митний кордон України в процесі реалізації різних митних режимів. Ключове значення має, зокрема, інформація щодо стану торговельного балансу України, обсягу сплачених митних платежів, кількості укладених зовнішньоекономічних контрактів тощо.

Важливість окремого доктринального дослідження теоретико-методологічних та правових засад митних режимів в Україні обумовлена необхідністю наукового узагальнення здобутків вітчизняної та зарубіжної науки у цій сфері, останніх змін до чинного національного законодавства у сфері правового регулювання митних відносин, відповідної адміністративної та судової практики, а також зарубіжного досвіду правового регулювання митних режимів з метою формування цілісної концепції розвитку митної політики держави та формулювання конкретних пропозицій щодо удосконалення чинного національного законодавства та юридичної практики у сфері правового регулювання митних режимів з урахуванням найкращих світових стандартів.

Висновки. Проведене дослідження історіографії та методології дослідження митних режимів дозволило сформулювати висновок про те, що в юридичній науці сформувалась тенденція щодо активізації досліджень різних аспектів митних відносин. Значна увага науковців приділяється науковому аналізу порядку реалізації та напрямів удосконалення окремих видів митних режимів. Проте, не зважаючи на появу окремих праць, присвячених поняттю та класифікації митних режимів в Україні, питання теоретико-методологічних та правових засад митних режимів залишається актуальним напрямом дослідження. Останні зміни до Митного кодексу України та інших законодавчих актів України, необхідність продовження процесу адаптації національного законодавства у сфері правового регулювання митних відносин до права ЄС, а також розробки концепції розвитку та удосконалення державної політики у сфері митної справи актуалізують потребу окремого доктринального дослідження інституту митних режимів.

Список використаної літератури

1. Мельник М.В. Інститут митних режимів в митному праві України: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 «адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право». Міжрегіональна академія управління персоналом. Київ, 2016. 251 с.
2. Білак Н.І. Особливості переміщення об'єктів інтелектуальної власності через митний кордон України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 «адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право». Міжнародний гуманітарний університет. Одеса, 2019. 25 с.
3. Назарова Я.Б. Правове регулювання митних режимів тимчасового ввезення та тимчасового вивезення: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 «адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право». Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого. Харків, 2016. 20 с.
4. Чуприна О.В. Правове регулювання митних режимів переробки: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 «адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право». Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого. Харків, 2015. 20 с.
5. Панасюк Р.П. Камералістика в системі регулювання господарських відносин. *Часопис Київського університету права*. 2017. № 1. С. 95-98.
6. Авер'янов В.Б. Адміністративне право України. Академічний курс: підручник: у двох томах. Т. 1. Київ: Вид-во «Юридична думка», 2004. 584 с.
7. Бородин І., Шапенко Л. Еволюція адміністративного права України. *European political and law discourse*. 2016. Volume 3. Issue 2. С. 122-125.
8. Гребельник О. Митна справа: підручник. 4-те вид. оновл. та доповн. К.: Центр учбової літератури, 2014. 472 с.
9. Дубініна А.А., Сорокіна С.В., Зельніченко О.І. Митна справа: підручник. Київ: Центр учбової літератури, 2010. 320 с.
10. Ченцов В.В., Приймаченко Д.В. Митне право України: навч. посібник. Дніпропетровськ: АМСУ, 2014. 328 с.
11. Кормич Б.А. Історія розвитку митної справи в Європі: періодизація та основні тенденції. *LEXPORTUS*. 2016. № 1. С. 51-63.
12. Мартинюк В.П. Митна система та економічна безпека держави: теорія і методологія: монографія. Тернопіль: Астон, 2010. 256 с.
13. Пашко П.В. Митна безпека (теорія, методологія та практичні рекомендації): монографія. Одеса: АТ «ПЛАСКЕ», 2009. 628 с.
14. Коляда С.П. Економічна складова діяльності митних органів у системі забезпечення державних пріоритетів України: монографія. Дніпропетровськ: АМСУ, 2007. 238 с.
15. Карамбович І.М. Митна система та її роль в регулюванні зовнішньої торгівлі України: монографія. Дніпропетровськ: АМСУ, 2009. 281 с.
16. Мостовий А.С. Зміни в митному праві Європейського Союзу. *Митна справа*. 2006. № 5 (47). С. 33-38.

17. Ішук І.О. Митні ініціативи в глобальному просторі: монографія. Тернопіль: Підручники і посібники, 2007. 304 с.
18. Перецьолкін С.М. Міжнародне співробітництво України та Європейського Союзу в галузі митної справи. *Митна справа*. 2006. № 6 (48). С. 23-26.
19. Годованець О.В. Митний контроль: сутність та економічний зміст. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. 2016. Вип. 20 Частина 1. С. 159-163.
20. Чуприна О.В. Класифікація митних режимів у юридичній науці та законодавстві. *Право та інновації*. 2015. № 2 (10). С.133-139.
21. Белевцева В.В. Митні режими та адміністративна відповідальність за порушення у сфері їх дії. *Вісник академії митної служби України. Сер.: Право*. 2011. № 1. С. 48-52.
22. Крестьянінов О. О. Правове регулювання митних режимів: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 «адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право». Харків, 2002. 13 с.
23. Міщенко І. В. Митний статус товарів як елемент митного режиму. *Митна справа*. 2014. № 5. С. 29-34.
24. Царенко В. І. Митний режим як вид правового режиму: поняття та зміст. *Університетські наукові записки*. 2013. № 1. С. 206-211.
25. Кекіш І.П. Економічний зміст митних режимів. *Наука молода*. 2014. № 21. С. 140-147.
26. Дем'янок О. Митні режими у стимулюванні зовнішньоекономічної діяльності України. *Світ фінансів*. 2016. Вип. 2. С. 75-87.
27. Царенко В.І., Луценко Л.В. Митний режим як вид правового режиму: поняття, зміст та можливості використання. *Митна безпека*. 2013. № 1. С. 86-91.
28. Гуцул І.А. Митні режими як засіб регулювання інвестиційно-інноваційної діяльності. *Наука молода*. 2014. № 21. С. 117-119.
29. Науменко В.П. Применение таможенных режимов в Украине: теория, практика, рекомендации: практическое пособие. К.: Знання, 2005. 430 с.
30. Осадча Н.В. Митні режими та підходи до їх класифікації. *Управління економікою: теорія та практика: Збірник наукових праць*. Донецьк: ІЕП НАНУ, 2009. С. 247-276.
31. Бережна К.В. Митно-правовий режим транзиту в Україні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07 «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право». Київ, 2003. 21 с.
32. Кормич Б.А. Митні режими як інститут митного права. *Митна справа*. 2013. № 6 (90). С. 86-92.
33. Міщенко І.В. Новели інституту митного режиму в контексті реформування митного законодавства. *Адміністративне право і процес*. 2012. №2. С.73-77.
34. Співак І.В. Митний режим транзиту. *Часопис Київського університету права*. 2010. № 3. С. 105-110.
35. Драпайло В.В. Поняття правового режиму зберігання товарів під митним контролем як різновиду адміністративно-правового режиму. *Право і суспільство*. 2015. № 6 (2). С. 118-123.
36. Ляшенко В.І., Осадча Н.В. Митний режим ввезення для переробки: алгоритм реалізації та напрями вдосконалення. *Економіка промисловості*. 2012. № 3-4. С. 372-379.
37. Кекіш І.П. Шляхи покращення застосування митного режиму тимчасового ввезення. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. 2015. № 10. С. 243-246.
38. Хома В.О. Сучасний стан національного правового забезпечення митного режиму безмитної торгівлі та напрями його вдосконалення. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2019. № 5. С. 104-108. URL.: http://www.lsej.org.ua/5_2019/25.pdf
39. Удод М.В. Митні режими, що застосовуються при переміщенні культурних цінностей через митний кордон України. *Університетські наукові записки*. 2013. № 1 (45). С. 217-225.
40. Ганас Л.М., Дорош О.І., Муқан О.В., Ноджак Л.С., Трухан С.М. Особливості митного оформлення міжнародних вантажів в митному режимі «Імпорт». *Електронне наукове фахове видання «Ефективна економіка»*. 2019. № 3. URL.: http://www.economy.nayka.com.ua/pdf/3_2019/47.pdf
41. Микитенко Т.В. Шляхи наближення митного пост-аудиту до європейських стандартів. *Економічний вісник. Серія: фінанси, облік, оподаткування*. 2017. Вип. 1. С. 129-137.
42. Шершун А.А. Актуальні питання порядку здійснення митних процедур у застосуванні митного режиму «переробка на митній території України» та міжнародні стандарти. *Вісник Академії митної служби України. Серія. «Економіка»*. 2011. № 1 (45). С. 86-91.
43. Тучак Т.В. Особливості застосування митних режимів України в умовах інтеграції до ЄС. *Придніпровська державна академія будівництва та архітектури*. 2018. Вип. 6 (17). С. 52-55.
44. Мазур А., Мароха В., Олійник Н., Омельченко О., Полонський О., Ропотан О. Митне регулювання в ЄС та України: порівняльно-правове дослідження. Центр європейського та порівняльного права. Київ, 2005. 832 с.
45. Приймаченко Д.В. Федотова І.О. Сучасний стан та перспективи розвитку митних правовідносин в Україні: колективна монографія. Дніпро, 2018. 273 с.
46. Запорожець О.Ф. Шляхи підвищення якості митних послуг. *Інноваційна економіка*. 2018. № 3-4 (74). С. 12-16.

ІНФОРМАЦІЯ ПРО АВТОРА
ЛЕМЕХА Ростислав Ігорович
– кандидат юридичних наук,
здобувач наукового ступеня доктора юридичних
наук Запорізького національного університету;

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR
LEMEKHA Rostyslav Ihorovych, Candidate of Law
Sciences, Candidate of the Degree of Doctor of Law
of Zaporizhia National University;

МІЖНАРОДНІ ТА НАЦІОНАЛЬНІ СТАНДАРТИ ДОСТУПУ ДО ПУБЛІЧНОЇ ІНФОРМАЦІЇ

Антон ЧУБ

кандидат юридичних наук, доцент,
здобувач кафедри адміністративного та господарського права
Запорізького національного університету

У науковій статті автором розглядаються міжнародні та національні стандарти доступу до публічної інформації. Метою задачею даної наукової статті визначено переосмислення розуміння правового режиму доступу до публічної інформації як складової механізму публічної інформації. Встановлено, що забезпечення доступу до публічної інформації вимагає удосконалення пошуку належних шляхів оптимізації правового забезпечення права на доступ до публічної інформації. Визначено, що під адміністративно-правовим механізмом забезпечення доступу до публічної інформації необхідно розуміти сукупність правових заходів (способів, процедур), що регулюють інформування суб'єктів правовідносин у максимально можливому обсязі про стан реалізації державою її функцій, визначає умови доступу до державних реєстрів з метою належного забезпечення прав та свобод людини, а також встановлює підстави та порядок притягнення до юридичної відповідальності у разі порушення встановлених чинним інформаційним законодавством України вимог.

Ключові слова: доступ, запит, правовий режим, публічна інформація, публічна адміністрація.

INTERNATIONAL AND NATIONAL STANDARDS OF ACCESS TO PUBLIC INFORMATION

Anton CHUB

Candidate of Law Sciences, Associate Professor, Candidate at the Department of Administrative and Commercial Law of Zaporizhia National University

In the scientific article the author considers international and national standards of access to public information. The purpose and task of this scientific article is to rethink the understanding of the legal regime of access to public information as part of the mechanism of public information. It has been established that ensuring access to public information requires improving the search for appropriate ways to optimize the legal provision of the right to access public information. It is determined that the administrative and legal mechanism of access to public information should be understood as a set of legal measures (methods, procedures) governing informing the subjects of legal relations as much as possible about the state of implementation of its functions, determines the conditions of access to state registers, proper provision of human rights and freedoms, as well as establishes the grounds and procedure for bringing to legal responsibility in case of violation of the requirements established by the current information legislation of Ukraine.

Keywords: access, request, legal regime, public information, public administration.

STANDARDELE INTERNAȚIONALE ȘI NAȚIONALE DE ACCES LA INFORMAȚIILE PUBLICE

În articolul științific autorul ia în considerare standardele internaționale și naționale de acces la informațiile publice. Scopul și sarcina acestui articol științific este de a regândi înțelegerea regimului juridic al accesului la informații publice ca parte a mecanismului de informare publică. S-a stabilit că asigurarea accesului la informațiile publice necesită îmbunătățirea căutării de modalități adecvate de optimizare a prevederilor legale a dreptului de acces la informațiile publice. Se determină că mecanismul administrativ și juridic de acces la informațiile publice ar trebui înțeles ca un ansamblu de măsuri legale (metode, proceduri) care reglementează informarea subiecților raporturilor juridice, cât mai mult posibil asupra stării de implementare a funcțiilor sale, determină condițiile de acces la registrele de stat, asigurarea corespunzătoare a drepturilor și libertăților omului, precum și stabilește temeiurile și procedura pentru aducerea la răspundere juridică în cazul încălcării cerințelor stabilite de legislația actuală privind informațiile din Ucraina.

Cuvinte-cheie: acces, cerere, regim juridic, informații publice, administrație publică.

Постановка проблеми. Сучасне глобалізоване суспільство та рівень розвитку публічного управління характеризується значним зростанням ролі інформації та відповідних технологій. Це обумовлює активізацію інформаційної

діяльності щодо одержання, використання, поширення та зберігання даних.

Право доступ громадян до публічної інформації, що знаходиться в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, у їх посадових і

службових осіб, з метою реалізації конституційних прав є однією з фундаментальних засад демократичного суспільства та основним індикатором транспарентності публічної влади. В.В. Кашка наголошує, що можливість особи вільно збирати, зберігати, обробляти та поширювати інформацію забезпечується не лише фіксацією права на інформацію в законодавстві, але й створенням необхідних умов для його реалізації – гарантіями здійснення зазначеного права [1].

Концепція розвитку електронного урядування в Україні визначає, що одним з таких механізмів реалізації права на доступ до інформації, що перебуває у володінні органів влади, є оприлюднення публічної інформації у формі відкритих даних для вільного використання згідно із Законом України «Про доступ до публічної інформації», а також дозволить підвищити прозорість діяльності таких органів, забезпечить вільний обіг інформації та можливість її подальшого використання з метою реалізації особистих прав та свобод людини і громадянина, розвитку інновацій та стимулювання ведення господарської діяльності, а також запобігання та викриття корупції [2].

Актуальність теми дослідження. Сучасність правового забезпечення та практики правозастосування правил доступу до публічної інформації в Україні свідчить про позитивні тенденції у цій сфері. Так, за даними Уповноваженого ВРУ з прав людини у 2019 році було зафіксовано на 23% кількості повідомлень про порушення права на доступ до публічної інформації менше порівняно з 2018 роком – з 4 201 до 3 237 [3].

На наш погляд, це є одним із прикладів позитивних проявів гармонізації суспільних відносин у сфері реалізації права доступу до публічної інформації. Водночас все ще фіксується значна кількість порушень відповідних правил забезпечення доступу до публічної інформації, що обумовлено також не достатнім рівнем наукового дослідження цих питань. Тому у межах цієї статті досліджено правові засади забезпечення реалізації права доступу до публічної інформації, визначено ознаки та елементи відповідного адміністративно-правового механізму.

Стан наукової розробки проблеми. Найбільш вагомими доктринальними дослідженнями сутності адміністративних процедур, які мають бути взяті за основу при визначенні особливостей правового режиму обігу публічної інформації, висловлені у працях В. Б. Авер'янова, Ю. П. Битяка, О. М. Бандурки, Н. В. Коваленко, Т. О. Коломоєць, А. Т. Комзюка, О. В. Кузьменко, Ю. О. Легези, О. І. Миколенка, С. Т. Стеценка, В. П. Тимошука,

В. К. Шкарупи та ін. Однак в умовах європейської інтеграції вимагається переосмислення розуміння правового режиму доступу до публічної інформації як складової механізму публічної інформації, що визначило **мету задачі** даної наукової статті.

Виклад основного матеріалу. Закони про доступ до публічної інформації, зазначає Г.В. Кадникова, існують у більшості демократичних держав, і вони є реальним правовим механізмом здійснення одного з основних прав людини – права на доступ до публічної інформації [3]. Це є реалізацією вимог європейського законодавства та необхідною умовою інтеграції до Європейського співтовариства.

Міжнародно-правові засади, що визначають зміст права на доступ до публічної інформації та засоби його забезпечення містяться у таких документах як Загальна декларація прав людини 1948 р. [4]; Міжнародний пакт про громадянські і політичні права [4]; Європейська конвенція про захист прав людини і основоположних свобод [5]; Конвенція про доступ до інформації, участь громадськості в процесі прийняття рішень та доступ до правосуддя з питань, що стосуються довкілля (Орхуську конвенцію) [6]; Окінавська хартія глобального інформаційного суспільства [7]; Страсбурзька конвенція про захист осіб стосовно автоматизованої обробки даних особистого характеру [8]; Конвенцію про кіберзлочинність [9]; Рекомендацію Ради Європи від 1981 р. № R (81) 19 «Про доступ до інформації, що знаходиться у розпорядженні державних органів» [10].

У Загальній декларації прав людини та Міжнародному пакті про громадянські та політичні права, зазначає Дубров О.О., закріплено, що кожна людина має право на вільне вираження свого погляду, і це право включає свободу шукати, діставати і поширювати будь-яку інформацію та ідеї незалежно від державних кордонів усно, письмово чи за допомогою друку або художніх форм вираження чи іншими способами на свій вибір [13].

Право одержувати і передавати інформацію та ідеї без втручання органів державної влади і незалежно від кордонів закріпила Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод.

Згідно Рекомендацій № 854 та № R (81) 19 Парламентська асамблея Ради Європи рекомендувала Комітету міністрів Ради Європи запропонувати державам-членам, які ще не зробили цього, запровадити систему свободи інформації, тобто доступу до державних файлів, включаючи право шукати та отримувати інформацію від державних установ і відомств, право на ознайомлення і виправлення

особистих файлів, права на недоторканність приватного життя, а також право швидкого розгляду в судах цих питань. Дубров О.О. вважає, що така вимога обумовлена не лише тим, що парламентська демократія може адекватно функціонувати лише тоді, коли люди в цілому та їх виборні представники повною мірою поінформовані; тим, що доступ громадськості до інформації передбачає зміцнення довіри громадськості до державного управління, а також тому, що державні міністерства та відомства часто генерують і володіють інформацією, яку не може бути отримано з інших джерел. Це дозволило встановити базові принципи доступу до інформації державних органів усіх рівнів [13].

Перелік принципів доступу до інформації було розширено і вдосконалено Рекомендацією Rec (2002) 2. Так, до групи цих принципів було долучено наступне: право особи не пояснювати причини свого запиту на доступ до офіційного документа; мінімізація формальностей під час здійснення запиту; максимальне скорочення строків розгляду кожного запиту про доступ до офіційного документа; зобов'язання органу державної влади надати всю інформацію, до якої не має обмеження доступу; право на доступ до офіційних документів, оприлюднення інформації, що є в розпорядженні органу державної влади тощо.

Конвенція Ради Європи, зазначає Дубров О.О., гарантує як фізичним, так і юридичним особам право на доступ до офіційних документів, що є у володінні публічних органів. До переліку публічних органів включено центральний уряд та адміністрацію на національному, регіональному і місцевому рівнях, законодавчі органи та судову владу при здійсненні управлінських функцій, а також фізичних чи юридичних осіб, тобто суб'єктів приватного права, але виключно при здійсненні ними управлінських функцій у разі делегування таких повноважень з боку владних суб'єктів. Водночас, згідно з Конвенцією Ради Європи під офіційними документами слід розуміти будь-яку інформацію, зафіксовану в будь-якій формі, сформовану, отриману чи таку, що знаходиться у розпорядженні органів державної влади [13].

Конкретизація елементів механізму доступу до публічної інформації стала необхідністю, викликаною рівнем технічного прогресу. Прикладом міжнародного нормативно-правового акта, в якому було уточнено зміст публічної інформації та процедури доступу до неї, стала Орхуська конвенція про доступ до інформації, участь громадськості в процесі прийняття рішень та доступ до правосуддя з питань, що стосуються довкілля [8].

Зазначені міжнародні документи заклали базис для формування правових механізмів їх реалізації в українському законодавстві. Основою правового регулювання права на інформацію в Україні є Конституція України, конституційні гарантії такого права закріплено у статтях 32, 34, 40 та 50. Право на доступ до інформації є передбачено ст. 34 Конституції України, а саме: право кожного на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань, право вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб на свій вибір. Здійснення цих прав може бути обмежене законом в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадського порядку з метою запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я населення, для захисту репутації або прав інших людей, для запобігання розголошенню інформації, одержаної конфіденційно, або для підтримання авторитету і неупередженості правосуддя [14].

З метою забезпечення прозорості та відкритості суб'єктів владних повноважень, створення механізмів реалізації права кожного на доступ до інформації, що знаходиться у володінні суб'єктів владних повноважень, інших розпорядників публічної інформації, та інформації, що становить суспільний інтерес, прийнято Закон України «Про доступ до публічної інформації» [15].

На думку Г.В. Кадникової Закону України «Про доступ до публічної інформації» став гарантією забезпечення прозорості системи публічного управління, визначивши, що будь-яка особа має право отримувати відомості про результати діяльності суб'єктів владних повноважень, а також отримувати відомості з єдиних інформаційних реєстрів, ведення яких належить до компетенції відповідних органів державної влади, місцевого самоврядування чи інших суб'єктів – розпорядників публічної інформації [4].

На виконання положень цього Закону та Указу № 547 «Питання забезпечення органами виконавчої влади доступу до публічної інформації» [16] створено низку державних органів та підрозділів у більшості суб'єктів публічної влади, що забезпечують реалізацію права на доступ до публічної інформації. Водночас було прийнято ряд нормативно-правових актів, що визначають порядок реалізації права на доступ до публічної інформації.

Розкриваючи зміст адміністративно-правового механізму забезпечення права на доступ до публічної інформації необхідно вести мову у першу чергу про принципи. Статтею 4 Закону України

«Про доступ до публічної інформації» визначено, що доступ до публічної інформації відповідно до цього Закону здійснюється на принципах прозорості та відкритості діяльності суб'єктів владних повноважень, вільного отримання та поширення інформації, крім обмежень, установлених законом, рівноправності незалежно від ознак раси, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного і соціального походження, майнового стану, місця проживання, мовних або інших ознак. Хоча, основні принципи вільного отримання та поширення публічної інформації, передбачені статтею 4 Закону України «Про доступ до публічної інформації», однак, наголошує Блінова Г.О., він містить винятки, основними з яких є зарахування публічної інформації до категорії інформації з обмеженим доступом, яка згідно з чинним українським законодавством поділяється на три види: конфіденційна, таємна та службова [17, с. 180]. Правила обігу інформації з обмеженим доступом встановлюються в законодавстві.

Висновки. На реалізацію зазначених принципів спрямовано ряд форм, методів, засобів забезпечення права на доступ до публічної інформації, серед яких слід визначити: 1) спеціальні вимоги до ведення діловодства щодо запитів на отримання публічної інформації; 2) на веб-сайтах органів публічної влади створено рубрики «Доступ до публічної інформації», які як правило включають інформацію про форми подання запиту на отримання публічної інформації; порядок складання та подання запитів на отримання публічної інформації; інформація, що оприлюднюється розпорядником відповідно до Закону; інформація про систему обліку, види інформації, яку зберігає розпорядник; перелік відомостей, що становлять службову інформацію в органах ДПС України; порядок оскарження рішень розпорядника інформації або бездіяльності; звіти щодо задоволення запитів на інформацію; найбільш запитувані документи; права запитувачів, передбачені Законом про доступ до публічної інформації; нормативно-правові акти; повідомлення; 3) на веб-сайтах розміщуються у відповідних розділах переліки інформації, що становить службову; 4) затверджуються форми подання запиту на отримання публічної інформації; 5) приймаються типові порядки розгляду запитів на отримання публічної інформації; 6) визначаються механізми взаємодії органів публічної влади та їх підрозділів щодо забезпечення доступу до публічної інформації; 7) визначаються регламенти процедур приймання, опрацювання, реєстрації та розгляду запитів про отримання публічної інформації фі-

зичних, юридичних осіб, об'єднань громадян без статусу юридичної особи, а також надання інформації, яка отримується або створюється органами публічної влади у процесі здійснення ними своїх повноважень або перебуває у їх володінні.

Таким чином, ознаками адміністративно-правового механізму забезпечення реалізації права на доступ до публічної інформації є те, що: 1) об'єктом його впливу є суспільні відносини у сфері задоволення права на доступ до публічної інформації, через створення можливостей для вільного доступу до статистичних даних, архівних, бібліотечних і музейних фондів, інших інформаційних банків, баз даних, інформаційних ресурсів, відомостей про повноваження та діяльність суб'єктів владних повноважень тощо; 2) суб'єктами цього механізму є органи державної влади та органи місцевого самоврядування, органи влади Автономної Республіки Крим, інші суб'єкти, що здійснюють владні управлінські функції відповідно до законодавства та рішення яких є обов'язковими для виконання; юридичні особи, фінансування діяльності яких здійснюється за рахунок державного чи місцевих бюджетів; суб'єкти, яким делеговано здійснення публічно-управлінських функцій; суб'єкти господарювання, які посідають домінуюче становище на ринку, або наділені спеціальними чи виключними правами, або є природними монополіями; 3) форми, методи та засоби забезпечення права на доступ до публічної інформації включають спеціальні вимоги до ведення діловодства щодо запитів на отримання публічної інформації; вимоги до веб-сайтів органів публічної влади щодо розміщення публічної інформації; форми подання запиту на отримання публічної інформації; типові порядки розгляду запитів на отримання публічної інформації; алгоритми взаємодії органів публічної влади та їх підрозділів щодо забезпечення доступу до публічної інформації; регламенти процедур приймання, опрацювання, реєстрації та розгляду запитів про отримання публічної інформації фізичних, юридичних осіб, об'єднань громадян без статусу юридичної особи, а також надання інформації, яка отримується або створюється органами публічної влади у процесі здійснення ними своїх повноважень або перебуває у їх володінні тощо; 4) механізм функціонує за принципами прозорості та відкритості діяльності суб'єктів владних повноважень, вільного отримання та поширення інформації, крім обмежень, установлених законом, рівноправності незалежно від ознак раси, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного і соціального походження, майнового стану, місця проживання, мовних або інших ознак; 5)

метою механізму є створення умов, за яких кожна фізична особа може безперешкодно реалізувати право доступу до публічної інформації.

З урахуванням зазначеного пропонуємо під адміністративно-правим механізмом забезпечення реалізації права на доступ до публічної інформації розуміти систему адміністративно-правових норм, засобів, форм, методів та гарантій, які здійснюються органами публічної влади, на основі принципів прозорості, відкритості, відповідальності та з метою створення умов для безперешкодного доступу до публічної інформації.

Список використаних джерел

1. Кашка В.В. Доступ до публічної інформації в органах прокуратури: адміністративно-правовий аспект. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Ужгород, 2019. URL: <https://www.uzhnu.edu.ua/uk/infocentre/get/22743>

2. Про схвалення Концепції розвитку електронного урядування в Україні: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 20.09.2017 р. № 649-р. Урядовий кур'єр. 2017. № 181.

3. Щорічна доповідь Уповноваженого Верховної ради України з прав людини про стан додержання та захисту прав і свобод людини і громадянина в Україні. 2019 р. URL: https://dpsu.gov.ua/upload/zvit_za_2019.pdf

4. Кадникова Г.В. Правовий режим доступу до публічної інформації: адміністративно-правовий аспект. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Запоріжжя, 2019. URL: http://phd.znu.edu.ua/page/dis/07_2019/Kadnykova.pdf

5. Загальна декларація прав людини 1948 р. *Інформаційне законодавство*: зб. законодав. актів: у 6 т. / за заг. ред. Ю. С. Шемшученка, І. С. Чижа. Київ: Юрид. думка, 2005. Т. 5: Міжнародно-правові акти в інформаційній сфері. С. 5–17.

6. Модельний закон про свободу інформації міжнародної неурядової організації «Артикль 19». *Міжнародні стандарти забезпечення свободи вираження поглядів*: зб. публікацій Артикль 19 / за ред. Т. Шевченка, Т. Олексіюк. Київ: Фенікс, 2008. 224 с.

7. Європейська конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 4 листопада 1950 р.: у ред. від 27 травня 2009 р. [Електронний ресурс]. URL: http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_004

8. Конвенція про доступ до інформації, участь громадянської в процесі прийняття рішень та доступ до правосуддя з питань, що стосуються довкілля: ратифікована Законом № 832-XIV від 6 липня 1999 р. *Правове регулювання інформаційної діяльності в Україні*:

станом на 1 січня 2001 р. / упоряд. С. Е. Демський; відп. ред. С. П. Павлюк. Київ: Юрінком Інтер, 2001. С. 62–67.

9. Окінавська хартія глобального інформаційного суспільства від 22 липня 2000 р. [Електронний ресурс]. URL: http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=998_163

10. Страсбурзька конвенція про захист осіб стосовно автоматизованої обробки даних особистого характеру від 28 січня 1981 р. [Електронний ресурс]. URL: <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Treaties/PDF/Ukrainian/108-Ukrainian.pdf>

11. Конвенція про кіберзлочинність від 23.11.2001 р. [Електронний ресурс]. URL: http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=994_575

12. Рекомендація № R (81) 19 про доступ до інформації, що знаходиться у розпорядженні державних органів: прийнята Комітетом Міністрів 25 листопада 1981 на 340-й зустрічі заступників міністрів; Інститут медіаправа [Електронний ресурс]. URL: http://www.medialaw.kiev.ua/laws/laws_international/116

13. Дубров О.О. Реалізація права на доступ до публічної інформації. URL: <http://www.visnuk.com.ua/ua/pubs/id/4599>

14. Конституція України: Закон України від 28.06.96 р. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Стаття 141.

15. Про доступ до публічної інформації : Закон України від 13 січня 2011 р. № 2939-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2011. № 32. Ст. 314.

16. Питання забезпечення органами виконавчої влади доступу до публічної інформації. Від 5 травня 2011 року N 547/2011 <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/547/2011#Text>

17. Блінова Г.О. Інформаційне забезпечення органів публічної адміністрації в Україні: адміністративно-правові засади : монографія. Запоріжжя: Видавничий дім «Гельветика», 2019. 503с.

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

ЧУБ Антон Володимирович,
кандидат юридичних наук, доцент, здобувач
кафедри адміністративного та господарського
права Запорізького національного університету;

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

CHUB Anton Volodymyrovych,
Candidate of Law Sciences, Associate Professor,
Candidate at the Department of Administrative and
Commercial Law of Zaporizhzhia National University;
chubanton@i.ua

Drept funiciar

УДК 349.42

ПРАВОВІ АСПЕКТИ ОРГАНІЧНОГО ВИРОБНИЦТВА СІЛЬСЬКОГОСПОДАРСЬКОЇ ПРОДУКЦІЇ В УКРАЇНІ

Ганна КОРНІЄНКО

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри земельного та аграрного права
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

Стаття присвячена визначенню правових аспектів органічного виробництва сільськогосподарської продукції в Україні. Предмет дослідження становлять правовідносини, що виникають у процесі здійснення органічного виробництва та мають такі особливості: вони виникають щодо спеціального об'єкта – органічної продукції, органічного виробництва; мають зв'язок з екологічною безпекою; спрямовуються на отримання безпечного, натурального, екологічного продукту; охоплюють економічні та соціальні чинники виробництва. Встановлено, що правове регулювання відносин з органічного виробництва сільськогосподарської перебуває у стані природного формування. Воно розвивається як з урахуванням внутрішніх потреб, так і з вимогами, що ставляться країнами ЄС до імпорту органічної продукції з України.

Ключові слова: органічне виробництво, сільськогосподарська продукція, аграрне, екологія, агробізнес.

LEGAL ASPECTS OF ORGANIC PRODUCTION OF AGRICULTURAL PRODUCTS IN UKRAINE

Ganna KORNIENKO

Candidate of Law Sciences, Associate Professor,
Associate Professor at the Department of Land and Agrarian Law
of Yaroslav Mudryi National Law University

The article is devoted to the definition of legal aspects of organic production of agricultural products in Ukraine. The subject of research is the legal relations that arise in the process of organic production and have the following features: they arise in relation to a special object – organic products, organic production; they have relation to the environmental safety; they are aimed at obtaining a safe, natural, ecological product; they include economic and social factors of the production. It is established that the legal regulation of relations on organic agricultural production is in the state of natural formation. It is developed taking into account both the domestic needs and the requirements of the EU countries for the imported organic products from Ukraine.

Keywords: organic production, agricultural products, agricultural, ecology, agrobusiness.

ASPECTE JURIDICE ALE PRODUCȚIEI ORGANICE A PRODUSELOR AGRICOLE ÎN UCRAINA

Articolul este dedicat definirii aspectelor legale ale producției ecologice de produse agricole din Ucraina. Obiectul studiului este producția ecologică, în a cărei punere în aplicare există relații juridice, care au următoarele caracteristici: apar în legătură cu un obiect special - produse ecologice, producție ecologică; să aibă o legătură cu siguranța mediului; vizează obținerea unui produs sigur, natural, ecologic; acoperă factorii economici și sociali de producție. S-a stabilit că reglementarea legală a relațiilor privind producția agricolă ecologică se află într-o stare de formare naturală și se ține cont de nevoile interne și cerințele legate de importul de produse ecologice din Ucraina în țările UE.

Cuvinte-cheie: producție ecologică, produse agricole, agricol, ecologie, agro-industrie.

Постановка проблеми. Органічне виробництво стає одним із перспективних напрямів розвитку національного агробізнесу, що зумовлено зростанням популярності Українціпродуктів, отри-

маних на основі органічного виробництва, якіє за-
требувані також споживачами країн ЄС. Україна
прагне приєднатися до європейської спільноти, зо-
крема й у сфері агробізнесу. З огляду на це може-

мо констатувати постійне розширення виробників органічної продукції (операторів), утворення спеціалізованих громадських організацій щодо здійснення підтримки цього виробництва. Так, 2018 року загальна площа сільськогосподарських земель зі статусом органічних та перехідного періоду складала близько 309,1 тис. га (0,7% від загальної площі земель сільськогосподарського призначення України) [1, с. 9]. Поряд із цим у 2020 році Громадська спілка виробників органічних сертифікованих продуктів «Органічна Україна» за підтримки Програми USAID «Конкурентоспроможна економіка України» у партнерстві з Державною установою «Офіс з просування експорту України» створила перший в Україні органічний експортний альянс для спільного пошуку нового ринку продажів зернової продукції з доданою вартістю – Organic Ukraine Business Hub CEREALS[2]. Наведене ще раз підкреслює активний розвиток відносин у сфері виробництва органічної сільськогосподарської продукції. Це вимагає ретельного вивчення юридичною наукою всіх аспектів правовідносин, що виникають з приводу такого виробництва, та створення досконалої системи їх правового регулювання.

Актуальність теми дослідження не викликає, та й не може викликати сумнівів, оскільки існує запит суспільства щодо комплексу питань у сфері правового забезпечення органічного виробництва сільськогосподарської продукції, що потребують свого вирішення. До того ж у науці аграрного права залишається невизначеним важливий теоретичний аспект: не існує чіткого концептуального підходу щодо органічного виробництва, не є сталою категорією і поняття “правовідносини органічного виробництва”, які продовжують активно поширюватися та трансформуватися. Отже, внаслідок цього правові аспекти органічного виробництва потребують подальшого наукового осмислення та аналізу.

Стан дослідження. До дослідження органічного виробництва в Україні звертаються як економісти, так і правознавці, які визначають категоріальний апарат органічного виробництва, особливості правового регулювання такого виробництва. Серед досліджень відмітимо роботи Т.В. Курман[3], Н.Я. Кутаренка[4], Я.О. Самсонової [5], В.Ю. Уркевича [6], Р.А. Циліорик [7]. Незважаючи на безумовно важливий внесок у розробку означеної теми, пришвидшений розвиток органічного виробництва та, як наслідок, його трансформації призвело до часткової втрати актуальності певних наукових праць та виникнення потреби подальшого розробки цієї проблематики з позицій нових тенденцій.

Мета та завдання дослідження. Визначити правові аспекти органічного виробництва сільсько-

господарської продукції в Україні. Для досягнення цієї мети необхідно розв’язати такі завдання: охарактеризувати правове регулювання органічного виробництва, визначити поняття “органічне виробництво”, встановити склад правовідносин, що виникають з приводу органічного виробництва.

Виклад основного матеріалу. Первинно землеробство в Україні, як і в інших країнах світу, існувало саме як органічне [7, с. 7], оскільки в ті давні часи будь-яких технологій обробки землі, вирощування сільськогосподарської продукції не було. Із плином часу, завдяки індустріальній революції, розвиток технологій піднімається на якісно новий рівень виникає машинна обробка землі, починають використовуватися біотехнології у сільському господарстві. Поряд із розвитком індустріалізації аграрного сектору, на початку ХХ ст. у світі виникають нові погляди на органічне виробництво, які з часом отримують статус науково обґрунтованих. Так, з’являється біологічно орієнтована сільськогосподарська наука; відбуваються харчові реформи, спрямовані на задоволення інтересів споживачів у безпечній продукції; підвищується рівень обізнаності суспільства про сільськогосподарські культури, способи їх вирощування [8, с. 10]. У ХХІ ст. органічне виробництво отримало і систему окремого правового регулювання.

Докорінна зміна у поглядах на сільськогосподарське виробництво було пов’язано із реалізацією положень Codex Alimentarius («Кодекс Харчових продуктів») [9]. Його засади базуються на здобутках Австро-Угорської імперії, в якій між 1897 і 1911 роками було розроблено комплекс стандартів та описаних продуктів для широкого спектру продуктів харчування під назвою Codex Alimentarius Austriacus. У 1961 р. Конференція Продовольчої сільськогосподарської організації ООН (ФАО) за підтримки ВОЗ, Європейської економічної комісії (ЕЕК), Організації економічного співробітництва та розвитку (ОЕСР) та Ради Codex Alimentarius Europeus вивчає доцільність системного запровадження положень Codex Alimentarius та доходить висновку про створення міжнародної програми щодо харчових стандартів. Асамблея ВОЗ та ФАО у 1963 р. приймає рішення про створення Об’єднаної програми харчових стандартів та статут Комісії Codex Alimentarius [10].

Сьогодні цей Кодекс регулює правовідносини щодо стандартів, якості, безпеки, маркування харчових продуктів, харчових добавок, вміст гербіцидів у продуктах у світі та ін. ВТО підтримує норми Кодексу та застосовує його норми при виникненні спорів щодо міжнародної безпеки якості продуктів [11]. Такий підхід ВТО базується на нормах частини

1 пункту b) статті XX Генеральної угоди з тарифів та торгівлі (ГАТТ 1947) [12]. З 1972 року функціонує Міжнародна Федерація органічного сільськогосподарського руху (IFOAM). У 1999–2001 роках Комісія Codex Alimentarius визначила, що органічне землеробство – це цілісна система управління сільськогосподарським виробництвом, яка сприяє зміцненню здоров'я агроєкосистем, включаючи біорізноманіття, біологічні цикли та біологічна активність ґрунту. Генеральна Асамблея IFOAM у 2005 році заявила про впровадження принципів органічного сільськогосподарського виробництва: здоров'я; екології; справедливості; догляду [8, с. 31].

На рівні Європейського Союзу постійно проводилась робота з правової регламентації органічного виробництва. Так, Постановою Ради (ЄС) № 834/2007 від 28 червня 2007 р. стосовно органічного виробництва і маркування органічних продуктів та скасування Постанови (ЄС) № 2092/91 було встановлено, що «органічне виробництво – це цілісна система господарювання та виробництва харчових продуктів, яка поєднує в собі найкращі практики з огляду на збереження довкілля, рівень біологічного розмаїття, збереження природних ресурсів, застосування високих стандартів належного утримання (добробуту) тварин та метод виробництва, який відповідає певним вимогам до продуктів, виготовлених з використанням речовин та процесів природного походження» [13]. Таке трактування дає підстави стверджувати, що органічне агровиробництво відіграє декілька ролей: економічну – забезпечує специфічний агропродовольчий ринок, якій відповідає зростаючим потребам споживачів в органічній продукції; екологічну – створює загальне благо, сприяючи захисту довкілля та зрівноваженого розвитку сільських територій [14, с. 20]; продовольчу – вирішує проблеми забезпечення населення якісними та безпечними продуктами харчування [15, с. 115]; соціальну – надає можливість створювати додаткові робочі місця, що зумовлено складністю вирощування органічної продукції, яка потребує обробки за допомогою праці людини. Розвиток органічного виробництва сільськогосподарської продукції передбачає можливість забезпечення стабільності розвитку аграрного сектору через раціональне використання природно-ресурсного потенціалу, виправлення близької до критичної екологічної ситуації країни, а також зайняття конкурентних позицій на міжнародному ринку виробників такої продукції [5, с. 165]. У цьому і полягає особливість органічного виробництва сільськогосподарської продукції.

Прийняття постанови Ради (ЄС) № 834/2007

від 28 червня 2007 року вплинуло на організацію діяльності суб'єктів агробізнесу, що імпортували українську органічну продукцію. Так, детальні правила щодо процедури імпорту органічної продукції з третіх країн було викладено в Регламенті Комісії (ЄС) № 1235/2008 від 8 грудня 2008 року, в тому числі, що стосуються продукції, сертифікованої відповідно до еквівалентного стандарту. У цьому Регламенті наведено основні визначення, які слід приймати за основу при імпорті органічної продукції, а також передбачено, якими документами супроводжується даний процес та умови вільного обігу товарів, що імпортуються до країн ЄС [16, с. 9]. Зокрема, було встановлено: систему електронної сертифікації для імпорту органічних продуктів як модуль, інтегрований в електронну систему контролю торгівлі та експертизи (TRACES); порядок перевірки вантажу з органічною продукцією; спеціальні правила приймання продуктів з третіх країн. З 2015 р. Європейською Комісією було проголошено посилення додаткових заходів контролю імпорту органічних продуктів, що походять з України, які були продовжені й у 2018 році.

Законодавче регулювання відповідності якості продукції, що поширювалось і на органічну сільськогосподарську продукцію, було встановлено у 2001 році Законом України «Про підтвердження відповідності» [17], який втратив чинність на підставі Закону України «Про технічні регламенти та оцінку відповідності» 2015 року. [18]. Останній нормативний акт чітко визначив, що дія технічних регламентів не поширюється на сертифікацію органічного виробництва та/або обігу органічної продукції, що стало позитивним кроком у розвитку органічного виробництва. У 2007 році були прийняті Національні стандарти України: ДСТУ ISO 22000:2007 «Системи управління безпечністю харчових продуктів. Вимоги до будь-яких організацій харчового ланцюга», що відповідали міжнародному стандарту ISO 22000:2005 [19].

Крім прийняття системи якості харчових продуктів, в Україні з 2007 року обговорюється прийняття окремого нормативного акта щодо регулювання відносин органічного виробництва сільськогосподарської продукції. Після обговорення питань, винесених для дискусії, що точилася навколо різних аспектів правового регулювання органічного виробництва, у 2013 році приймається Закон України «Про виробництво та обіг органічної сільськогосподарської продукції та сировини», який визначив виробництво органічної продукції (сировини) як виробничу діяльність фізичних або юридичних осіб (у тому числі з вирощування та переробки), де під час такого виробництва виключо-

часться застосування хімічних добрив, пестицидів, генетично модифікованих організмів (ГМО), консервантів тощо, та на всіх етапах виробництва (виращування, переробки) застосовуються методи, принципи та правила, з метою отримання натуральної (екологічно чистої) продукції, а також збереження та відновлення природних ресурсів [20]. Слід звернути увагу на той факт, що цей Закон було прийнято, так би мовити, із запізненням, оскільки реальне виращування органічної продукції в Україні починається з 2000 року, а той раніше. Наприклад, з початку дев'яностих років ХХ століття в Україні здійснює свою діяльність ПП «Агро-екологія», що розташоване на землях Шишацького та Зіньківського районів Полтавської області. Воно веде господарювання на площі 8 тис. га виключно за технологіями органічного землеробства [21]. Окрім того, Закон пов'язував виробництво органічної продукції із спеціальною діяльністю суб'єкта, яка передбачала використання правил та методів виробництва. Такий підхід був дещо звуженим, ніж той, що закладався у Постанові Ради (ЄС) № 834/2007 від 28 червня 2007 року стосовно органічного виробництва і маркування органічних продуктів. Разом із тим, незважаючи на певні прогалини та неузгодженості, цей Закон стає правовою базою для подальшого розвитку органічного виробництва в Україні.

Незважаючи на певний прорив у правовому регулюванні відносин органічного виробництва, його постійний розвиток потребує подальшого вдосконалення правової бази. Тому у 2018 році приймається Закон України «Про основні принципи та вимоги до органічного виробництва, обігу та маркування органічної продукції». Цей Закон розроблено і введено в дію з метою удосконалення засад правового регулювання органічного виробництва, обігу та маркування органічної продукції, а також гармонізації законодавства України до законодавства Європейського Союзу у зазначеній сфері [22]. Важливо, що в ньому законодавець закріплює визначення органічного виробництва як сертифіковану діяльність, пов'язану з виробництвом сільськогосподарської продукції (у тому числі всі стадії технологічного процесу, а саме первинне виробництво (включаючи збирання), підготовка, обробка, змішування та пов'язані з цим процедури, наповнення, пакування, переробка, відновлення та інші зміни стану продукції), що провадиться із дотриманням вимог законодавства у сфері органічного виробництва, обігу та маркування органічної продукції [22]. Аналізуючи закладений підхід до органічного виробництва, зазначимо, що це виробництво прив'язується перш за все до виробничого

ланцюга органічного виробництва. Крім того, у Законі розмежовується назване виробництво залежно від об'єкта (аквакультура, виноробство та ін.).

Поряд з правовим регулюванням органічного виробництва встановлюється система контролю за якістю продукції. Зокрема, у 2017 році набув чинності Закон України «Про державний контроль за дотриманням законодавства про харчові продукти, корми, побічні продукти тваринного походження, здоров'я та благополуччя тварин», згідно з визначенням якого державний контроль слід розуміти як діяльність компетентного органу, його територіальних органів, державних інспекторів, державних ветеринарних інспекторів, помічників державного ветеринарного інспектора та уповноважених осіб, що здійснюється з метою перевірки відповідності діяльності операторів ринку вимогам законодавства про харчові продукти, корми, здоров'я та благополуччя тварин, а також усунення наслідків невідповідності та притягнення до відповідальності за порушення відповідних вимог [23].

Крім системи вимог, що встановлюються до органічного виробництва державним контролем за якістю продукції, законодавцем України у 2018 році приймається Закон України «Про інформацію для споживачів щодо харчових продуктів», який відіграв важливу роль у правовому регулюванні розглядуваного сектору аграрного виробництва, босаме його положення мивизначено правові та організаційні засади надання споживачам інформації про харчові продукти з метою забезпечення високого рівня захисту здоров'я громадян і задоволення їхніх соціальних та економічних інтересів [24]. Закладений підхід до інформації про харчові продукти цілком надав можливість споживачам отримувати найбільш повну інформацію і продукти органічного походження.

Поступове створення системи правового регулювання відносин органічного виробництва стало можливим завдяки постійним науковим дослідженням дефініції органічного виробництва. Стосовно нього існують різні наукові позиції. Так, Н.Я. Кутаренко розглядає органічне сільськогосподарське виробництво як багатофункціональну систему аграрного виробництва та господарювання яка базується на низці обмежень щодо застосування хімічних добрив, пестицидів, ГМО, різних харчових добавок тощо, надаючи перевагу у впровадженні ресурсоощадливих технологій з метою забезпечення населення достатнім обсягом якісних, безпечних продуктів харчування при мінімально негативному впливі на довкілля із збереженням якості ґрунтів, біорізноманіття та екосистем для досягнення сталості в аграрному секторі, враховуючи потреби

майбутніх поколінь [4, с. 397]. Т.В. Курман вказує, що це виробництво передбачає поєднання захисту довкілля, економічного зростання й соціального розвитку як взаємозалежних і взаємодоповнюючих елементів стратегічного розвитку держави, що гарантуватиме населенню високу якість продовольства та важливого складника продовольчої безпеки [3, с. 270, 271]. На думку Р.А. Цилорик, виробництво органічної сільськогосподарської продукції є специфічною діяльністю, що спрямована на отримання органічної продукції [6, с. 31]. Вбачається, що найбільш точно окреслює суть органічного виробництва В.Ю. Уркевич. На його думку, органічне виробництво можна визначити як особливий спосіб (метод) ведення сільського господарства (виробництва сільськогосподарської продукції), що здійснюється на сертифікованих землях сільськогосподарського призначення та підлягає обов'язковій сертифікації, передбачає використання такої системи управління виробництвом, що враховує та покращує стан агроєкосистеми (включаючи біологічну розмаїтість, біологічні цикли і біологічну природу ґрунту), здійснює мінімальну обробку ґрунту й використовує енерго- та ресурсощадні технології, характеризується турботою про всі компоненти навколишнього середовища та відмовою від використання штучних добрив або синтетичних хімікатів й застосування генетично модифікованих організмів, метою якого є найповніше задоволення споживачів продукцією, виробленою із застосуванням природних речовин та механізмів [7, с. 26].

Системний аналіз найбільш симптоматичних підходів дослідників до питань органічного сільськогосподарського виробництва та чинних нормативних актів, дає підстави для висновку про те, що органічне виробництво може розглядатися в декількох аспектах, а саме як: 1) спеціальна система управління сільськогосподарським виробництвом; 2) спеціальні методи, технології сільськогосподарського виробництва; 3) система господарювання та виробництва органічної сільськогосподарської продукції; 4) органічний сільськогосподарський продукт; 5) продуктової ланцюг органічного виробництва. Обов'язковими ознаками органічного виробництва сільськогосподарської продукції є: 1) наявність продуктового ланцюга органічного виробництва; 2) сертифікація діяльності; 3) проведення маркування органічної продукції; 4) доступ споживачів до інформації про якість, безпеку, процес вирощування органічної продукції; 5) прозорість усіх стадій виробничого ланцюга як для державних контрольних органів, так і суспільства; 6) спрямування на отримання органічного продукту споживання; 6) забезпечення екологічної безпеки.

Правовий аспект дослідження органічного виробництва сільськогосподарської продукції безпосередньо пов'язаний із встановленням структурних елементів правовідносин, які виникають у цій сфері. Такий підхід створюватиме можливість виявити особливості суб'єкта, об'єкта органічного виробництва сільськогосподарської продукції, що, у свою чергу, підкреслить його відмінність від традиційного сільськогосподарського виробництва.

У правовідносинах органічного виробництва беруть участь різні за предметом діяльності суб'єкти. Так, виокремлюються суб'єкти, що безпосередньо виробляють продукцію; учасники, що забезпечують утримання матеріально-технічної бази виробництва; державні інспектори; посередники й інші. Отже, їх можна систематизувати, згрупувавши таким чином: 1) первинні суб'єкти (займаються виробництвом органічної продукції); 2) допоміжні суб'єкти (надають матеріально-технічну, логістичну послугу первинним суб'єктам; здійснюють діяльність у сфері сертифікації органічного виробництва та ін.). Особливість суб'єктного складу правовідносин із виробництва органічної продукції полягає в тому, що суб'єкт виробництва має статус не «виробника», а «оператора». При цьому необхідною умовою діяльності у сфері органічного виробництва є реєстрація оператора [25, с. 94]. Саме внесення до Реєстру операторів є одним із елементів отримання спеціальної правосуб'єктності осіб у сфері органічного виробництва. Крім суб'єктів-операторів, виокремлюються і суб'єкти сертифікації, які мають право на проведення сертифікації органічного виробництва. Такий підхід зумовлений тим, що правовідносини у сфері виробництва органічної продукції можуть поділятися на безпосередні правовідносини виробництва органічної продукції та організаційні відносини, серед яких, зокрема, можна виділити правовідносини сертифікації. Суб'єктом сертифікації виступає орган сертифікації – юридична особа, яка має право на проведення сертифікації органічного виробництва та/або обігу органічної продукції і внесений до Реєстру органів сертифікації. Серед вітчизняних таких суб'єктів можна назвати ТОВ «Органік стандарт», Асоціацію «БІОЛан Україна», а серед зарубіжних, наприклад, Міжнародний інститут органічної сертифікації та етики (ICEA).

Об'єктом правовідносин у сфері виробництва органічної продукції може виступати як виробничий процес вирощування органічної продукції, так і безпосередньо органічна продукція. Вимоги до виробництва органічної продукції закріплені у ст. 14 Закону України «Про основні принципи та вимоги до органічного виробництва, обігу та марку-

вання органічної продукції»[22]. Так, вони передбачають органічні методи у процесі вирощування, обробки, зберігання продукції, при цьому вони співвідносяться і з екологічними стандартами здійснення сільськогосподарської діяльності (вживання належних заходів для уникнення забруднення недозволенними речовинами). Забороняється використання будь-яких інновацій, біотехнологій щодо поліпшення гену рослин/тварин, методів щодо стимулювання їх росту тощо. Ці вимоги конкретизуються щодо окремих галузей органічного виробництва. Наведене вказує, що в правовому регулюванні правовідносин з органічного виробництва питому вагу мають імперативні приписи, які визначають правила виробництва та вимоги до органічної продукції.

Крім цього, об'єктом правовідносин виробництва органічної продукції також виступає безпосередньо сама органічна продукція, яка отримана в результаті органічного виробництва. Органічна продукція поділяється на різні види. Законом України «Про основні принципи та вимоги до органічного виробництва, обігу та маркування органічної продукції» виокремлюються органічні овочі та фрукти, органічне м'ясо, органічна аквакультура, органічне вино, органічні корма, органічні морські водорості, органічні гриби[22]. До органічної продукції може застосовуватися і принцип спрямованості органічного продукту. Зокрема, Законом України «Про дитяче харчування» визначено, що «харчовий продукт, призначений центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері охорони здоров'я, для спеціального дієтичного споживання, спеціально перероблений або розроблений для забезпечення задоволення дієтичних потреб дітей грудного та раннього віку (дитячі суміші початкові (стартові), дитячі суміші для подальшого годування, продукти прикорму, напої, вода бутильована для приготування дитячого харчування та/або пиття)» [26]. Окремо зазначимо, що не можна допускати дискримінації прав людини за належності її до певних поглядів, які можуть відбиватися і на харчуванні. Навпаки, це необхідно враховувати при задоволенні потреб споживачів у органічній продукції. Розглянуте вище дозволяє класифікувати органічну продукцію на: а) загальну органічну сільськогосподарську продукцію (вона може споживатися будь-яким суб'єктом); б) продукцію дитячого харчування (виготовлену на промисловій основі з високоякісної сировини, вирощеної у спеціальних сировинних зонах); в) продукцію для окремих споживачів (харчування за релігійною ознакою, спортсменів, вегетаріанців та ін.).

Залежно від співвідношення прав та обов'язків,

якими наділені суб'єкти правовідносин органічного виробництва, можна розрізнити відносини, побудовані за горизонталлю та вертикаллю. Зміст горизонтальних правовідносин органічної сільськогосподарської продукції передбачає взаємні права та обов'язки рівних суб'єктів Зокрема, такий зміст властивий операторам, що беруть участь у виробничому ланцюзі органічного виробництва. Вертикальні правовідносини у сфері виробництва органічної продукції виникають між уповноваженою особою та операторами. Так, розділом УПЗ Законом України «Про основні принципи та вимоги до органічного виробництва, обігу та маркування органічної продукції» передбачається державний контроль (нагляд) у сфері органічного виробництва, обігу та маркування органічної продукції. Наявність контролю/нагляду передбачає наявність зв'язків підпорядкування у змісті правовідносин. Організаційні, вертикальні правовідносини контролю також врегульовані Законом України «Про державний контроль за дотриманням законодавства про харчові продукти, корми, побічні продукти тваринного походження, здоров'я та благополуччя тварин» [22].

Висновок. Підсумовуючи вищевикладене, слід підкреслити, що правовідносини з виробництва органічної продукції є спеціальними аграрними правовідносинами. Особливість цих правовідносин полягає у такому: 1) для них властивий особливий суб'єктний склад, зокрема, у вигляді операторів, органів сертифікації органічної продукції, споживачів (які мають потребу отримати органічний продукт з різних життєвих обставин); 2) виробництво органічної продукції пов'язано із використанням спеціально призначених сільськогосподарських земель, органічних матеріалів для вирощування продукції, застосуванням органічних методів вирощування; 3) особливий вид сільськогосподарської продукції – органічний; 4) виробництво органічної продукції має більшу вартість порівняно з іншими видами аграрного виробництва. Особливість цих правовідносин має прояв і в кожному їх структурному елементі. Основним суб'єктом правовідносин з виробництва органічної продукції є оператор. Об'єкт має змішаний характер, а зміст відносин утворюється залежно від правових зв'язків, що виникають між суб'єктами.

Правове регулювання відносин з органічного виробництва сільськогосподарської продукції перебуває у стані природного формування. Воно розвивається як з урахуванням внутрішніх потреб, так і вимог, що ставляться до імпорту органічної продукції з України в країни ЄС. При встановленні правового регулювання органічного виробництва

необхідно враховувати його вплив на соціальну, економічну, екологічну сферу.

Список використаної літератури

1. Органічне виробництво в Україні. URL: <https://agro.me.gov.ua/ua/napryamki/organichne-virobnictvo/organichne-virobnictvo-v-ukrayini>
2. Organic Ukraine Business Hub. URL: <http://organicukraine.org.ua/events/organichub/>.
3. Курман Т.В. Сталый розвиток сільськогосподарського виробництва: проблеми правового забезпечення. Харків: Юрайт. 2018. 376 с.
4. Кутаренко Н.Я. Проблема понятійно-змістового трактування сутності органічного агровиробництва. *Науковий вісник Буковинського державного фінансово-економічного університету. Серія: Економічні науки*. 2014. Вип. 27. С. 391–397.
5. Самсонова Я.О. Державно-правове забезпечення механізмів стимулювання виробництва органічної продукції. *Проблеми законності*. 2017. Вип. 139. С. 164–175.
6. Циліорик Р.А. Земельно-правові засади органічного землеробства: монографія / за заг ред. М.В. Шульги. Харків: Юрайт. 2019. 172 с.
7. Уркевич В. Ю. Актуальні правові питання органічного виробництва в Україні. *Науковий вісник Національного університету біоресурсів і природокористування України. Серія «Право»*. 2013. Вип. 182. Ч. 2. С. 22–28.
8. Lockeretz W. Organic farming: an international history. CAB International. 2007. 282 p.
9. What is the Codex Alimentarius? URL: <http://www.fao.org/fao-who-codexalimentarius/en/>.
10. Origins of the Codex Alimentarius. URL: <http://www.fao.org/3/w9114e/W9114e03.htm>.
11. Agreement on the Application of Sanitary and Phytosanitary Measures. URL: https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/15sps_01_e.htm.
12. Генеральна угода з тарифів та торгівлі (ГАТТ 1947). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_264#top.
13. Постанова Ради (ЄС) № 834/2007 від 28 червня 2007 року стосовно органічного виробництва і маркування органічних продуктів та скасування Постанови (ЄС) № 2092/91. URL: http://organicstandard.com.ua/files/standards/ua/ec/EU%20Reg_834_2007%20Organic%20Production_UA.pdf.
14. Корнієнко Г.С. Економіко-правові аспекти ведення агробізнесу у сфері органічного сільськогосподарського виробництва // Органічне сільськогосподарське виробництво в Україні: правові засади ведення / за заг. ред. проф. М.В. Шульги. Харків: Юрайт. 2020. С. 12–25.
15. Корнієнко Г.С. Удосконалення організаційно-правового забезпечення виробництва органічної сільськогосподарської продукції в Україні. *Правові засади ведення органічного землеробства: зб. матеріалів Міжнар. наук.-практ. конф. (29–30 верес. 2017 р.)*. Харків, 2017. С. 115–118.
16. Практичний довідник органічного експортера до ЄС Випуск 2 (оновлений) Київ, Берлін 2019. 56 с.
17. Про підтвердження відповідності: Закон України від 17 травня 2001 р. N 2406-ІІ. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2406-14#Text>.
18. Про технічні регламенти та оцінку відповідності: Закон України від 15 січня 2015 р. № 124-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/124-9?find=1&text=%D0%BE%D1%80%D0%B3%D0%B0%D0%BD%D1%96%D1%87#Text>.
19. Національні стандарти України: ДСТУ ISO 22000:2007 “Системи управління безпечністю харчових продуктів. Вимоги до будь-яких організацій харчового ланцюга”. URL: https://test1.haccp.center/assets/files/DSTU_ISO_22000-2007.pdf.
20. Про виробництво та обіг органічної сільськогосподарської продукції та сировини: Закон України від 3 вересня 2013 р. № 425-VII RL. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/425-18>.
21. Підприємство Агроєкологія. URL: <http://www.agroecology.in.ua/company>.
22. Про основні принципи та вимоги до органічного виробництва, обігу та маркування органічної продукції: Закон України від 10 липня 2018 р. № 2496-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2042-19#n2>.
23. Про державний контроль за дотриманням законодавства про харчові продукти, корми, побічні продукти тваринного походження, здоров’я та благополуччя тварин: Закон України 18 травня 2017 р. № 2042-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2042-19#top>.
24. Про інформацію для споживачів щодо харчових продуктів: Закон України 6 грудня 2018 р. № 2639-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2639-19#top>.
25. Органічне сільськогосподарське виробництво в Україні: правові засади ведення: монографія / за заг. ред. проф. М.В. Шульги. Харків: Юрайт. 2020. 308 с.
26. Про дитяче харчування: Закон України 14 вересня 2006 р. № 142-V. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/142-16#Text>.

ІНФОРМАЦІЯ ПРО АВТОРА

КОРНИЄНКО Ганна Сергіївна,

кандидат юридичних наук, доцент, доцент

кафедри земельного та аграрного права

Національного юридичного університету імені

Ярослава Мудрого;

ORCID 0000-0002-7062-1027,

gannakor@ukr.net

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

KORNIENKO Ganna Serhiivna,

Candidate of Law Sciences, Associate Professor,

Associate Professor at the Department of Land and

Agrarian Law of Yaroslav Mudryi National Law

University;

ORCID 0000-0002-7062-1027,

gannakor@ukr.net