

Аннотация

Лиховицкий Я. О. Система преступлений против окружающей среды. – Статья.

В статье проанализированы различные подходы к формированию теоретико-правовой системы преступлений против окружающей среды. На основании приведенного анализа сделан вывод, что именно различия в охраняемых средствами уголовного права природных объектах обуславливают существование значительного количества уголовно-правовых норм, устанавливающих ответственность за преступные посягательства на окружающую среду.

Ключевые слова: преступления против окружающей среды, уголовно-правовая охрана, окружающая среда, природный объект.

Summary

Likhovitskiy Y. O. System of crimes against the natural environment. – Article.

In the article under consideration had been analyzed the different approaches to the formation of theoretical and legal system of crimes against the natural environment. Based on the given analysis was made the conclusion, that these differences in protective means of criminal law of natural objects determine the existence of a large number of criminal and legal principles of law that establish criminal responsibility for criminal encroachment on the environment.

Key words: crimes against the environment, criminal law protection, environment, natural object.

УДК 343.18

А. С. Макаренко

ЗНАЧЕННЯ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ В ОБМЕЖЕННІ СУДДІВСЬКОГО РОЗСУДУ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ

Суддівський розсуд у кримінальному праві – це правозастосовна інтелектуально-вольова діяльність судді, яка є передбаченою кримінальним законом мірою свободи вибору одного з варіантів рішення в кримінальному провадженні. На сьогодні постають питання, якими є межі розсудової діяльності, яким повинне бути «оптимальне» співвідношення формальних і дискреційних засад у кримінальному законі, чим обмежується судова дискреція під час винесення рішення в провадженні. Аксиомою є те, що саме кримінальний закон встановлює межі суддівського розсуду, що знову підкреслює правовий характер суддівського розсуду. Розсуд не є безмежним. Закріплення законом відносно визначених норм, оціночні поняття й терміни, цілі, які переслідує кримінальне законодавство, – це своєрідний спосіб вираження волі законодавця, що виступає важелем, за допомогою якого в результаті реалізації суддями права на розсуд досягається певна стабільність і впорядкованість, а також баланс у суспільних відносинах. При цьому межі суддівського розсуду можуть носити чіткий характер (ст. ст. 47, 48 Кримінального кодексу України (далі – ККУ) тощо) або приблизний (що стосується оціночних понять, юридичних термінів). Однак чи дійсно безспірним є твердження, що лише кримінальний закон встановлює межі вибору рішення в кримінальному провадженні? Звичайно, у пошуках відповіді на це питання ми загалом зіштовхуємося з проблематикою визначення джерел кримінального законодавства.

Справедливим є твердження О.С. Кузембаєва, який із жалем констатує, що в кримінальному праві не повною мірою використовуються досягнення загальної

теорії права, у якій проблемі джерел права приділяється набагато більше уваги. Усе це зумовлює необхідність вирішення проблемних ситуацій, які полягають у невизначеності характеру й кола джерел кримінально-правової інформації, неповному або неправильному його використанні та, відповідно, ухваленні неправильних кримінально-правових рішень. Одним зі способів цього є розробка на галузевому рівні теорії джерел кримінального права, виходячи за межі вивчення кримінального закону, нарівні з теорією злочину й покарання [1, с. 360]. Як відмічає В.О. Туляков, відомою є позиція, що кримінальна заборона сьогодення, яка реалізується в правозастосуванні, знаходиться в постійному розвитку. Водночас стабільна заборона минулого, пов'язана з позитивним кримінальним правом, так само знаходиться в розвитку. У першому випадку мова йде про необхідність постійної корекції законодавства та практики його застосування щодо нових заборон (наприклад, комп'ютерних злочинів), нових колізійних ситуацій, що зумовлюється політичними процесами, прийняттям і ратифікацією відповідних міжнародних договорів і конвенцій, рішеннями Європейського суду з прав людини тощо. У другому випадку маються на увазі інтерпретаційні процеси в достатньо інерційному кримінальному законодавстві, які дозволяють, використовуючи аналогію права *sui generis* (призначення заходів безпеки й соціального захисту в ККУ, звужене чи поширене тлумачення кримінально-правової норми Верховним Судом України або Вищим касаційним судом із розгляду цивільних та кримінальних справ), розповсюджувати дію старих норм на нові види відносин [2].

Так, значення тлумачення права істотно зростає, коли виникають ситуації нетипового застосування права, тобто під час конкретизації права, значного допущення розсуду правозастосовного суб'єкта, а також в інших складних правових ситуаціях. Під час призначення покарання ситуації нетипового застосування права зумовлюються формулюванням законодавцем кримінально-правових норм із «поправкою» на суддівський розсуд, зокрема уповноважених норм (ст. ст. 69, 75, 93, ч. 1 ст. 97, ч. 1 ст. 105 ККУ тощо), оціночних понять («інші обставини» в п. 5 ч. 1 ст. 66 ККУ, «аморальні дії потерпілого» в п. 7 ч. 1 ст. 66 ККУ, «тяжкі наслідки» в п. 5 ч. 1 ст. 67 ККУ тощо), та певними недоліками законодавчої техніки, зокрема неоднозначними термінами («щире каяття», «сильне душевне хвилювання» тощо) та поняттями («особа винного», «тяжкість вчиненого злочину» тощо).

Важливу роль у формуванні судової практики в країнах континентального права відіграють рішення вищих судів, які можуть слугувати аналогом переконливих прецедентів. В Україні таку роль можуть відігравати рішення Верховного Суду України (далі – ВСУ) та вищих спеціалізованих судів: Вищого адміністративного суду України, Вищого господарського суду України та Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ. Кожний суддя, якому відома правова позиція вищої судової інстанції з того чи іншого питання, не може не брати її до уваги з огляду на авторитетність вищої судової інстанції та на можливе оскарження й скасування його рішення [3, с. 179]. Водночас ситуація, за якої, наприклад, суддя першої інстанції, не погоджуючись із позицією ВСУ, приймає своє рішення всупереч цій позиції, ризикуючи наступним скасуванням свого рішення, не суперечить чинному законодавству [4, с. 38].

Судова практика як джерело права є тією частиною соціально-правового досвіду й результатів діяльності вищих судових органів та іноді нижчих судів, що виражається в офіційних актах органів судової влади (рішеннях, постановах, ухвалах, які набрали чинність і не були скасовані), які містять важливі й актуальні правові позиції обов'язкового чи переконливого характеру (судові прецеденти, усталену судову практику та роз'яснення вищих судових органів), а також обов'язкові до виконання приписи нормативного характеру, що містяться в рішеннях Конституційного Суду України й судів загальної юрисдикції та мають наслідком втрату чинності нормативно-правових актів або їх окремих положень у зв'язку з визнанням їх неконституційними чи незаконними [5, с. 496]. У літературі визначаються такі основні ознаки судової практики: а) судова практика поєднує в собі два елементи: діяльність уповноважених органів та отриманий на основі цієї діяльності результат; б) судова практика формується на основі чинного законодавства та не повинна йому суперечити; в) мають існувати межі формування судової практики, щоб не проявлялося судове свавілля; г) судова практика є формою судової правотворчості, у процесі якої створюються норми, адресовані невизначеному колу осіб; ґ) судова практика може застосовуватися протягом тривалого періоду до однакових ситуацій; д) судова практика в певних випадках є джерелом правового регулювання, найважливіші її положення можуть покладатися в основу судових актів; е) судова практика підтверджує на досвіді життєвість і доцільність тих чи інших правових норм та є джерелом подальшого розвитку цивільного процесуального права [6, с. 194].

Так, правоположення, вироблені внутрішньодержавною усталеною судовою практикою, є засобом самообмеження національної судової системи від довільності судового розсуду під час винесення рішень з аналогічним складом юридичних фактів судовими інстанціями. Прецедентна практика Європейського суду з прав людини є засобом наддержавного обмеження судового розсуду національних юрисдикційних органів, оскільки судові рішення Європейського суду з прав людини стають обов'язковими для держав, які ратифікували Європейську конвенцію про захист прав людини й основоположних свобод [7, с. 3]. Дійсно, відповідна роль судової практики поступово визнається, оскільки кримінальний закон регулює суспільні відносини в узагальненій, абстрактній формі. Застосовуючи закон, суд часто не знаходить правову норму для вирішення конкретної справи. Тому судам потрібно так витлумачити подібну чинну норму, щоб поширити її на певний випадок і покласти в основу свого рішення; це тлумачення застосовується в практиці іншими судами, отримуючи обов'язкову силу та стаючи судовим прецедентом.

Форми прояву судової практики в Україні є такими:

1) згідно із ч. 2 ст. 150 Конституції України Конституційний Суд України має виключне право на надання офіційного тлумачення Конституції та законів України. Рішення Конституційного Суду України щодо офіційного тлумачення мають обов'язковий характер для всіх фізичних і юридичних осіб, а також для державної влади й місцевого самоврядування на території України. Окрім резолютивної частини такого рішення, прецедент тлумачення можна знайти в мотивувальній частині як цього рішення, так і рішення про відповідність Конституції України законів та інших визначених законом правових актів;

2) згідно зі ст. 111-23 Господарського процесуального кодексу України, ст. 458 Кримінального процесуального кодексу України, ст. 360-7 Цивільного процесуального кодексу України рішення Верховного Суду України, прийняте за наслідками розгляду заяви про перегляд судового рішення з мотивів неоднакового застосування судом (судами) касаційної інстанції одних і тих самих норм матеріального права в подібних правовідносинах, є обов'язковим для всіх суб'єктів владних повноважень, які застосовують у своїй діяльності нормативно-правовий акт, що містить зазначену норму права, та для всіх судів України. Суди зобов'язані узгодити свою судову практику з рішеннями Верховного Суду України. Невиконання судових рішень Верховного Суду України тягне за собою відповідальність, установлену законом;

3) у чинному законодавстві України відсутня норма, яка надавала би Пленуму Верховного Суду України право давати рекомендаційні роз'яснення судам загальної юрисдикції з питань застосування законодавства, проте деякі роз'яснення Пленуму ВСУ використовуються судами й нині. Наприклад, Постанова Пленуму ВСУ «Про деякі питання, що виникають під час розгляду судами України скарг на постанови органів дізнання, слідчого, прокурора про порушення кримінальної справи» від 04.06.2010 р. № 6;

4) окрім того, у системі судів загальної юрисдикції судова практика вищих судових інстанцій виступає орієнтиром як для нижчих судів, так і для інших правозастосовних органів. Згідно зі ст. 38 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» Верховний Суд України забезпечує єдність судової практики в порядку та спосіб, визначені процесуальним законом;

5) згідно зі ст. 36 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» пленуми вищих спеціалізованих судів із метою забезпечення однакового застосування норм права під час вирішення окремих категорій справ відповідної судової спеціалізації узагальнюють практику застосування матеріального й процесуального законів, систематизують та забезпечують оприлюднення правових позицій вищого спеціалізованого суду з посиланням на судові рішення, у яких їх було сформульовано;

6) згідно зі ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» суди України зобов'язані застосовувати Європейську конвенцію про захист прав людини й основоположних свобод та практику Європейського суду з прав людини як джерело права. З моменту набуття чинності рішення Європейського суду з прав людини стають джерелом судової практики Європейського суду з прав людини. Ця судова практика визнається джерелом загальноєвропейських стандартів прав людини та повинна враховуватися органами всіх держав-учасниць Європейської конвенції про захист прав людини й основоположних свобод.

У зв'язку із цим важливе місце в дослідженні суддівського тлумачення права посідають питання юридичної герменевтики як методології тлумачення. В.В. Дудченко зазначає, що феномен дискреційних повноважень суддів є вираженням проблеми «букви» й «духу» права як герменевтичної проблеми. Під «буквою» права розуміють метод екзегез у тлумаченні, а під «духом» права – телеологічний метод. Метод екзегез означає буквалізм, дотримання букви, тоді як телеологічний метод віддає перевагу призначенню законодавчого акта або правила. Метод екзегез

є віддзеркаленням позитивного права, а телеологічний метод – природного права. Практичне значення проблеми полягає в тому, що телеологічне тлумачення є джерелом права. Виражається воно в правотворчій ролі судової практики [8, с. 123]. Сучасний юрист Ж.-Л. Бержель переконаний: «Юрист, який застосовує правило, кожного разу, коли це правило не цілком зрозуміле, мусить вирішувати герменевтичну задачу. <...> Суддя, окрім чуття духу закону, мусить керуватися чуттям духу всього права в цілому, духу, яким проникнуті всі інші тексти. <...> Саме дух права мусить перебувати в центрі уваги, оскільки дух є синонімом природної спрямованості або остаточної мети, на якій ґрунтується будь-яка юридична система» [9, с. 420–422, 431, 441, 446–447]. Таким чином, можемо виділити ще одну причину існування суддівського розсуду – герменевтичний підхід до права, необхідність здійснення казуального тлумачення, саме під час якого суддя реалізує своє право на розсуд.

Як такий суддівський розсуд «генетично» характерний для англосаксонської системи права, оскільки її основним принципом є право *stare decisis*, відповідно до якого судові рішення стають джерелами права під час розгляду всіх наступних справ конкретної категорії. Суть вказаного принципу відображає латинський вираз «*stare decisis et non quietra movere*» («дотримуватися вирішеного та не відступати від встановлених положень») [8, с. 142–143]. Деякі науковці Великобританії та США вважають феномен дискреції невідворотним, мудрим і бажаним явищем, що відображає суть професійного підходу [10, с. 41].

Традиційно для романо-германської системи права основним джерелом права є закон. Однак багато вчених зазначає, що така традиція відходить у минуле, і постає нова традиція, згідно з якою право не ототожнюється із законом, а правозастосувач повинен керуватися насамперед духом права. К. Цвайгерт зауважує: «На Європейському континенті відбувається поступове послаблення непорушної віри в примат закону, розуміння помилковості уявлення про те, що прийняття рішення – лише технічна й автоматична операція. Навпаки, у законі дедалі більшою мірою бачать лише вираження загальних принципів, які дають великий простір для тлумачення, і внаслідок цього постійна судова практика стає самостійним джерелом права (у формі судових рішень). <...> Абсолютне переважання на континенті права, ґрунтованого на законі, залишилося в минулому. У практиці судів континентальної Європи поступово здобуває визнання судове право та пов'язаний із ним орієнтований на конкретні прецеденти стиль юридичного мислення» [11, с. 111, 406].

Дійсно, тенденцією розвитку романо-германського права є розвиток та утвердження судового права, яке постає причиною існування суддівського розсуду як основи юридичного мислення. Традиційно ситуація, за якої прецедент є результатом правотворчої діяльності судів, формально не визнається, проте фактично існує. При цьому своєрідним варіантом юридичного прецеденту на континенті є судова практика, яка слугує засобом інтерпретації законів, що дає підставу говорити про судовий прецедент тлумачення.

Щодо України необхідно зробити певні застереження. Засадничим і складним питанням для компаративістів є таке: чи вважати Україну державою романо-германської, східноєвропейської, євразійської правової сім'ї або ж навіть слов'янської?

Ю.М. Оборотов відзначає, що за критерієм правового мислення правова система України, отримавши самостійне буття, несе в собі традиції євразійської цивілізації та євразійської правової сім'ї, які забезпечують збереження правового менталітету народу України, специфіку його правової культури [12, с. 179–192]. В.В. Дудченко, виділяючи джерела права як один із стильоутворюючих елементів, говорить про необхідність опрацювання плюралістичної теорії джерел права теоретиками права України: «Очевидно, що плюралістична теорія джерел права значно розширює сферу юридичного досвіду; вона показує все багатство правового життя, заперечує будь-яке догматичне й статистичне упередження, відкриваючи широкі перспективи цілком динамічній концепції, яка здатна служити як загальна філософська основа для позитивної науки про право (вона таким чином уникає зашкарублості своїх концепцій)» [8, с. 259–266].

Таким чином, можна констатувати, що межами суддівського розсуду в кримінальному провадженні є кордони вибору того чи іншого рішення, які визначаються положеннями Кримінального кодексу України, Конституції України, загальновищезначаними принципами й нормами міжнародного права, рішеннями Європейського суду з прав людини, правовими позиціями, сформульованими Конституційним Судом України, роз'ясненнями Пленуму Верховного Суду України та Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, що дозволяє відмежувати законні дії судді від свавілля.

Література

1. Кузембаєв О.С. Значення судової практики як джерела кримінального права / О.С. Кузембаєв // Правове життя сучасної України : тези доповідей Всеукр. наук. конф. (м. Одеса, 18–19 квітня 2008 р.) / відп. ред. Ю.М. Оборотов. – О. : Фенікс, 2008. – С. 360–363.
2. Туляков В.О. Кримінальне право сьогодення: ренесанс моделі сталого розвитку / В.О. Туляков // Вісник Асоціації кримінального права України. – 2014. – № 2(3). – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://наука.jur-academy.kharkov.ua/download/visnik_yg/3/1.pdf.
3. Москаленко В.В. Специфіка прецедентного права Суду Європейського Співтовариства / В.В. Москаленко // Актуальні проблеми державного управління. – Х., 2005. – № 3(26). – С. 179–186.
4. Дашковська О.Р. Судовий прецедент і судова практика як джерела права / О.Р. Дашковська // Вісник Академії правових наук України. – 2011. – № 1(64). – С. 34–41.
5. Мазур М.В. Судова практика як джерело права: проблема визначення поняття / М.В. Мазур // Форму права. – 2011. – № 3. – С. 493–497.
6. Васильєв С.В. Судова практика: поняття, значення і види / С.В. Васильєв // Вісник Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна. Серія «Право». – 2013. – Вип. 16. – С. 191–195.
7. Берг Л.Н. Судебное усмотрение и его пределы : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теория и история права и государства; история правовых учений» / Л.Н. Берг ; Уральская гос. юрид. академия. – Екатеринбург, 2008. – 21 с.
8. Дудченко В.В. Традиція правового розвитку: плюралізм правових вчень / В.В. Дудченко. – О. : Юридична література, 2006. – 304 с.
9. Бергель Ж.-Л. Общая теория права / Ж.-Л. Бергель. – пер. с фр. – М. : ИД «NOTA BENE», 2000. – 576 с.
10. Ющенко Т.В. Дискреційні повноваження суддів та їх роль у цивільному процесі / Т.В. Ющенко // Вісник Верховного Суду України. – 2009. – № 2(102). – С. 41–44.
11. Цвайгерт К. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права : в 2 т. / К. Цвайгерт, Х. Кетц. – пер. с нем. – М. : Международные отношения, 2000. – Т. 1 : Основы. – 480 с.
12. Оборотов Ю.Н. Традиции и обновление в правовой сфере: вопросы теории (от познания к постижению права) : [монография] / Ю.Н. Оборотов. – О. : Юридическая литература, 2002. – 280 с.

Анотація

Макаренко А. С. Значення судової практики в обмеженні суддівського розсуду в кримінальному праві. – Стаття.

Статтю присвячено дослідженню проблеми судової практики як засобу обмеження суддівського розсуду в кримінальному праві. З'ясовується місце судової практики в системі джерел кримінального права, наводяться причини необхідності її існування. Встановлюються прояви судової практики в Україні та розглядаються тенденції щодо її визнання й утвердження в європейських країнах.

Ключові слова: судова практика, тлумачення кримінально-правової норми, суддівський розсуд, джерела кримінального права.

Аннотация

Макаренко А. С. Значение судебной практики в ограничении судейского усмотрения в уголовном праве. – Статья.

Статья посвящена исследованию проблемы судебной практики как средства ограничения судейского усмотрения в уголовном праве. Выясняется место судебной практики в системе источников уголовного права, приводятся причины необходимости ее существования. Устанавливаются проявления судебной практики в Украине и рассматриваются тенденции ее признания и утверждения в европейских странах.

Ключевые слова: судебная практика, толкование уголовно-правовой нормы, судейское усмотрение, источники уголовного права.

Summary

Макаренко А. С. The value of judicial practice in limiting judicial discretion in criminal law. – Article.

The article investigates the problem of judicial practice as a method of limiting judicial discretion in criminal law. It turns out the place of the judicial practice in the system of sources of criminal law, the reasons for the necessity of its existence. The author determines the models the judicial practice in Ukraine is developed in and also the tendencies of its recognition and approval in Europe.

Key words: judicial practice, interpretation of the criminal law, judicial discretion, sources of criminal law.

УДК 343.13

А. В. Столітній

ОСОБЛИВОСТІ ПОЧАТКУ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ ЗА УХИЛЕННЯ ВІД СПЛАТИ АЛІМЕНТІВ НА ПІДСТАВІ ПОДАНЬ (ПОВІДОМЛЕНЬ) ДЕРЖАВНОЇ ВИКОНАВЧОЇ СЛУЖБИ

Початок досудового розслідування відіграє значну роль у кримінальному провадженні. Саме від вирішення питання про реєстрацію заяви чи повідомлення про вчинене кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань (далі – ЄРДР) залежить подальша доля процесуальних дій як у цьому конкретному провадженні, так і в інших, які перебувають у слідчого окремо та в слідчому підрозділі в цілому, оскільки надмірне навантаження на слідчого негативно впливає на якість та періодичність проведення слідчих дій (станом на 31 грудня 2014 року до ЄРДР зареєстровано майже 3 мільйони проваджень). Однією з причин цього є невизначеність (на відміну від Кримінального процесуального кодексу України 1960 року) на законодавчому рівні вимог до заяви та повідомлення про злочин. Статтею 214 Кримінального процесуального кодексу України