

ХЗ(УЗГР)
Ф82

П. Л. Фріс

ФАРИС ІСТОРІЇ
КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ
ПОЛІТИКИ УКРАЇНИ



код екземпляра

270730

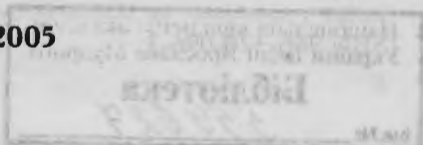


П. Л. Фріс

*Ф*АРИС ІСТОРІЇ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ УКРАЇНИ

МОНОГРАФІЯ

Київ • Атіка • 2005



Рецензенти:

Басай В. Д.– доктор юридичних наук, професор, заслужений юрист України;

Мельник М. І.– доктор юридичних наук, професор, заслужений юрист

України;

Сворак С. Д.– доктор історичних наук, професор.

За загальною редакцією дійсного члена (академіка) АПрН України доктора юридичних наук, професора, заслуженого юриста України **М. В. Костицького**.

Фріс П. Л.

Ф88

Нарис історій кримінально-правової політики України: Монографія / За заг. ред. М. В. Костицького.– К.: Атіка, 2005.– 124 с.

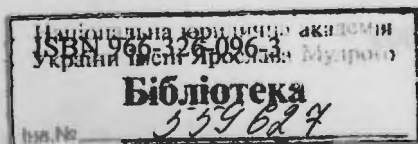
ISBN 966-326-096-3

У монографії розглядаються питання поняття, місця та завдань кримінально-правової політики України, аналізується історичний шлях розвитку кримінально-правової політики та кримінально-політичної думки українських мислителів та юристів на різних етапах історії України.

ББК 67.9(4УКР)308

© Фріс П. Л., 2005

© Видавництво «Атіка», 2005



Світлої пам'яті Вчителя — доктора
юридичних наук, професора,
заслуженого діяча науки Росії
Генріха Михайловича
МІНЬКОВСЬКОГО

ПОНЯТТЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ ТА ЇЇ МІСЦЕ У ВНУТРІШНІЙ ПОЛІТИЦІ ДЕРЖАВИ

Визначення поняття та змісту кримінально-правової політики, може бути здійснено застосуванням загальної діалектичної методології, яка дає можливість визначити її місце у внутрішній політиці держави та політиці боротьби зі злочинністю, зокрема. Посилення політичних аспектів у вивченні проблем викорінювання найнебезпечних форм девіантної поведінки вимагає, перш за все, визначення понятійного апарату, аналізу загальних, концептуальних питань.

Ще М. П. Чубинський зазначав: «Хто перший застосував термін «кримінальна політика» – в науці не встановлено... Вже в 1804 році Фейербах говорив про кримінальну політику, як про поняття існуюче».¹ У вітчизняній науці саме М. П. Чубинському належить перше ґрунтовне дослідження проблем кримінальної політики², яке він здійснював, аналізуючи її співвідношення з наукою матеріального кримі-

¹ Чубинский М. П. Очерки уголовной политики (понятие, история и основные проблемы уголовной политики, как составного элемента науки уголовного права.– Х., 1905.– С. 64. (Тут і далі переклад наш.– П. Ф.).

² Треба зауважити, що сам термін «кримінальна політика» не може бути визнаний вдалим. Його буквально тлумачення може дати підстави розуміти під нею політику яка спрямована на розвиток злочинності, що, звичайно, у корені не відповідає змісту, який вкладається в цей термін. По суті йдеться про антикримінальну, антизлочинну політику. Більш вдалим для визначення цього виду політики була би назва – політика у сфері боротьби зі злочинністю. М. І. Мельник застосує для її визначення термін «антикриміногенна політика» – Мельник М. І. Антикриміногенна політика.– Енциклопедія Сучасної України.– К., 2001.– Т. 1.– С. 547–548. Автори підручника Кримінальне право України: Загальна частина / За ред. Я. Ю. Кондратьєва.– К., 2002.– Для визначення цього виду політики застосовують термін «політика держави у сфері протидії злочинності». Ці терміни, без сумніву, є більш вдалим для визначення цього виду політики. В подальшому, крім випадків, пов'язаних із розглядом позицій вчених, які, розглядаючи ті чи інші питання, застосовують термін «кримінальна політика», вона буде визначатись, як політика у сфері боротьби зі злочинністю.

нального права. Розглядаючи історичний внесок російської науки у розвиток вчення про кримінальну політику, М. П. Чубинський, зокрема, підкреслював, що саме в Росії, чи не раніше від усіх почали розглядати кримінально-політичні елементи науки кримінального права. Він цитував професора Неклюдова, який ще у 1865 р. зазначав, що «кримінальна політика держави, яка заснована на кримінальній статистиці, буде державною мудрістю, проти якої буде безсилою будь-яка боротьба, тому що кожний такий захід буде ... не створений штучно, але вироблений життям, а життя не може протидіяти власним потребам та благам».¹ Вчений також вказував, що у 1872 р. професор Духовський у монографії «Задачи науки уголовного права» зауважував: «Кримінальне право повинно вказувати державі на засоби для успішної боротьби зі злочинністю і для організації каральних заходів у дусі відмови від теорії відплати»², тобто фактично розглядав питання кримінально-правової політики.

Перші формулювання у галузі кримінально-правової політики запропонували вчені-правознавці в Україні ще у XVIII ст. Так, С. Десницький вважав, що треба відмовитись від реалізації теорії відплати як вектора кримінально-правової політики. Його погляди відіграли значну роль у формуванні кримінально-правової політики у національній науково-правовій думці і були розвинуті в працях І. Ф. Тимківського та ін.

Значний внесок у розвиток ідей кримінально-правової політики у XIX – на початку XX ст. зробили Л. С. Белогриць-Котляревський, Л. Є. Владимиров, Г. С. Гордієнко, І. М. Данилевич, О. Ф. Кістяківський, І. О. Максимович, К. П. Паулович, А. А. Піонтковський, Е. Я. Невмировський та ін.

¹ Треба зауважити, що сам термін «кримінальна політика» не може бути визнаний вдалим. Його буквальне тлумачення може дати підставу розуміти під нею політику яка спрямована на розвиток злочинності, що, звичайно, у корені не відповідає змісту, який вкладається в цей термін. По суті йдеться про *антикримінальну, антизлочинну* політику. Більш вдалим для визначення цього виду політики була би назва – політика у сфері боротьби зі злочинністю. М. І. Мельник застосовує для її визначення термін «антикриміногенна політика» – Мельник М. І. Антикриміногенна політика.– Енциклопедія Сучасної України.– К., 2001.– Т. 1.– С. 547–548. Автори підручника Кримінальне право України: Загальна частина / За ред. Я. Ю. Кондратьєва.– К., 2002.– Для визначення цього виду політики застосовують термін «політика держави у сфері протидії злочинності». Ці терміни, без сумніву, є більш вдалим для визначення цього виду політики. В подальшому, крім випадків, пов'язаних із розглядом позицій вчених, які, розглядаючи ті чи інші питання, застосовують термін «кримінальна політика», вона буде визначатись, як *політика у сфері боротьби зі злочинністю*.– С. 82.

² Там само.

У Радянському Союзі розвиток кримінально-правової політики був пов'язаний з іменами видатних вчених – А. А. Герцензона, О. Я. Естріна, А. А. Піонтковського, М. Д. Шаргородського, О. С. Шляпочнікова та ін. Однак політика, що проводилась в роки культу особи Сталіна спричинила те, що дослідження в галузі кримінально-правової політики в СРСР на довгий час були фактично заборонені.

Лише в кінці 70-х років в СРСР відбулось її друге «народження». В Україні питання кримінальної політики активно розробляли М. І. Бажанов, Ю. В. Баулін, Я. М. Брайнін, В. І. Борисов, Ф. Г. Бурчак, С. Б. Гавриш, В. К. Гришук, А. Ф. Зелінський, М. В. Костицький, О. М. Костенко, О. М. Литвак, П. С. Матишевський, П. П. Михайленко, М. І. Мельник, В. О. Навроцький, М. І. Панов, В. М. Смітєнко, В. В. Сташис, Є. Л. Стрельцов, В. Я. Тацій, В. П. Тихий, В. І. Шакур та інші вчені-криміналісти. Їх праці заклали теоретичні основи для формування та розвитку науки кримінально-правової політики в Україні, послужили основою приватних кримінально-правових концепцій.

У Росії в цей період розвиток кримінально-правової політики був пов'язаний з науковою діяльністю: Г. А. Аванесова, М. А. Беляєва, М. М. Бабаєва, С. В. Бородіна, С. С. Босколова, В. А. Владимірова, С. Ю. Віцина, І. М. Гальперіна, Л. Д. Гаухмана, П. Ф. Грішаніна, П. С. Дагеля, М. І. Загороднікова, А. І. Долгової, І. І. Карпеца, В. Я. Квапіса, О. І. Коробєєва, В. М. Кудрявцева, Н. Ф. Кузнєцова, В. В. Лунєєва, Ю. І. Ляпунова, О. В. Наумова, П. М. Панченка, Е. Ф. Побегайла, В. П. Рєвіна, О. Б. Сахарова, М. О. Стручкова, А. Я. Сухарєва, О. М. Яковлева та інших вчених-криміналістів.

Особливе місце в розвитку теорії політики у сфері боротьби зі злочинністю загалом та кримінально-правової політики зокрема, належить Г. М. Міньковському, який у 1979 р. очолив першу в Радянському Союзі спеціалізовану кафедру кримінальної політики та кримінального права Академії МВС СРСР. Його ідеї покладено в основу сучасних поглядів на зміст та перспективи розвитку політики у сфері боротьби зі злочинністю. Їх з успіхом розвивають численні учні Г. М. Міньковського в усіх країнах колишнього СРСР, у Польщі, Болгарії, Чехії, Словаччині, Німеччині та інших країнах світу.

Кримінально-правова політика – невід'ємна складова всієї політики української держави. Визначаючи її поняття, треба виходити із поняття політики, яка становить «загальний напрямок, характер діяльності держави, певного класу або політичної партії».¹ Як відомо, політика поділяється на зовнішню та внутрішню. Звичайно, що крими-

¹ Новий тлумачний словник української мови.– К., 1998.– Т. 3.– С. 541–542.

нально-правова належить до сфери внутрішньої політики держави і є напрямком боротьби зі злочинністю, який базується на застосуванні норм матеріального кримінального права. Вона знаходить свій вияв у законах України, Указах Президента України, рішеннях державних органів, політичних партій та громадських організацій спрямованих на проведення цієї діяльності.

Кримінально-правова політика є складовою політики у сфері боротьби зі злочинністю, яка, у свою чергу, є частиною соціальної політики Української держави. Її місце – у сфері правової політики, а якщо говорити більш конкретно, – в тій її частині, котра визначається як правоохоронна політика.

Як справедливо підкреслюють М. Панов та Л. Герасіна, «зміст правової політики, об'єктивно обумовлений волею народу (громадянського суспільства), фактично опосередковується його повноважним інституційним представником – державою. Це зумовлено тим, що переважна частина внутрішньої і зовнішньої політики держави регулюється за допомогою права, законотворчого процесу, винесенням політико-правових рішень, втілюється у нормативні форми і спирається на міжнародно-правові принципи».¹

Політика у сфері боротьби зі злочинністю тісно пов'язана як із внутрішньою так і зовнішньою політикою держави, є їх складовою. Не можна штучно виділити, відірвати українську кримінальну політику від, наприклад, зовнішньої політики України у сферах боротьби з тероризмом, наркобізнесом, торгівлею людьми тощо. На неї фактично впливають всі напрями політики держави. Однак вона не є пасивним елементом, а у свою чергу здійснює активний вплив на інші напрями політики держави.

Щоб зрозуміти поняття, місце кримінально-правової політики та її зміст, насамперед необхідно визначитись із поняттям та змістом кримінальної політики у сфері боротьби зі злочинністю в цілому. У науковій літературі з цього питання немає єдності думок. Можна зазначити дві крайні позиції.

Так, А. А. Герцензон, широко трактуючи поняття кримінальної політики (політики у сфері боротьби зі злочинністю. – П. Ф.), відносить до неї не тільки спеціальні заходи (кримінально-правові, кримінально-процесуальні, кримінально-виконавчі, криміналістичні, кримінологічні), а і заходи суто соціального характеру (економічні, ідеологічні, медичні і т. д.)². Такого ж погляду дотримуються М. І. Ковалев

¹ Панов М., Герасіна Л. Правова політика як універсальний феномен соціального буття // Право України, 2001. – № 8. – С. 36.

² Герцензон А. А. Уголовное право и социология. – М., 1970. – С. 179.

і Ю. А. Воронін, які вважають, що зміст кримінальної політики (політики у сфері боротьби зі злочинністю.— П. Ф.) є «напрям... державної діяльності зі здійснення соціально-політичних, економічних заходів і виробленню оптимальних кримінально-правових засобів у цілях ліквідації злочинності в нашій країні».¹

Таке широке трактування змісту кримінальної політики (політики у сфері боротьби зі злочинністю) не можна визнати відповідним, оскільки воно веде до «розмивання», дифузії її предмета, робить його надмірно громіздким і аморфним, виводить у сфери, в яких, хоча і виявляється певна попереджувальна дія на злочинність, але опосередковано, на інших (загальносоціальних) рівнях. За такого підходу, наголошує П. Н. Панченко, вся соціальна політика автоматично перетворюється на політику кримінальну.²

Інші автори (С. В. Бородін, І. М. Гальперін, О. Я. Естрін, В. І. Курляндський, М. А. Стручков) відносять до змісту кримінальної політики (політики у сфері боротьби зі злочинністю.— П. Ф.) лише ті спеціальні заходи боротьби зі злочинністю, які регламентовані нормами кримінального, кримінально-процесуального і виправно-трудоного права. При цьому О. Я. Естрін підкреслює, що «основні питання кримінальної політики – питання про мету кримінальної репресії, питання про критерії і методи визначення роду й міри репресії кожному конкретному засудженому...».³ Схоже визначення дає і М. О. Беляєв. «Кримінальна політика – пише він, має відношення не до всіх напрямів боротьби зі злочинністю. За допомогою її ... держава спрямовує діяльність тільки органів, що ведуть боротьбу зі злочинністю за допомогою покарання».⁴ Він відносить до сфери кримінальної політики (політики у сфері боротьби зі злочинністю) й застосування замінюючих покарання заходів суспільної дії, а також попередження злочинів за допомогою погрози застосування покарання. Проте за такого підходу за її межами залишається профілактика злочинності. У цілому вказана позиція відрізняється тим, що з предмета політики у сфері боротьби зі злочинністю «витісняються» спеціальні заходи боротьби зі злочинністю. «За такого підходу,— справедливо наголошує

¹ Ковалев М. И., Воронин Ю. А. Криминология и уголовная политика.— Свердловск, 1980.— С. 8.

² Панченко П. Н. Борьба с преступностью как предмет уголовной политики // XXVI съезд КПСС и укрепление законности и правопорядка.— М., 1982.— С. 27.

³ А. Я. Эстрин. Эволюция советской уголовной политики // Основы и задачи советской уголовной политики.— Л., 1929.— С. 3.

⁴ Беляев Н. А. Уголовно-правовая политика и пути её реализации.— Л., 1986.— С. 15.

П. С. Дагель, – поза сферою кримінальної політики залишається головний напрям боротьби зі злочинністю – її попередження, профілактика».¹ Залишення політики у сфері профілактики злочинів за межами кримінальної політики відбулося тому, що профілактика злочинів і дотепер не оформилася в особливу комплексну галузь права, а профілактична (краще сказати – кримінологічна) політика не має єдиної законодавчої основи. Парадокс, проте, полягає в тому, що профілактика є головним напрямом боротьби зі злочинністю, що практично визнається всіма дослідниками.

М. І. Загородніков, свого часу (1979 р.) висловлював думку про поділ кримінальної політики (політики у сфері боротьби зі злочинністю. – П. Ф.) на три рівні – кримінальну політику у вузькому змісті слова, судову політику і виконавчо-трудова політику. При цьому він зазначав, що: «Кримінальна політика у вузькому розумінні слова або кримінально-правова політика... передбачає закріплення в нормах кримінального права загальних засад кримінальної відповідальності, відповідальність за конкретні злочини в цілях боротьби зі злочинністю й попередження злочинів».² Однак з часом він змінив свою позицію і разом із М. О. Стручковим визначає зміст кримінальної політики (політики у сфері боротьби зі злочинністю. – П. Ф.) як напрям політики, «...в рамках якого формулюються вихідні вимоги боротьби зі злочинністю за допомогою розробки та реалізації широкого кола попереджувальних заходів, створення і застосування правових норм матеріального, процесуального і виконавчого кримінального права, що встановлюють криміналізацію і пеналізацію, а коли потрібно – декриміналізацію і депеналізацію діянь...»³.

У цілому такий підхід треба вважати обґрунтованим. Ще М. П. Чубинський вважав, що кримінальна політика (політика у сфері боротьби зі злочинністю – П. Ф.) складається з трьох напрямів: 1) кримінального законодавства; 2) політики превенції; 3) політики репресії (каральної політики).⁴

Політика у сфері боротьби зі злочинністю реалізується в діяльності правоохоронних органів на основі норм деяких галузей права. Кожна з них має свою специфіку, накладає певний відбиток на форми й методи реалізації. У теоретичному плані це дає підстави для виділення

¹ Дагель П. С. Проблемы советской уголовной политики. – Владивосток, 1982. – С. 6.

² Загородніков Н. И. Советская уголовная политика. – М., 1979. – С. 13.

³ Загородніков Н. И., Стручков. Н. А. Направления изучения советского уголовного права // Советское государство и право. – 1981. – № 8. – С. 49.

⁴ Чубинский М. П. Цит.: Курс уголовной политики. – С. 52.

в політиці у сфері боротьби зі злочинністю, як цілісної соціально регулятивної системи, окремих її підсистем (елементів) – кримінально-правової, кримінально-процесуальної, кримінально-виконавчої та профілактичної (кримінологічної) політики.

Неважко переконатися, що в основу наведеної класифікації покладено ту чи іншу галузь права, яка регламентує практику боротьби зі злочинністю. Такий погляд одержав широке визнання в літературі. Так, О. І. Коробєєв, О. В. Усс та Ю. В. Голік у структурі кримінальної політики (політики у сфері боротьби зі злочинністю.– П. Ф.) виділяють її складові частини – кримінально-правову, кримінально-процесуальну, кримінально-виконавчу та кримінологічну політику.¹

С. С. Босхолов під кримінальною політикою розуміє: «1) державну політику (доктрину) боротьби зі злочинністю, яка виражена у відповідних директивних актах...; 2) наукову теорію і синтез відповідних політичних, соціологічних та правових знань; 3) особливий вид соціальної діяльності, спрямований на активну, наступаючу протидію злочинності та іншим правопорушенням».²

М. І. Мельник, політику у сфері боротьби зі злочинністю визначає як «антикриміногенну політику» і вважає, що вона «включає в себе розроблення і здійснення комплексу економічних, політичних, ідеологічних, культурних, правових, адміністративних, організаційних та інших заходів, спрямованих на нейтралізацію, блокування та усунення криміногенних факторів, виявлення і припинення злочинів, притягнення осіб винних у їх вчиненні до відповідальності».³

Разом із тим не можна погодитись з позицією О. М. Литвака, який вважає, що кримінальна політика вивчає «співвідношення (виділено нами.– П. Ф.) між законодавством каральним, адміністративно організаційними та кримінологічно попереджувальними заходами з урахуванням економічної та соціальної ситуації».⁴ За такого підходу, з одного боку, здійснюється розмивання змісту політики у сфері боротьби зі злочинністю, а з другого звуження її поняття лише до «вивчення співвідношення», що перетворює її з одного з видів внутрішньої політики на суто теоретичну доктрину. У такому випадку взагалі вести мову про «політику» є некоректним.

¹ Коробєєв А. И., Усс А. В., Голік Ю. В. Уголовно-правовая политика: тенденции и перспективы.– Красноярск, 1991.– С. 7.

² Босхолов С. С. Основы уголовной политики.– М., 1999.– С. 32.

³ Мельник М. І. Антикриміногенна політика.– Енциклопедія Сучасної України.– К., 2001.– Т. 1.– С. 547–548.

⁴ Литвак О. М. Державний вплив на злочинність. Кримінологічно-правове дослідження.– К., 2000.– С. 54.

Визначаючи кримінальну політику (політику у сфері боротьби зі злочинністю.— П. Ф.) Г. М. Міньковський пропонує розглядати її у двох аспектах – широкому та вузькому. Перший, на його думку, «...охоплює систему боротьби зі злочинністю в цілому, комплексно характеризує науково обґрунтовану лінію цієї боротьби, стратегію... держави в цій сфері, місце і значення боротьби зі злочинністю в забезпеченні потреб соціального розвитку, характеризує систему цієї боротьби і тенденції її розвитку (за завданнями, суб'єктами, засобами), проблемні ситуації і шляхи їх вирішення».¹

У вузькому розумінні кримінальна політика (політики у сфері боротьби зі злочинністю.— П. Ф.) являє собою «...концепцію використання в боротьбі зі злочинністю саме кримінально-правових засобів (кримінального покарання, замінюючих та підкріплюючих заходів); їх взаємодію з системами інших засобів боротьби зі злочинністю...».²

Одночасно Г. М. Міньковський вказує, що «можна говорити про політику боротьби зі злочинністю (про кримінальну політику в широкому змісті слова) на трьох рівнях: концептуальному, законодавчому, правозастосувальному».³

Наведені (далеко не всі) погляди на зміст політики у сфері боротьби зі злочинністю дають підстави повністю погодитись з позицією Г. М. Міньковського, який зазначав, що «як би не найменувались напрями діяльності держави та суспільства, пов'язані з боротьбою із злочинністю,— кримінальною політикою чи політикою боротьби зі злочинністю,— йдеться про важливу складову внутрішньої політики, що забезпечує активне функціонування економічної, ідеологічної та соціальної політики».⁴

Виходячи з наведеного можна дати визначення політики у сфері боротьби зі злочинністю – це *вироблена Українською державою генеральна лінія, що визначає основні напрями, цілі і засоби впливу на злочинність шляхом формування кримінального, кримінально-процесуального та кримінально-виконавчого законодавства, регулювання прак-*

¹ Міньковский Г. М. О предмете и задачах курса уголовной политики // Труды Академии МВД СССР. Уголовная политика Советского государства в свете решений XXVI съезда КПСС.— М., 1982.— С. 61.

² Там само.

³ Міньковский Г. М. Правовая политика в сфере борьбы с преступностью и проблемы законодательного регулирования этой борьбы // Проблемы формирования уголовной политики Российской Федерации и её реализации органами внутренних дел.— М., 1995.— С. 32.

⁴ Міньковский Г. М. Политология борьбы с преступностью (вместо предисловия) // Исмаилов И. А. Преступность и уголовная политика (актуальные проблемы борьбы с преступностью).— Баку, 1990.— С. 7.

тики їх застосування, а також розробка й реалізація заходів, направлених на попередження злочинів.

Іншими словами, політика у сфері боротьби зі злочинністю визначає стратегію і тактику боротьби зі злочинністю, маючи за кінцеву мету зменшення рівня злочинності на основі усунення причин і умов, що її породжують, використовуючи як засоби кримінальне, кримінально-процесуальне, кримінально-виконавче право і заходи профілактики.

Одночасно виділяються і різні її *напрями*, що відповідають структурі злочинності: політика в галузі боротьби та профілактики рецидивної злочинності, злочинів проти власності, особи, злочинів неповнолітніх і т. ін.

Подальша деталізація й конкретизація поняття єдиної політики у сфері боротьби зі злочинністю відбувається на рівні окремих її елементів. Всі складові політики у сфері боротьби зі злочинністю перебувають у функціональній залежності і взаємодії. Механізм цієї взаємодії такий, що зміни в одному елементі обов'язково зумовлюють відповідні зміни і в інших елементах політики у сфері боротьби зі злочинністю.

Яке ж місце у структурі політики у сфері боротьби зі злочинністю посідає кримінально-правова політика? *Вона визначає основні завдання, принципи, напрями і цілі кримінально-правової дії на злочинність, а також засоби їх, досягнення, і виражається в нормах кримінального права, практиці їх застосування, актах тлумачення кримінально-правових норм та постановах Пленуму Верховного Суду України (складові кримінально-правової політики).*

Українська кримінально-правова політика, найтісніше пов'язана з кримінальним правом, яке відіграє визначальну роль серед галузей, інститутів і норм, які становлять правову основу боротьби зі злочинністю. Кримінальне право займає домінуюче становище в політиці у сфері боротьби зі злочинністю. Решта складових певною мірою похідна від кримінально-правової політики. Важливо тільки мати на увазі, що не політика у своєму русі йде за правом, пристосовується до його логіки й системи, а, навпаки, право розвивається в напрямі вироблених політичних установок, в реалізації яких воно покликане брати участь.

Кримінально-правова політика формує законодавчу базу управління боротьбою зі злочинністю, відмежовуючи злочинне від незлочинного, кримінальне від аморального. Від того, яке коло діянь буде визнано злочинними, який характер караності буде для них встановлений, за яких умов і на яких підставах кримінальна відповідальність виключатиметься або замінюватиметься іншими заходами, — буде залежати розвиток кримінально-процесуальної, кримінально-виконав-

чої та кримінологічної політики. Саме тому перенесення акценту на ті або інші сторони боротьби зі злочинністю в процесі розвитку самої кримінально-правової політики обов'язково вимагає внесення відповідних коректив у здійснення інших елементів політики у сфері боротьби зі злочинністю.

Зміст кримінально-правової політики визначається тими завданнями, які поставлені перед нею у сфері боротьби зі злочинністю. Вона є генеральним напрямом діяльності держави по боротьбі зі злочинністю специфічними кримінально-правовими засобами.

Змістовний бік – *предмет* кримінально-правової політики утворюють такі складові.

По-перше, основні принципи кримінально-правового впливу на злочинність. Ці принципи, будучи віддзеркаленням загальних керівних засад політики у сфері боротьби зі злочинністю для кримінального права, мають відповідні особливості.

По-друге, встановлення кола суспільно небезпечних діянь, що визнаються злочинними (криміналізація), і виключення тих або інших діянь із числа злочинів (декриміналізація).

По-третє, встановлення характеру караності суспільно небезпечних діянь (пеналізація) і умов звільнення від кримінальної відповідальності або від покарання зниження покарання нижче від межі, передбаченої нормою кримінального закону, або заміни тяжких його видів менш тяжкими (депеналізація).

По-четверте, визначення альтернативних покаранню заходів кримінального характеру (замінюючих заходів), а також заходів, які застосовуються разом із покаранням (підкріплюючих заходів).

По-п'яте, глумачення законодавства в галузі боротьби зі злочинністю з метою з'ясування та роз'яснення його точного значення.

По-шосте, діяльність правоохоронних органів щодо застосування норм та інститутів кримінального права, з'ясування їх ефективності.

По-сьоме, визначення шляхів підвищення ефективності впливу кримінально-правових заходів на правосвідомість населення (правове виховання). З одного боку, діяння, що забороняються, повинні не тільки бути небезпечними, шкідливими в реальному житті, але і відображатися такими у правовій свідомості суспільства. З другого боку, сама кримінально-правова заборона покликана відповідно впливати на правосвідомість громадян. Кримінальне право виконує свої політичні завдання тоді, коли, оголошуючи те або інше суспільно небезпечне діяння злочином, виховує громадян у дусі точного дотримання законів і тим самим попереджує можливість вчинення ними правопорушень. В обох випадках роль правосвідомості у вирішенні кримінально-політичних завдань очевидна.

Як би там не було, безперечно одне: зміст кримінально-правової політики не зводиться тільки до правотворчості. До нього входить і правозастосувальна діяльність. Проте основним в її змісті є виявлення тих негативних явищ, з якими необхідно боротися кримінально-правовими засобами, усвідомлення потреби суспільства в кримінально-правовому регулюванні, встановлення караності суспільно небезпечних діянь, обмеження кола злочинного, визначення характеру караності, заходів кримінальної відповідальності й умов звільнення від неї. У теорії центральним напрямом розробки і здійснення кримінально-правової політики справедливо вважають процес «виявлення й обґрунтування соціальної обумовленості проєктованих і чинних кримінально-правових норм, встановлення в системі законодавства таких статей, які в сучасних умовах фактично втратили своє призначення, практично не застосовуються і через це не можуть виконувати поставленого перед законом завдання». Отже, йдеться про шляхи формування системи кримінально-правових норм, її оптимізацію, тобто про приведення цієї системи у максимальну відповідність до реальних потреб суспільства в кримінально-правовому регулюванні. Але було б неправильно вважати, що до кримінально-правової політики треба віднести не конкретне вирішення питань про визначення кола злочинних діянь, а тільки тенденцію, пов'язану з розширенням цього кола, його стабілізацією або подальше скорочення.² Виробити таку тенденцію неможливо без політичного підходу до визначення насамперед кола кримінально-правових заборон, встановлення меж застосування кримінальної репресії, що, до речі, є початковим моментом у формуванні цієї тенденції.

Кримінальний закон, як і будь-який інший, – соціально обумовлений. Закон створюється не «про всяк випадок», не «про запас», він визначається реальними потребами суспільства в кримінальній забороні і більш-менш адекватно відображає їх у кримінально-правовій нормі. Можна все ж таки припустити, що через складність законотворчої діяльності серед норм, що приймаються, існують і такі, що недо-

¹ Звичайно, говорити про нестабільність кримінального закону після прийняття КК 2001 р. було б некоректно – прийняті зміни фактично визначені потребою виконання міжнародних зобов'язань України. Однак у період 1991–2001 рр., кримінальне законодавство, як це буде показано у розділі II § 6, було настільки нестабільним, що створювало загрозу його нормальному застосуванню.

² *Владимиров В. А., Ляпунов Ю. И.* Советская уголовная политика и ее отражение в действующем законодательстве. – М., 1979. – С. 49; *Вопленко Н. Н.* Социалистическая законность и применение права. – Саратов, 1983. – С. 145–146.

статньо повно відображають потреби суспільства в кримінально-правовому регулюванні. Дефекти норм можуть полягати і у відсутності необхідної чіткості, стійкості й визначеності правових розпоряджень. Звідси – їх низька ефективність навіть в умовах бездоганної роботи правозастосовних органів.

Можна припустити й іншу ситуацію, коли причини недовготривалості дії норм зумовлюються не так недоліками самих норм, як недоліками практики їх застосування. В результаті взаємодії обох чинників мають місце або низька вживаність окремих норм, або помилки у кваліфікації.

Соціологічні дослідження показують, що серед всіх причин і умов помилок, які трапляються при застосуванні права, четверте місце за ступенем суб'єктивного значення займає такий чинник, як неясність і суперечність законодавства.¹ Якщо зауважити, що за роки існування незалежної Української держави Верховною Радою України було прийнято понад 12 тисяч нормативних актів, які надзвичайно часто неузгоджені між собою, то стає зрозумілим, наскільки важливе значення має цей чинник у наш час.

У цілому, до недоліків, що знижують ефективність правових норм, можна віднести:

- ✓ невідповідність норм кримінального права об'єктивним закономірностям життя суспільства;
- ✓ неправильне визначення цілей кримінально-правового регулювання;
- ✓ неправильний вибір правових засобів для досягнення мети;
- ✓ недостатнє врахування умов дії норми;
- ✓ порушення взаємозв'язку між елементами системи правового регулювання (у тому числі між нормами різних галузей законодавства);
- ✓ внутрішню суперечність норми – її надмірну складність, незрозумілість для виконавців нездійсненність санкції норми та ін.

З цього зрозуміло, що кримінально-правову політику не можна правильно зрозуміти й розкрити без аналізу правозастосувальної практики.

Останнім часом у зв'язку з необхідністю подальшого вдосконалення чинного кримінального законодавства, його розвитку й оновлення увага фахівців була зосереджена на з'ясуванні питань, що стосуються обумовленості кримінально-правової заборони причинами, що спонукають (і спонукали) законодавця встановлювати (або скасовувати) кримінальну відповідальність за вчинення тих чи інших суспільно небезпечних діянь. Справді, чому з безлічі поведінкових актів людини законодавець відносить до злочинних лише певні їх види? Сам законодавець відповіді на це

¹ *Владимиров В. А., Ляпунов Ю. И.* Советская уголовная политика и ее отражение в действующем законодательстве. – М., 1979. – С. 49; *Вопленко Н. Н.* Социалистическая законность и применение права. – Саратов, 1983. – С. 145–146.

питання не дає. Безглуздо її шукати і в діючій системі права, бо вона – не всередині, а зовні її. Традиційний юридикодогматичний аналіз кримінального права як «речі в собі» не міг, природно, наблизити до розуміння цього питання. Воно може бути розкрито лише в процесі вивчення генетичної природи кримінально-правових явищ.

Не викликає сумніву той факт, що визнання діяння злочинним є об'єктивно залежним від суспільно-політичної ситуації та від соціально-психологічних установок народу. Законодавець не встановлює кримінальної відповідальності за явища, можливість виникнення яких у реальному житті носить лише характер потенції, і не робить цього саме тому, що точно відобразити в кримінальному законі властивості таких явищ було б неможливо.

Обмеженість законодавчого розсуду пояснюється існуванням причинно-наслідкової залежності між негативними явищами економічного, соціального, соціально-психологічного, кримінологічного характеру і породжуваною ними потребою у встановленні кримінально-правової заборони. Вказана причинова залежність є найважливішою детермінантою, що обумовлює можливість, допустимість і доцільність прийняття нового кримінального закону. Законодавець може дати правильну кримінально-правову оцінку негативним явищам соціальної дійсності, тільки пізнавши всю складність взаємозв'язку і взаємодії різних ланок у ланцюзі суспільних явищ.

Кримінальний закон лише тоді буде ефективним, коли кримінально-правова оцінка буде адекватно відображати реалії соціальної дійсності. А це означає, що весь процес законотворчості у сфері кримінального права має розглядатися як констатація об'єктивної необхідності у встановленні кримінально-правової заборони і лише потім – закріплення її у законі. Такий підхід, зрозуміло, зовсім не означає, що законодавцеві відведена лише пасивна роль, роль механізму, що реєструє відповідні соціальні показники, механізму який позбавлений свободи вибору у прийнятті рішення. Розумний законодавець своєчасно повинен діагностувати зміни у соціальному житті, щоб оптимально відреагувати на них або шляхом проведення правової регламентації (для кримінального права – проведення криміналізації), або шляхом скасування відповідних правових норм (для кримінального права – здійснення декриміналізації) відповідних видів суспільної поведінки.

Однак, і це є абсолютно зрозумілим, на цей процес суттєвий вплив здійснює суб'єктивний фактор законодавця, який у свою чергу залежить від багатьох факторів – неповноти усвідомлення об'єктивної дійсності, відповідним особистим ставленням до тих чи інших подій, бажанням підвищити власний рейтинг у відповідній частині електорату та ін., що, в результаті може обумовити волюнтаристський підхід до прийняття кримінально-правових норм. У зв'язку з цим не

можна не згадати К. Маркса, який зазначав, що «право не тільки може карати за злочини, але і вигадувати їх».¹

Таким чином, законодавча діяльність є найважливішою зв'язуючою ланкою між політикою у сфері боротьби зі злочинністю і кримінальним правом, а саме законодавство – є квінтесенцією політики у сфері боротьби зі злочинністю.

Аналіз кримінально-правової політики в цілому вимагає необхідного обліку та дослідження стадій, які проходить кримінально-правова норма в процесі свого народження й життєдіяльності. Вся різноманітність вказаних стадій укладається в таку схему:

а) збір інформації про наявність у реальному житті негативних явищ, що вимагають кримінально-правової боротьби з ними;

б) аналіз їх економічної, соціальної, соціально-психологічної й кримінологічної обумовленості;

в) прогнозування наслідків криміналізації;

г) ухвалення рішення про доцільність визнання діяння злочинним;

г) формулювання кримінально-правової норми;

д) видання норми;

е) застосування норми на практиці;

є) аналіз ефективності правозастосовної діяльності;

ж) прийняття, в разі отримання відповідної інформації, рішення про необхідність скасування кримінальної відповідальності (декриміналізацію) або зміну характеру караності (пеналізацію або депеналізацію).

В. М. Коган зводить всі названі стадії, укрупнюючи їх, до трьох етапів: обумовлення, формулювання, реалізація кримінально-правових норм.²

Не тільки кількість, але і якість кримінально-правових розпоряджень залежить від того, наскільки послідовно в процесі правотворчості пройдені законодавцем всі згадані стадії, якою мірою ним враховані ті вимоги, які пред'являються до законотворчості на кожній з них, починаючи з етапу встановлення підстав кримінально-правової заборони, продовжуючи етапом законодавчої архітектоніки і завершуючи стадією прийняття рішення про скасування або зміну характеру кримінальної відповідальності.

Отже, аналіз практики починає й супроводжує весь процес законотворчості. Звідси стає зрозумілою та роль, яку відіграє вивчення реальних змін соціальної дійсності, закономірностей і тенденцій у правозастосовній діяльності для подальшого розвитку української кримінально-правової політики.

¹ Маркс К., Энгельс Ф. – Соч. – 2-е изд. – Т. 1. – С. 132.

² Коган В. М. Социальный механизм уголовно-правового воздействия. М., 1983. – С. 9.

З урахуванням складного характеру вимог, які пред'являються до процесу законотворчості, трансформація тих або інших форм соціальної дійсності в кримінально-правові заборони можлива лише на строго теоретичній основі. Будь-яка політика базується на певній теорії. Науковою основою кримінально-правової політики у сфері законотворчості виступає теорія криміналізації і пеналізації. Вирішення проблем криміналізації і пеналізації суспільно небезпечних діянь не в останню чергу залежить від визначення функціональних можливостей кримінального права в боротьбі зі злочинністю. У кримінально-правовій доктрині тривалий час панував погляд на кримінальну репресію як на основний засіб загальної й спеціальної превенції. Обмеження функцій кримінального права лише попередженням злочинів призводило, з одного боку, до непомірних і невинуватих очікувань у сфері боротьби зі злочинністю засобами кримінальної репресії, до переоцінки її можливостей, з іншого – до скептичного погляду на здатність кримінального права, як такого, ефективно впливати на антигромадську поведінку. Не заперечуючи значення в боротьбі зі злочинністю заходів економічного, соціального, організаційного, ідеологічного і т. п. характеру, хотілося б підтримати позицію Р. А. Злобіна про поліфункціональність самого кримінального права. Ним, зокрема, виділені такі функції кримінального права: соціально-превентивна, ціннісно-орієнтаційна й оціночна, юридико-регулятивна, соціально-інтегративна, системно-правова і функція підтримки та зміцнення престижу державної влади.¹

Можливості кримінального права в системі соціального контролю, звичайно, не безмежні. Однак тривалий час у СРСР, внаслідок панування марксистсько-ленінської ідеології і невинуватого агравованої оцінки можливостей економічних та ідеологічних чинників, йому відводилась допоміжна роль у боротьбі зі злочинністю. Дослідження питань, пов'язаних із злочином і покаранням, а точніше – зі встановленням кола злочинного і визначенням характеру караності, в СРСР йшло в основному паралельно, практично майже не перетинаючись. На нинішньому етапі розробки кримінально-правової політики на зріла необхідність в об'єднанні цих дослідницьких «потоків», у пошуку точок стикання між ними, створенні єдиної теоретичної концепції криміналізації і пеналізації діянь як складової кримінально-правової політики. Відправним моментом при цьому повинно бути розуміння того, що зв'язок між злочином і покаранням – діалектичний. Однак не можна погодитись з позицією деяких вчених, що поняття злочину неможливе без наявності ознаки караності. Так, О. І. Корбе-

¹ Злобин Г. А. О необходимости концептуального подхода к совершенствованию уголовного законодательства // Конституция СССР и дальнейшее укрепление законности и правопорядка. – М., 1979. – С. 76-97.

ев, зокрема, вказує, що «...неможливо собі уявити існування поняття злочину, позбавленої ознаки караності».¹ Треба зазначити, що така позиція не може бути сприйнятою виходячи з низки моментів.

Законодавець, даючи визначення поняттю злочину у КК 2001 р. (ст. 11) і перелічуючи ознаки цього явища, абсолютно справедливо не вказав серед них саме ознаки караності. Думається, що це було викликано такими моментами. Факт вчинення злочину у відповідній системі просторово-часових координат відбувається до того (і без того), як (і чи) застосовано покарання. Суспільно-політична й правова оцінка діяння вже дана до того, як застосовано покарання, і незалежно від того, чи застосовано воно взагалі. (Зауважимо, покарання застосовується лише після визнання конкретної особи винною у вчиненні конкретного злочину обвинувальним вироком суду, в якому спочатку, як загальновідомо, фіксується наявність вини особи у вчиненні передбаченого КК України діяння, а лише потім вирішується питання про застосування або незастосування кримінального покарання.) Незастосування покарання з будь-яких причин не означає відсутності факту злочину, який вже вчинено. Звичайно, прихильники визнання караності ознакою злочину наполягатимуть на тому, що йдеться про узагальнену модель, яка визначає обов'язковість наявності покарання за діяння, заборонені КК. Але все ж таки кара настає після скоєння діяння, яке визнано злочинним. Злочин визначає диспозиція кримінально-правової норми, а не санкція.²

Однак це аж ніяк не свідчить про відсутність взаємообумовленості злочину й покарання. Ігнорування цього призводить або до гіпертрофії злочину з відведенням покаранню допоміжної ролі в системі заходів боротьби зі злочином, або до визнання примату покарання над злочином, його невинуватої абсолютизації, що, як наслідок, викликає невинуваті репресії. Обидві тенденції спотворюють істинне співвідношення цих категорій і мають бути подолані в процесі створення теоретичних основ криміналізації і пеналізації.

Встановлення кримінальної караності суспільно небезпечних діянь (криміналізація) і визначення характеру караності (пеналізація) пов'язані між собою як дві складові одного і того ж процесу. Критерії, об'єкт, характер і способи криміналізації впливають на пеналізаційні процеси такою ж мірою, якою особливості пеналізації мають зворотній вплив на процес установлення кримінально-правової забо-

¹ Коробєєв А. И. Советская уголовно-правовая политика. – Владивосток, 1987. – С. 56.

² Подібної точки зору дотримуються і автори фундаментальної монографії «Уголовное право Украинской ССР на современном этапе». Часть Общая. – К., 1985. – С. 34, які не включають ознаку караності до ознак злочину.

рони. Заборона і санкція мають бути не тільки збалансовані між собою, але й узгоджені із принципами кримінально-правової політики, із усією системою права.

Чинне кримінальне законодавство можна визнати науково обґрунтованим, якщо воно: по-перше, повністю охоплює коло діянь, кримінально-правова боротьба з якими допустима, можлива і доцільна; по-друге, своєчасно виключає кримінальну караність тих діянь, підстави для криміналізації яких вже відпали; по-третє, адекватно відображає в характері застосованих кримінально-правових заходів характер і ступінь суспільної небезпеки діянь, з якими воно покликано боротися.

Важливе місце у кримінально-правовій політиці посідають акти тлумачення кримінального права. В сучасних умовах, коли відбувається процес створення національного кримінального права, роль цих актів суттєво зростає. Нове кримінальне законодавство України за обсягом майже в 1,5 рази є більшим за попереднє. Однак, крім кількісного, воно відрізняється від КК 1960 р. якісними показниками. Все це вимагає уніфікації підходів до розуміння й застосування кримінально-правових норм, якої можна досягнути виключно на базі загальнообов'язкових актів тлумачення. На жаль, за майже трирічний термін застосування Кримінального кодексу Конституційний суд України лише тричі безпосередньо давав тлумачення кримінально-правовим нормам та інститутам.¹ Одночасно, як свідчать Л. П. Брич та В. Є. Ясеницький із 131 рішення Конституційного Суду України, які прийняті за час його існування у 38 містяться положення, які мають відношення до вирішення питань кримінального права.² Це не треба вважати чимось екстраординарним, зважаючи на те, що віданню Конституційного Суду підлягає вся сукупність нормативного матеріалу, що діє в Україні, в загальній масі якого кримінально-правові норми становлять незначну частину.

У зв'язку із цим особливого значення набувають постанови Пленуму Верховного Суду України в яких розглядаються питання практики розгляду судами загальної юрисдикції окремих категорій кримінальних справ. За своєю правовою природою ці постанови максимально наближені до актів тлумачення кримінального закону. Деякі вчені (наприклад Г. М. Мінковський) вважають ці акти нормативними у зв'язку з тим, що *de facto* вони адресовані і є обов'язковими для невідзначеного кола суб'єктів правозастосування. Видається, що така оцінка правової природи цих актів не є відповідною. Ці документи за

¹ Чотири рази за цей час Конституційний Суд України відмовляв у розгляді питань, що мали кримінально-правове значення.

² Питання кримінального права у рішеннях Конституційного Суду України / Упорядн.: Л. П. Брич, В. Є. Ясеницький. – Львів: ПАІС, 2004. – С. 7.

своїм характером наближені до актів тлумачення норм як матеріального, так і процесуального кримінального права. Саме в них розкриваються та окреслюються напрями кримінально-правової політики у сфері застосування кримінально-правових норм та розкривається їх зміст. У деяких випадках лише Постанови Пленуму Верховного Суду дають відповідь про зміст тих чи інших кримінально-правових інститутів та понять. Так, наприклад, незважаючи на безліч нормативних актів, включаючи кримінально-правові норми (ст. 28 КК), які визначають поняття організованої злочинної групи лише Постановою Пленуму Верховного Суду України від 25 грудня 1992 р. «Про судову практику у справах про корисливі злочини проти приватної власності» визначає ознаки злочинної організації (п. 26).

За період дії КК України 2001 р. (до 1 листопада 2004 р.) було прийнято 14 постанов Пленуму ВС України, які розглядають питання застосування матеріального кримінального права. Всі вони присвячені найважливішим проблемам кримінально-правової політики у сфері боротьби з найрозповсюдженими видами злочинів та застосування норм та інститутів Загальної частини КК. Без сумніву, всі вони відіграли значну роль у реалізації кримінально-правової політики, особливо з урахуванням проблем, що виникли у зв'язку із прийняттям нового кримінального законодавства.

ЗАВДАННЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ

Завданням політики у сфері боротьби зі злочинністю в Україні є в підсумку досягнення мети зниження рівня злочинності в державі.

Існування злочинності в суспільстві є так само об'єктивним як й існування самого суспільства. Діалектична єдність всього у всесвіті дає підстави для проведення паралелі між злочинністю – як хворобою суспільства й онкологічними захворюваннями – в живому організмі. Однак, якщо з розвитком сучасних технологій, онкозахворювання можуть стати виліковними, то злочинність, існування якої обумовлюється комплексом криминогенних факторів, є явищем іманентно властивим будь-якому суспільству. Навіть у найбільш розвинутому суспільстві буде існувати ревнонець-чоловік, який з ревнощів уб'є дружину. Жодна ідеологія, жодне виховання, жодна економіка неспроможні повністю викоренити ревнощі. Завдяки застосуванню методів корекції особи можна більш-менш суттєво зменшити ризик їх прояву, однак аж ніяк не можна їх позбутись повністю.

Політика у сфері боротьби зі злочинністю є одним із найвпливовіших інструментів, що здатні реально змінити рівень злочинності. При цьому кожен з її елементів (складових) відіграє відповідну роль, що дає можливість досягнути поставленої мети.

Кримінально-правова політика становить серцевину політики у сфері боротьби зі злочинністю оскільки визначає основні поняття, межі об'єкта впливу, обсяг, основні принципи і прийоми впливу на злочинність.

Перед кримінально-правовою політикою стоїть комплекс завдань, вирішення яких створює передумови для успішної діяльності всієї системи боротьби зі злочинністю.

Завдання кримінально-правової політики перебувають у таких сферах:

- визначення загальних засад кримінальної відповідальності та покарання;
- визначення кола діянь, віднесених до категорії злочинних (питання криміналізації та декриміналізації);
- визначення оптимальних заходів впливу на винного (пеналізація і депеналізація);
- запобігання злочинам методами кримінально-правового впливу (загальна й спеціальна превенція);
- взаємодії з іншими елементами (складовими) кримінальної політики.

1. *У сфері визначення загальних засад кримінальної відповідальності та покарання.* Перед кримінально-правовою політикою поставлене завдання чіткого визначення підстав та меж кримінальної відповідальності, системи та порядку призначення покарання оскільки від цього залежить визначення основних параметрів політики у сфері боротьби зі злочинністю в цілому. Під час розробки та прийняття Кримінального кодексу України 2001 р. в цьому напрямі зроблено чимало. Так, більш чітко визначені: в першу чергу завдання Кримінального законодавства; підстави кримінальної відповідальності; межі дії закону про кримінальну відповідальність у часі, просторі, за національним та універсальним принципами; поняття злочину та його види, стадії розвитку умисного злочину; суб'єкт злочину, інститути осудності, обмеженої осудності; суттєво поглиблено нормативне визначення інституту співучасті у злочині; вперше закріплено інститут множинності злочинів; розширено перелік обставин, що виключають злочинність діяння; уперше виділено в окремий розділ інститут звільнення від кримінальної відповідальності; суттєво реформовано систему кримінальних покарань, порядок їх призначення та звільнення від покарання та його відбування; вперше в окремих розділах КК закріплені інститути судимості, примусових заходів медичного характеру, примусового лікування, особливості кримінальної відповідальності та покарання неповнолітніх. Все це до-

звонило в цілому підняти на більш високий рівень загальні засади кримінальної відповідальності. І хоча не все, що зроблено, заслуговує безумовної підтримки, в цілому новий КК України – значний крок уперед у розвитку кримінально-правової політики.

При визначенні загальних засад кримінальної відповідальності та покарання надзвичайно гостро постає питання про співвідношення законності та доцільності, пов'язаної як із установленням, так і з реалізацією кримінальної відповідальності та покарання.

У кримінально-правовій політиці треба виходити із загальних положень про неприпустимість зіставлення законності й доцільності, оскільки закон, що виражає волю народу, завжди одночасно є і виразом вищої доцільності. Це означає, що, приймаючи кримінальний закон, законодавець враховує найрозумніші, найефективні, відповідні об'єктивним закономірностям розвитку суспільства методи, засоби й заходи, згідно з цілями і завданнями боротьби зі злочинністю.

З цього випливає, що володіючи прерогативою вирішувати питання про доцільність або недоцільність кримінального закону, законодавець сам зв'язаний певними умовами. І як тільки закон перестає задовольняти ці умови, він має бути скасований.

Міркуваннями доцільності керуються також відповідні державні органи та посадовці в процесі застосування кримінальних законів. Проте на доцільність можна зважати лише в межах, що встановлені самими законами, оскільки закони надають таку можливість суб'єктам правозастосовної діяльності.

Кримінальний закон виходить із необхідності його доцільного застосування в конкретних умовах суспільного розвитку. У межах закону і на його основі необхідно забезпечити таку його реалізацію, яка є доцільною, повністю відповідає принципу законності й одночасно враховує вимоги життя. Так, закон передбачає можливість використання в боротьбі зі злочинністю різних видів кримінального покарання. Покарання призначається у межах санкції відповідної кримінально-правової норми, з урахуванням характеру і ступеня суспільної небезпеки вчиненого злочину, особи винного і обставин справи, пом'якшуючих і обтяжуючих покарання обставин. Водночас у конкретних соціальних умовах здійснюється певна загальна лінія в застосуванні тих або інших покарань, у співвідношенні кримінальних покарань і замінюючих мір і т. ін.

2. У сфері визначення кола діянь, віднесених до категорії злочинних (криміналізація й декриміналізація). Питання про визнання діяння злочинним (або навпаки, виведення діяння з кола таких, які визнаються злочинними), перебувають «на поверхні» і часто на побутовому рівні, саме вони асоціюються з кримінально-правовою політикою. К. Маркс у зв'язку з цим зазначав, що «... моральний законодавець

передусім буде вважати найсерйознішою, найболючішою і небезпечною справою, коли до сфери злочинів відносять також дію, яка до цього часу не вважалася злочинною».¹

При цьому, перш за все визначитись із змістом понять *криміналізація* й *декриміналізація*. У юридичній літературі можна натрапити на різні їх визначення.

Не переказуючи всіх точок зору і їх відтінків, зазначимо лише, що всі вони можуть бути зведені до двох відносно самостійних концепцій. Представники першої з них, трактуючи криміналізацію широко, розуміють під нею не тільки закріплення в законі ознак нових складів злочинів, а й зміни у санкціях норм Особливої частини КК у бік їх підвищення, введення нормативних обмежень на застосування інститутів звільнення від кримінальної відповідальності та покарання, інші нормативні обмеження, які викликають небажані для суб'єкта наслідки.²

Прихильники другого, більш традиційного підходу до визначення поняття криміналізації, розглядають його як «легальне визначення того або іншого роду дій (бездіяльності) як злочину»³ або як «оголошення певних суспільно небезпечних діянь злочином»⁴, «віднесення їх до числа злочинів»⁵, «встановлення законодавцем кримінальної відповідальності за суспільно небезпечне діяння у формі кримінально-правової норми»,⁶ «визначення в кримінальному законі діяння як суспільно небезпечного, винного і караного».⁷

Треба зазначити, що як перший, так і другий підходи не можуть бути визнані за відповідні. Перший з них настільки розширює межі криміналізації, що практично поглинається поняття пеналізації діянь. Другий – фіксує надмірну увагу на кінцевих результатах, упускаючи те, що криміналізація – це, перш за все, – процес.

¹ Маркс К., Энгельс Ф. – Соч. – Т. 1. – С. 132.

² Галиакбаров Р. Р. Проблемы криминализации многосубъектных общественно опасных деяний // Актуальные проблемы криминализации и декриминализации общественно опасных деяний. – Омск, 1980. – С. 40–41.

³ Злобин Г. А., Келина С. Г. Некоторые теоретические вопросы криминализации общественно опасных деяний // Проблемы правосудия и уголовного права. – М., 1978. – С. 108.

⁴ Загородников Н. И. Советская уголовная политика и деятельность органов внутренних дел. – М., 1979. – С. 48.

⁵ Владимиров В. А., Ляпунов Ю. И. Советская уголовная политика и её закрепление в действующем законодательстве. – М., 1979. – С. 41.

⁶ Терентьев Б. П. НТР и вопросы криминализации технической неосторожности // Проблемы борьбы с преступной неосторожностью. – Владивосток, 1978. – С. 25.

⁷ Яковлев А. М. Методология и цели исследования процесса криминализации // Конституция СССР и дальнейшее укрепление законности и правопорядка. – М., 1979. – С. 69.

Вбачається, що криміналізація – це процес виявлення суспільно небезпечних видів людської поведінки, визнання на державному рівні необхідності, можливості й доцільності кримінально-правової боротьби з ними й, у випадку позитивної відповіді на ці питання, закріплення їх у законі як злочинів.

Відповідно, декриміналізацію можна визначити як процес виявлення діянь, передбачених КК, які втратили суспільну небезпеку, фіксацію на державному рівні необхідність відмови від подальшого визнання їх як злочинів та відсутність необхідності та доцільності продовження кримінально-правової боротьби з ними і, внаслідок цього, виведення їх з кола злочинів.

Необхідність кримінально-правової заборони породжується об'єктивними потребами суспільства. Форма її виразу в законі має відповідати змісту діяння, що забороняється. Небезпека невідповідності загрожує на будь-якій стадії процесу криміналізації або, як наслідок, недостатньо повного обліку тих чи інших чинників, або помилкового прогнозу, або, як результат недосконалості законодавчої техніки. Недоліки кримінально-правової законотворчості, витрати криміналізації можуть призвести до двох протилежних, але однаково небажаних наслідків: пробілів у криміналізації або, навпаки, – до її надмірності.

У першому випадку незахищеність певних суспільних відносин кримінально-правовими засобами на фоні реально заподіюваної їм шкоди нерідко штовхає до пошуку непередбачених законом альтернатив. Всі вони уміщаються в інтервалі від просто самосуду до «натяжок» в кваліфікації і погано прихованій аналогії.

Не менше шкодить і криміналізаційна надмірність – перенасиченість законодавства кримінально-правовими заборонами, необхідність в яких вже відпала або навіть не існувала зовсім. Криміналізація з «запитом» підриває відразу три принципи кримінально-правової політики: принцип врахування (відповідності) кримінально-правової політики соціально-правовій психології – оскільки такий закон не сприймається як відповідний і доцільний; принцип економії кримінальної репресії – оскільки до відповідальності притягується невиправдано велика кількість громадян; і принцип невідворотності відповідальності – оскільки найчастіше такий закон на практиці не застосовується.

Не можна не зважати на те, що незастосування окремих кримінально-правових норм на фоні широкої поширеності діянь, що забороняються ними, може підірвати престиж і авторитет кримінального закону як такого, у зв'язку із тим, що в суспільній свідомості може зміцнитися впевненість у безсиллі й недовірі кримінального закону в цілому.

Ці тінюві сторони процесу криміналізації можуть і повинні бути усунені на основі глибокого і всебічного вивчення соціальної дійсно-

сті й адекватного відображення її у кримінальних законах. Низька ефективність окремих кримінально-правових норм викликається не стільки пробілами у законах і навіть не стільки їх технічною недосконалістю, скільки надмірно широкою криміналізацією, що обов'язково призводить до недостатньої результативності вже чинних норм.

Для розуміння змісту криміналізації (декриміналізації) треба також зупинитись на визначенні змісту таких її характеризуючих елементів, як *об'єкт* та *обсяг*.

Об'єкт криміналізації – це сукупність визначених кримінальним законом діянь, які утворюють злочини відповідно до чинного Кримінального кодексу. Розширення або звуження об'єкта визначають криміналізація та декриміналізація.

Обсяг криміналізації – утворюється як в результаті віднесення на законодавчому рівні конкретної поведінки до категорії суспільно небезпечної, так і в результаті розширення переліку діянь, які підпадають під категорію суспільно небезпечних¹. Приміром, Закон України від 22 травня 2003 р. «Про податок з доходів фізичних осіб» встановив (підпункт 4.2.16), що до складу місячного доходу, що обкладається податком, включаються кошти або майно (немайнові активи), отримані платником податку як хабар, викрадені чи знайдені як скарб, не зданий державі згідно із законом, у сумах, підтверджених обвинувальним вироком суду, незалежно від призначеної ним міри покарання.

Таким чином, на законодавчому рівні визначено, що при ухиленні від оподаткування (звичайно, якщо сума податку перевищує визначений ст. 212 КК розмір) ці дії повинні тягнути за собою кримінальну відповідальність. Наочно видно, що з моменту набрання даним законом сили коло видів суспільно небезпечної поведінки які утворюють суспільно небезпечне діяння – ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів, було розширено, що означає і розширення обсягу криміналізації.

Зміни обсягу криміналізації (декриміналізації) не зачіпають об'єкта і не відображають зміни законодавчої оцінки характеру й ступеня суспільної небезпеки діяння. Ці зміни здійснюються як шляхом визнання відповідної поведінки як суспільно небезпечної, так і шляхом виділення кваліфікованих або привілейованих складів, введення в диспозицію норм деяких додаткових ознак, що характеризують ті або інші елементи складу злочину. Зміни обсягу не є однозначними: вони можуть посилювати інтенсивність криміналізації (коли в норму вводяться нові кваліфікуючі ознаки), а можуть її послабляти (коли в норму вводяться

¹ Співвідношення суспільно небезпечного діяння та суспільно небезпечної поведінки це співвідношення цілого та його частини. Кримінально значуще діяння можуть утворювати різні види суспільно небезпечної поведінки.

привілейовані склади або виключаються кваліфіковані). Внесенням подібних законодавчих коректив сфера кримінально-правової репресії не звужується і не розширюється – вона визначається колом суспільно небезпечних діянь, а не колом видів поведінки, що їх утворює.

Встановлення кримінальної караності суспільно небезпечних діянь здійснюється різними способами. Теоретично можливі принаймні два способи криміналізації.

Перший – шляхом визначення загальних підстав і умов кримінальної відповідальності. Від відповідної законодавчої регламентації таких найважливіших кримінально-правових інститутів, як вік, осудність, вина, готування, замах, співучасть, і т. ін., врешті-решт залежить і обсяг криміналізації. Найбільш наочно цей спосіб криміналізації видно на прикладі встановлення віку кримінальної відповідальності: чим він нижчий, тим більша кількість осіб, за інших рівних умов, залучається до сфери кримінально-правових відносин.

Іншим способом криміналізації є віднесення певних суспільно небезпечних діянь до числа злочинних шляхом закріплення ознак складів відповідних злочинів у нормах Особливої частини кримінального законодавства (криміналізація шляхом розширення об'єкта). Так, КК 2001 р., як свідчить аналіз, який здійснив В. О. Навроцький, криміналізував цим методом 6,6% діянь, які передбачені Особливою частиною.¹

Криміналізація може здійснюватися не тільки за рахунок включення нових норм в Особливу частину КК, а й на основі розширення меж хоча б одного з елементів уже наявних складів злочинів. Найчастіше такими елементами є суб'єкт і об'єктивна сторона. Цей спосіб криміналізації став основним при прийнятті Кримінального кодексу 2001 р.

Водночас, треба зауважити, що за наслідками прийняття КК 2001 р. криміналізація окремих видів поведінки не може бути визнана як доцільна. Так, не можна погодитись з криміналізацією проституції (ст. 303 ч. 1 КК), спонукання неповнолітніх до застосування допінгу (ст. 323 ч. 1 КК) та ряду інших діянь.

Що стосується декриміналізації, то у КК 2001 р. вона, як указує В. О. Навроцький, відбулась шляхом:

- введення додаткових обов'язкових ознак складів злочинів;
- виключення окремих альтернативних ознак складів злочинів;
- зміни понять, які використовуються для вказівки на ознаки складів злочинів;
- виключення окремих статей.²

¹ *Навроцький В. О.* Наступність кримінального законодавства України (порівняльний аналіз КК України 1960 р. та 2001 р.). – К., 2001. – С. 57.

² Там само. – С. 55.

Здійснення науково обґрунтованої кримінально-правової політики вимагає вироблення принципів (критеріїв) підходу до криміналізації та декриміналізації.

У зв'язку із цим Г. А. Злобін зазначає: «Принципи криміналізації (а також декриміналізації) суспільно небезпечних діянь являють собою найбільш абстрактний і загальний рівень наукового забезпечення й обґрунтування кримінальної нормотворчості, тобто відправні позиції, облік яких необхідний при кожній зміні діючого кримінального законодавства». ¹ І далі: «На основі аналізу стійких і типових зв'язків кримінального права з різними сферами соціальної реальності розробляються принципи криміналізації – науково обґрунтовані і такі, що застосовуються свідомо правила і критерії оцінки допустимості і доцільності кримінально-правової новели, ті, що встановлюють і змінюють відповідальність за конкретний вид суспільно небезпечних діянь... Загалом принципи криміналізації – це система правил і критеріїв установаження кримінальної відповідальності». ²

Аналіз законодавчої діяльності Верховної Ради України приводить до висновку, що критеріями криміналізації є:

- оцінка діяння як суспільно небезпечного;
- визнання доцільності здійснення боротьби з конкретним видом поведінки заходами кримінально-правового впливу;
- констатація збігу в оцінці конкретної поведінки як суспільно небезпечної між законодавцем та соціально-правовою психологією народу.

Основним критерієм криміналізації (декриміналізації), який визнається практично всіма дослідниками, безсумнівно, є суспільна небезпечність діяння.

Суспільна небезпечність – це властивість, властива злочину, яка полягає в тому, що він (злочин) спричиняє тяжку шкоду існуючому в суспільстві правопорядку або ставить правопорядок під загрозу заподіяння такої шкоди.

Як відомо, злочин, спрямований на найважливіші (цінні) суспільні відносини, які визначають умови існування суспільства, забезпечують його стабільність та розвиток. Звичайно, суспільні відносини перебувають під захистом не тільки кримінального права, а й норм інших галузей системи законодавства. Кримінально-правова охорона здійснюється лише щодо найважливіших із них, які мають загальносоціальне значення.

¹ Злобін Г. А. Основания и принципы уголовного-правового запрета // Советское государство и право. – 1980, № 1. – С. 71.

² Там само. – С. 76.

Фактично суспільна небезпечність не залежить від позиції законодавця. Це – об'єктивна характеристика, властива відповідній поведінці, спрямованій на відповідні суспільні відносини. Суспільна небезпечність не є статичною характеристикою. Залежно від етапу розвитку суспільства вона може збільшуватись або, навпаки, зменшуватись і навіть взагалі зникати (див., напр., декриміналізацію діянь у зв'язку з прийняттям нового КК України 2001 р.). У цивілізованому суспільстві закон формулюється на підставі вивчення правосвідомості суспільства, загальносуспільних цінностей. Законодавець лише формулює його. До речі, коли процес іде навпаки, закони перестають діяти, вони перестають підтримуватися суспільством, а держава з демократичної перетворюється на тоталітарну.

Можна стверджувати, що саме суспільна небезпечність є тим критерієм, який відрізняє злочин від інших правопорушень.

Суспільну небезпечність утворюють такі фактори:

- характеристика (із точки зору важливості) об'єкта злочину;
- характер та розмір заподіяної шкоди;
- характеристика об'єктивної сторони діяння – спосіб учинення злочину, знаряддя та засоби, за допомогою яких його вчинено, час, місце, обстановка, стан його вчинення;
- форми та ступінь вини особи, яка вчинила злочин;
- мотиви злочинної діяльності та мета, до досягнення якої прагнув винний.

Як справедливо зазначає М. Й. Коржанський, суспільна небезпечність має два виміри – характер та ступінь. При цьому характер «суспільної небезпечності діяння становить його якість», яка визначається «суспільною цінністю об'єкта посягання, а також злочинними наслідками, способом вчинення злочину, мотивом і формою вини. Ступінь суспільної небезпечності діяння становить її кількість і визначається, головним чином, способом вчинення злочину та розміром заподіяної шкоди».¹

Суспільна небезпечність характеристика не тільки вчиненого діяння, а й особи, яка його здійснила. Тому, розглядаючи критерії криміналізації, треба мати на увазі, що вони стосуються й оцінки відповідних характеристик особи, які свідчать про її підвищену суспільну небезпечність порівняно з іншими. Чинне кримінальне законодавство у нормах Особливої частини використовує різні критерії для визначення підвищеного ступеня суспільної небезпеки окремих категорій осіб. До них часто відносять: множинність вчинення особою злочинів (напр.,

¹ Коржанський М. Й. Уголовне право України. Частина Загальна: Курс лекцій. – К., 1996. – С. 81.

ч. 2 ст. 152, ч. 1 ст. 303, ч. 2 ст. 289 КК та ін.), зайняття особою відповідного службового становища (статті 328, 365, 368 КК та ін.), наявність особливих зв'язків між винним та потерпілим (напр., родинних – ч. 2 ст. 155 КК та ін.), а також інші критерії.

Наступним критерієм, що визначає криміналізацію (декриміналізацію) треба визнати доцільність її застосування для боротьби з конкретним видом діянь. Вирішення питання про доцільність пов'язане з констатацією того факту, що здійснення боротьби з відповідним видом антигромадської поведінки іншими (не кримінально-правовими) засобами є неможливим. Кримінально-правова політика пропонує законодавцеві не застосовувати кримінальну відповідальність у тих випадках, коли вона не виконує основного призначення – зменшення рівня злочинності відповідного виду.

Вирішуючи питання про криміналізацію (декриміналізацію), треба враховувати соціально-правову психологію народу, рівень його правосвідомості. Цей критерій є чи не найскладнішим і, можливо, найменш враховується при вирішенні питань. Багаторічні дослідження свідчать, що найбільший рівень кореляції в оцінці необхідності встановлення кримінальної відповідальності спостерігається при посяганнях на особу, приватну власність, особисті права та т. ін. З віддаленням від особи, рівень збігу оцінок суттєво зменшується. Існують і розбіжності в позиціях щодо оцінки діяння та особи, яка його вчинила. Так, як вказує М. А. Стручков, «громадяни часом схильні засуджувати злочин і водночас пожаліти того, хто вчинив цей злочин...»¹. У зв'язку з цим треба повністю погодитись з точкою зору І. Є. Фарбера, який зазначає, що: «При конструюванні законодавчої норми треба знати, на збудження чи масове розповсюдження яких саме правових емоцій необхідно перш за все орієнтуватися»².

3. У сфері визначення оптимальних заходів впливу на винного (пеналізація і депеналізація). Якщо комплекс питань, пов'язаних із криміналізацією та декриміналізацією відповідних видів людської поведінки, повністю перебуває в компетенції законодавця, то сфера пеналізації (депеналізації) є більш широкою.

Пеналізація – це синтетичний процес, який складається з нормативного визначення характеру караності діянь та практичного призначення покарання за конкретний злочин.

Пеналізація (депеналізація) – кількісні показники, що визначають криміналізацію (декриміналізацію) і, в кінцевому, об'єктивізують

¹ Стручков Н. А. Советская исправительно-трудовая политика и её роль в борьбе с преступностью. – Саратов, 1970. – С. 40–41.

² Фарбер И. Е. Правосознание как форма общественного сознания. – М., 1963. – С. 94.

оцінку ступеня суспільної небезпеки діяння та особи винного. Практична пеналізація реалізується в діяльності судів з призначення покарання за конкретний злочин.

Покарання, яке, за нашим глибоким переконанням, не є ознакою злочину, а є його наслідком, проте найтісніше пов'язане зі злочином. У зв'язку із цим, визнання діяння злочинним (криміналізація) одночасно означає визнання його кримінально караним із обов'язковим встановленням виду та розміру покарання, яке може бути призначено судом за його вчинення. Пеналізація – процес вторинний після криміналізації. Не зважаючи на те, що пеналізація самостійна категорія, вона найтісніше пов'язана із криміналізацією. Про самостійний характер пеналізації (депеналізації) свідчать і числені факти проведення законодавцем змін у санкціях конкретних кримінально-правових норм (їх посилення або пом'якшення) без змін диспозицій цих норм. Особливо виразно це проявилось при прийнятті КК 2001 р. Не аналізуючи цього питання в комплексі, зазначимо лише, що під час його створення паралельно здійснювалась як пеналізація, так і депеналізація. Одним із прикладів може стати ст. 185 чинного КК України – «Крадіжка». Так, у чинному КК санкція за вчинення основного складу цього злочину залишена без змін.¹ За ч. 2 (кваліфікуючі обставини – повторність, попередня змова групи осіб, спричинення потерпілому значної шкоди) – здійснена депеналізація. Норма ч. 2 ст. 81 КК (в редакції 1960 р.) передбачала покарання у вигляді позбавлення волі на строк до шести років, а ч. 2 ст. 140 КК – до семи років. Частина 2 ст. 185 визначає вищу межу покарання у вигляді позбавлення волі до п'яти років. Так само депеналізована і ч. 3 ст. 185 КК, яка передбачає як кваліфікуючі обставини вчинення крадіжки з проникненням або такої, що завдала значної шкоди потерпілому, яка встановлює покарання у вигляді позбавлення волі на строк до шести років (у КК 1960 р. ч. 3 ст. 81 передбачала покарання у вигляді позбавлення волі на строк до восьми років, а ч. 3 ст. 140 на строк до десяти років). Депеналізовані і частини четверта та п'ята цієї статті.

Ряд інших кримінально-правових норм було пеналізовано – наприклад, ч. 1 ст. 119 чинного КК, яка передбачає відповідальність за вбивство через необережність визначила можливість застосування до винного покарання у вигляді позбавлення волі на строк до п'яти років тоді як ст. 98 КК (в редакції 1960 р.) передбачала покарання за цей злочин у вигляді позбавлення волі на строк до трьох років.

¹ Аналіз здійснюється на підставі зіставлення покарання у виді позбавлення волі без зіставлення інших видів покарання, передбачених в санкціях відповідних норм КК.

Більш широкою сферою депеналізації, порівняно із законодавчою, є сфера судової практики щодо застосування кримінального покарання. Аналіз судової практики наочно свідчить, що реальна караність діянь, яка застосовується судами України значно відрізняється від законодавчої.

Судова практика дозволяє суттєво корегувати каральну політику залежно від змін соціальної дійсності, оперативної обстановки в конкретному регіоні, динаміки та коефіцієнта злочинності. Багато хто пам'ятає ситуацію, в якій опинилась практика боротьби з розкраданнями державного та колективного майна у середині 90-х років, коли внаслідок високого рівня інфляції розкраданням в особливо великих розмірах (ст. 86¹ КК у редакції 1960 р.) визнавалось розкрадання на суму, еквівалентну 100 дол. США (16 млн купоно-карбованців). Звичайно, застосування покарання у вигляді позбавлення волі на строк до 15 років, як це було визначено санкцією цієї статті, не могло визнаватись за доцільне при засудженні осіб, які вчинили розкрадання на суму, еквівалентну 100–1000 дол. США. Це зумовило практику застосування судами України депеналізації таких діянь, яка проявилась у широкому застосуванні ст. 44 КК (в редакції КК 1960 р. – призначення більш м'якого покарання, ніж передбачено законом).

Пленум Верховного Суду України у своїй постанові від 24 жовтня 2003 р. №7 «Про практику призначення судами кримінального покарання» зокрема, звертає увагу судів на те, що суди «...при призначенні покарання в кожному конкретному випадку і щодо кожного підсудного, який визнається винним у вчиненні злочину, мають суворо додержуватись вимог ст. 65 КК стосовно загальних засад призначення покарання, оскільки саме через останні реалізуються принципи законності, справедливості, обґрунтованості та індивідуалізації покарання.

Призначаючи покарання, у кожному конкретному випадку суди зобов'язані враховувати ступінь тяжкості вчиненого злочину, дані про особу винного та обставини справи, що пом'якшують і обтяжують покарання».¹

Зіставлення судової й законодавчої депеналізації є надійним індикатором оцінки останньої. Так, якщо судова депеналізація фіксує суттєве зниження розміру та виду покарань порівняно з нормативною, це повинно бути оцінено як сигнал («червона картка») необхідності корегування закону в бік пом'якшення покарання.

Кримінально-процесуальні новели 2001 р. суттєво розширили можливість судової депеналізації.

¹ Вісник Верховного Суду України. – 2003. – № 6. – С. 14.

Депеналізація – це процес незастосування покарання за діяння, яке передбачене чинним КК як злочин, застосування інститутів звільнення від кримінальної відповідальності та покарання, а також застосування до конкретної особи, визнаної винною у вчиненні злочину, більш м'якого покарання, ніж передбачено законом.¹

За останні роки можливості здійснення судової депеналізації значно розширені. Так, по-перше, будь-яке звільнення від кримінальної відповідальності, звільнення від покарання та його відбування тепер застосовується виключно органами правосуддя. По-друге, КК 2001 р. підняв ці інститути на якісно вищий рівень – виділивши в окремі розділи, розширивши кількість їх видів, здійснивши суттєве пом'якшення умов їх застосування. Це, звичайно, не могло не вплинути на підвищення загальних можливостей суду в проведенні депеналізації конкретних діянь, що істотно впливає на реалізацію кримінально-правової політики в цілому.

4. У сфері запобігання злочинам методами кримінально-правового впливу (загальна й спеціальна превенція).

Запобігання злочинам є одним з найважливіших завдань, що поставлені перед кримінально-правовою політикою. До прийняття КК 2001 р. профілактична функція кримінального закону визначалась виключно на теоретичному рівні. Сьогодні – це завдання кримінально-правової політики нормативно закріплене у ст. 1 КК, яка прямо зафіксувала, «Кримінальний-кодекс України має своїм завданням... запобігання злочинам».

Завдання загальної та спеціальної превенції для кримінально-правової політики випливає з джерел останньої. Так, до Комплексної програми профілактики злочинності на 2001–2005 рр., яка затверджена Указом Президента України від 25 грудня 2000 р. № 1376/2000 включено спеціальний розділ – Правове забезпечення профілактики злочинності, який передбачає, у тому числі, комплекс заходів кримінально-правового характеру.

Теоретичні розробки питання впливу кримінально-правової політики на злочинність дозволили сформулювати вихідний постулат, згідно з яким, загальнопопереджувальний потенціал кримінального права полягає не у суворості покарання, а пов'язаний з його невідвотністю, з існуванням загрози його застосування.

¹ Не можна погодитись з позицією *О. І. Коробецьва*, який вважає, що депеналізація охоплює лише діяльність пов'язану із незастосуванням покарання за вчинене криміналізоване діяння, а також звільнення від кримінальної відповідальності та покарання. Такий підхід вбачається обмеженим, оскільки залишає за межами депеналізації випадки призначення більш м'якого покарання, ніж передбачено законом (ст. 69 КК).

Кримінально-правова політика спрямована на встановлення позитивної (перспективної) відповідальності, яка виявляється в усвідомленні відповідальності перед суспільством, переконливості у необхідності суворого дотримання законів, в недопустимості вчинення злочинів та реалізації поведінки, яка заснована на цій установці.

Встановлюючи коло злочинних діянь, кримінально-правова політика впливає на свідомість громадян, виховує в них негативне ставлення до злочину як соціального явища, до особи, яка його вчинила.

Кримінально-правова політика регламентує види заохочувальної кримінально значущої поведінки (необхідна оборона, крайня необхідність, виконання наказу та ін.).

На усвідомлення громадянами обов'язку перед суспільством, на недопустимість вчинення злочинів спрямовані і норми кримінального права, які встановлюють відповідальність за злочинну бездіяльність, яка завдала істотної шкоди об'єктові кримінально-правової охорони.

Суттєве значення для запобігання злочинам мають і стимулюючі норми кримінального права, які повинні викликати у особи, яка вже стала на шлях вчинення злочинів і перебуває в постзлочинному стані, намір відмовитись від подальшої злочинної поведінки, стати на шлях виправлення.¹ КК 2001 р. підняв рівень нормативної оцінки позитивної постзлочинної поведінки (статті 45–46 КК).

Важливого значення у вирішенні завдань попередження злочинності методами кримінально-правової політики набуває ув'язка кримінально-правових норм у межах самого Кримінального закону. Це може бути визначено як *підтримуюча функція* кримінально-правових норм. Так, велике значення для кримінально-правової профілактики злочинів мають норми, які встановлюють кримінальну відповідальність за «організацію», «втягування», «схилення» та т. ін.

5. У сфері взаємодії з іншими елементами (складовими) кримінальної політики. Досягнення очікуваних результатів у сфері боротьби зі злочинністю можливе лише за умови чіткої взаємодії між всіма елементами цієї політики. Завдяки провідному місцю та ролі, яку відіграє кримінально-правова політика вона переважно визначає «обличчя» політики у сфері боротьби зі злочинністю. Це в жодному випадку не

¹ Про поняття та кримінально-правову характеристику постзлочинної поведінки див. *Сабитов Р. А.* Посткримінальное поведение (понятие, регулирование, последствия). – Томск: Изд-во Томского ун-та, 1985; *Сабитов Р. А.* Уголовно-правовое значение посткриминального поведения. Лекция. – Омск: Изд-во Омской высшей школы милиции МВД СССР, 1985; *Фріс П. Л.* Постзлочинна поведінка як об'єкт правового регулювання та її врахування в правозастосувальній та профілактичній діяльності // Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України. (Збірник наукових статей викладачів юридичного факультету). – Випуск IV. – Івано-Франківськ, 2000. – С. 105–119.

принижує значення та роль інших складових політики у сфері боротьби зі злочинністю. Однак, як у кожній системі (а політика у сфері боротьби зі злочинністю є відповідною системою, яка характеризується всіма ознаками системи), щось має бути головним, визначальним, так би мовити, рушійною силою. У цій системі таку функцію виконує кримінально-правова політика. Саме виходячи з цього, завдання налагодження взаємозв'язку кримінально-правової політики з іншими елементами (складовими) політики у сфері боротьби зі злочинністю набирає особливого значення.

Кримінально-правова політика встановлює межі дії системи. Вона *обумовлює норми матеріального кримінального права*. Кримінально-процесуальна політика *визначає форму, процедуру реалізації норм кримінального права*, а звідси – і кримінально-процесуальної політики. Кримінально-виконавча політика – на основі норм кримінального права *визначає порядок реалізації кримінального закону*. Це основи, які визначають напрями взаємодії елементів політики у сфері боротьби зі злочинністю.

Реформа у сфері кримінального законодавства (прийняття КК, КВК, КПК) привела до відповідних змін у розподілі функцій між елементами системи. Так, КК позбувся нормативного регламентування порядку призначення покарання у вигляді позбавлення волі, що мало місце у КК 1960 р. Звичайно, кримінально-правова політика не визначає порядок відбування покарання – це функція кримінально-виконавчої політики. Але, якщо кримінально-правова політика «відмовиться» від, наприклад, такого виду покарання, як обмеження волі, то і кримінально-виконавчій політиці, так би мовити, не буде чого регулювати. При проведенні декриміналізації відповідних діянь одночасно відпадає потреба у профілактиці цих видів поведінки.

Всі елементи політики у сфері боротьби зі злочинністю базуються на спільних конституційних принципах, що визначає їх єдність. Як зазначають М. Панов і Л. Герасіна, «з урахуванням нових реалій, пов'язаних із розбудовою суверенних держав, які прямують до демократичної політичної системи, вбачається, що принципами сучасної кримінальної політики можна вважати:

принцип законності як ідею, згідно з якою злочинні дії, їх кваліфікуючі ознаки, покарання та інші наслідки вчиненого злочину визначаються тільки законом;

принцип рівності громадян перед законом – утворює фундамент правового статусу громадянина правової держави та демократичного суспільства. Він передбачає, що особи, які вчинили злочин, відповідно до закону підлягають кримінальній відповідальності незалежно від статі, раси, національності, мови, походження майнового й посадового

становища, місця проживання, ставлення до релігії, переконань, належності до громадських об'єднань та інших обставин;

принцип демократизму визначає широкі можливості участі громадян у реалізації завдань кримінальної політики, завдяки максимально можливій відкритості цієї діяльності, за допомогою гласності, суспільного контролю та врахування громадської думки;

принцип справедливості встановлює, що покарання та інші заходи кримінально-правового характеру, які застосовуються до особи, котра вчинила злочин, повинні відповідати характеру й суспільній небезпечності кримінального делікту, обставинам його вчинення та характеристикам особи злочинця;

принцип гуманізму проголошує, що кримінальне законодавство забезпечує, насамперед, безпеку людини й суспільства, а покарання осіб, які вчинили злочин, не мають на меті заподіяння фізичних страждань чи приниження людської гідності;

принцип невідворотності відповідальності означає, що будь-яка особа, котра вчинила злочин, повинна нести за нього відповідальність. Реалізація даного принципу вимагає ефективної діяльності органів кримінальної юстиції з розкриття чи розслідування злочинів;

принцип науковості кримінальної політики полягає в тому, що при розробленні стратегії й тактики боротьби зі злочинністю треба виходити з об'єктивних закономірностей та фактичного стану справи, тобто з реальних можливостей, які забезпечують досягнення максимально можливих результатів»¹.

Зрозуміло, що наявність єдиних основних принципів для всіх елементів політики у сфері боротьби зі злочинністю служить їх координації, узгодженню напрямів та методів реалізації.

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ПОЛІТИКА КИЇВСЬКОЇ РУСИ ТА ПЕРІОДУ ФЕОДАЛЬНОЇ РОЗДРІБНЕНОСТІ

Кримінально-правова політика визначала розвиток кримінального права протягом, практично, всієї історії людської цивілізації в цілому і України, зокрема.

Саме кримінальне право в системі права завжди відігравало особливу роль, беручи на себе охорону найважливіших цінностей суспіль-

¹ Панов М., Герасіна Л. Цит. праця.— С. 39.

ства – особистості, її прав, правопорядку в цілому. Недарма на титульному аркуші баварського Кримінального кодексу 1751 р. було викарбовано латиною: покарання – мати миру та суспільного блага.¹

Система кримінального законодавства формувалася протягом тривалого часу. Століттями, постійно удосконалюючись і поглиблюючись, кримінальне право досягло того стану, який ми спостерігаємо сьогодні. На думку О. Ф. Кістяківського, «тільки історія може дати пояснення причин як сучасного стану кримінального права, так і стану його в попередні періоди».²

Історія кримінально-правової політики це, по суті, історія кримінального права. Саме через кримінальне право, яке є її механізмом, проявляється кримінально-правова політика в цілому.

Однак для України, яка протягом сторіч була позбавлена державної незалежності, розглядати історію кримінально-правової політики лише через призму історії кримінального права – неможливо. Це треба здійснювати і в контексті розвитку кримінально-правових ідей українських мислителів, аналізуючи проекти нормативних документів, (що їх розробляли, хоча і не впроваджували в практику), праці українських вчених-правознавців.

Для нашої країни початком відліку стали XI–X ст. н. е., коли з'явилися перші письмові акти, що містили кримінально-правові норми.

Періодизація кримінально-правової політики. Здійснюючи періодизацію української кримінально-правової політики, необхідно підкреслити, що вона, переважно, збігається з періодизацією кримінального права. При цьому треба зауважити, що в кримінально-правовій науці відсутня єдність поглядів щодо цього питання. І це не дивно – безліч критеріїв, які можуть бути покладені в основу періодизації, зумовлюють і безліч її варіантів.³

Існує декілька підходів до періодизації історії кримінального права.

Відповідно до одного із них розрізняються: період звичаєвого права й період законного права, а час від XIV до початку XVII ст. називають перехідним періодом.⁴

¹ Цит. за: Утевский Б. С. Уголовное право буржуазных государств.– М., 1950.– С. 88–90.

² Кістяковский А. Ф. Элементарный учебник общего уголовного права.– К., 1982.– С. 10.

³ У зв'язку з тим, що у вітчизняній юридичній літературі відсутні спеціальні дослідження історії кримінально-правової політики, а також те, що історія української державності впродовж тривалого часу була зв'язана з російською історією, автор використовує російську літературу з цього питання.

⁴ Чебышев-Дмитриев А. О преступном действии по Русскому допетровскому праву.– Казань, 1862.– С. 94.

За іншою схемою, в основі якої «властивість кримінального покарання», виділяють три основних періоди: 1) період кровної помсти і приватних композицій; 2) період страхітливої кримінальної кари; 3) період покарань, заснованих на часі.¹

Сучасні дослідники, вирішуючи питання періодизації, звертаються до еволюції державності, в процесі розвитку якої змінювалися не тільки поняття, система і цілі кримінального покарання, а й уявлення про злочинне діяння. При цьому, в більшості випадків, як основні віхи обираються події глобального політичного характеру, що змінюють суспільно-політичний устрій країни. Так, В. В. Мальцев розрізняє два періоди в історії російського кримінального законодавства: 1) до-жовтневий 1917 р. (дореволюційний) і 2) радянський (із жовтня 1917 р. до 12 грудня 1993 р.).

О. В. Наумов умовно виділяє три періоди: 1) кримінальне законодавство дорадянського періоду (до жовтня 1917 р.); 2) радянське соціалістичне кримінальне право; 3) постсоціалістичне кримінальне право.

А. М. Комісаров виділяє чотири періоди: 1) кримінальне законодавство Стародавньої Русі; 2) кримінальне право централізованої російської держави; 3) кримінальне законодавство радянського періоду; 4) кримінальне право Російської Федерації після розпаду СРСР.²

Відповідно до позиції І. С. Аліхаджієвої, Т. Г. Даурової та О. А. Ліценбергер розмежовуються шість періодів: 1) кримінальне право X–XIV ст. (Стародавньої Русі); 2) кримінальне право XV–XVI ст. (період утворення Російської централізованої держави); 3) кримінальне право XVII ст. (період станово-представницької монархії); 4) кримінальне право XVIII ст. (період становлення й розвитку абсолютизму); 5) кримінальне право XIX – початку XX ст. (період розквіту абсолютизму і неоабсолютизму); 6) кримінальне право XX ст. (оформлення конституційної монархії, Радянської держави і сучасний етап).³

Існує й окрема періодизація розвитку кримінального права радянської доби.

Так, Н. А. Лопашенко поділяє історію кримінального права СРСР на такі етапи: 1) із жовтня 1917 р. до першої кодифікації кримінально-

¹ *Владимирский-Буданов М. Ф.* Обзор истории русского права. Ростов-н/Д., 1964.– С. 306. (Під покараннями, які засновані на часі, розуміються покарання, які відбуваються засудженими протягом відповідного визначеного судом часу.– П. Ф.).

² *Комиссаров А. Н.* Уголовный закон // Уголовное право Российской Федерации. Общая часть: Учебник / Под ред. Б. В. Здравомыслова.– М., 2000.– С. 28.

³ *Алихаджиева И. С., Даурова Т. Г., Лиценбергер О. А.* Уголовное право: история и современность. Вопросы Общей части: Учебное пособие.– Саратов, 2001.– С. 5.

правових норм; 2) 1922–1924 р.– від КК РРФСР 1922 р. до першого кодифікування на рівні Союзу РСР; 3) 1924–1958 р.– до ухвалення Основ кримінального законодавства Союзу РСР і союзних республік 1958 р. ; 4) 1958–1990 роки – ухвалення та реформування КК РРФСР 1960 р. ; 5) із початку 1990 років аж до ухвалення нового КК РФ 1996 р.¹

На думку Н. Ф. Кузнецової, виділяється дев'ять етапів систематизації російського кримінального законодавства ХХ ст. При цьому в основу періодизації покладені особливості державно-правової й соціально-економічної системи влади: 1) кримінальне законодавство періоду переходу до буржуазної монархії і буржуазно-демократичної республіки (1901 – жовтень 1917 р.); 2) становлення радянського кримінального законодавства (жовтень 1917–1922 рр.); 3) перші Кримінальні кодекси РРФСР (1922–1926 рр.); 4) перше загальносоюзне кримінальне законодавство, республіканські КК (1926–1940 рр.); 5) кримінальне законодавство періоду глибоких порушень законності (1927 – 1941 рр.); 6) воєнне й післявоєнне кримінальне законодавство (1941–1953 рр.); 7) кримінальне законодавство періоду лібералізації суспільних відносин (1953–1960 рр.); 8) кримінальне законодавство періоду уповільнення розвитку суспільних відносин (1961–1985 рр.); 9) кримінальне законодавство періодів перебудови (1985–1991 рр.) і пост-радянського періоду (1991–1998 рр.).²

В. П. Коняхін, обравши критерієм періодизації рівень кодифікованості кримінального права, виділяє три періоди:

1) становлення його в межах некодифікованого кримінального законодавства (X–XVIII ст.);

¹ Лопашенко Н. А. Российский уголовный закон // Уголовное право Российской Федерации. Общая часть / Под ред. Р. Р. Галиакбарова.– Саратов, 1997.– С. 47–50.

² Кузнецова Н. Ф. История российского уголовного законодательства ХХ века (Общая часть) // Курс уголовного права. Общая часть.– Т. 1: Учение о преступлении / Под ред. Н. Ф. Кузнецовой и И. Т. Тяжковой.– М., 1999.– С. 19–20. Необхідно зазначити, що запропонована періодизація є дещо непоследовною та науково некоректною. Так, визначаючи третій період автор відносить його закінчення на 1926 р. тоді як реально, перші кодекси РРФСР (і України) були прийняті у 1922 р. Далі, визначаючи четвертий період, автор співвідносить його з 1926 р., тоді як перші Основні засади кримінального законодавства Союзу РСР і союзних республік були прийняті на два роки раніше – у 1924 р. П'ятий, шостий і сьомий періоди доцільно було розглядати у сукупності, оскільки вони існують в період дії одного Кримінального кодексу РРФСР 1926 р. і, по суті, їх можна виділяти як підперіоди – так, законодавство 1927–1941 рр. (періоду репресій) не було скасовано і діяло до заміни його у 1960 р.

2) структурне відособлення як підсистема кримінального законодавства (1813–1845 рр.);

3) розвиток її структури в системі кодифікованого кримінального законодавства (1845–1996 рр.).¹

Якщо вести мову про періодизацію кримінально-правової політики (а звідси і кримінального права України), то в першу чергу необхідно зробити деякі принципові зауваження:

1. Первинною для здійснення періодизації є кримінально-правова політика, оскільки саме вона визначає кримінальне право відповідної епохи, яке, що вже зазначалось, по суті, є її інструментом.

2. Виходячи з цього, в основу періодизації повинні бути покладені соціально-політичні характеристики, що визначали незалежність України, можливості прийняття та впровадження в дію національного кримінального законодавства.

Зважаючи на особливості історичного розвитку України і, відповідно, на особливості розвитку кримінально-правової політики, пропонуємо своє бачення її періодизації (і, відповідно, періодизації кримінального законодавства України):²

1-й період – кримінально-правова політика Київської Русі і феодальної роздрібності (IX–XVII ст.);

2-й період – кримінально-правова політика козацької держави (середина XVII – середина XVIII ст. – від Богдана Хмельницького до Кирила Розумовського);

3-й період – кримінально-правова політика періоду творення Української незалежної держави (1917–1922 рр.);

4-й період – кримінальне законодавство Української РСР (1917–1991 рр.);

5-й період – кримінально-правова політика законодавство незалежної української держави до ухвалення кримінального кодексу України (1991–2001 рр.).

Як видно, з часового ряду випадає проміжок часу з середини XVII ст. до 1917 р. Тоді Україна перебувала у складі Російської імперії і на її території в повному обсязі діяло законодавство (у т. ч. кримінальне) метрополії. У цей період проведення Україною, яка була повністю позбавлена державної самостійності, а звідси – і самостійності у питаннях створення національного законодавства, власної кримінальної

¹ Коношин В. П. Теоретические основы построения Общей части российского уголовного права. – СПб.: Юридический центр, 2002. – С. 18.

² Автор не є фахівцем у галузі історії і не претендує на ревізію періодизації історії, яка утвердилась в національній історико-правовій науці. Запропонована періодизація здійснена виключно під кутом зору реалізації кримінально-правової політики і, у зв'язку із цим, має вузько прикладне значення.

політики було неможливим. Тому цей час випадає із загального ряду періодизації.

Сьогодні, після прийняття 15 квітня 2001 р. першого національного Кримінального кодексу, кримінально-правова політика перейшла в наступний етап. З цієї дати і розпочався його відлік.

Кримінально-правова політика Київської Русі. Розглядаючи генезис кримінально-правової політики і, зрозуміло, кримінального права, треба зазначити, що свої витoki воно бере із системи усного звичаєвого права і залишило сліди в Правді Ярослава – у частині Короткої редакції «Руської Правди».

На думку деяких дослідників,¹ в Київській Русі, ще до Договорів з Візантією і «Руської Правди», існував письмовий нормативний акт «Устав і Закон Руський», на який посилались норми Договорів з Візантією. Цей документ, із точки зору кримінально-правової політики, повинен розглядатись як перша спроба створення письмових кримінально-правових приписів. Свого розвитку «Устав і Закон Руський» знайшов у Договорах Києва з Візантією і, звичайно, в «Руській Правді»!

Одними з перших міжнародних письмових документів правового характеру Київської Русі були Договори з Візантією (911, 944 і 971 рр.).² В них, в тому числі, були закріплені витoki кримінально-правового регулювання – як норми матеріального права (межі забороненої поведінки, наслідки порушення таких приписів), так і умови їх застосування (норми кримінально-процесуального права). Крім опису конкретних злочинів і покарань за них (напр.: статті 3–7, 12–14 Договору 911 р.; статті 4–6, 14 Договору 944 р.), у договорах давалось поняття злочину (він визначався терміном «образа»), під яке підпадало будь-яке правопорушення, спрямоване проти суспільного ладу. Щоправда, це одночасно торкалось як кримінального, так і цивільного правопорушення, що є абсолютно зрозумілим. При зародженні права, як такого, перед ним, найперше, стояло завдання здійснення охоронних функцій, що властиво саме кримінальному праву. Вже на більш пізніх етапах право починає, в першу чергу, здійснювати функцію регуляції суспільних відносин. Завдяки впливу більш розвиненого візантійського права в Договорах вживаються й узагальнюючі терміни для визначення поняття злочину («проказа», «сыгрешение») і пока-

¹ Див.: Черепнин Л. В. Общественно-политические отношения в Древней Руси и Русская Правда // Древнерусское государство и его международное значение. – М., 1965. – С. 143.

² Памятники русского права. – Вып. 1. – М., 1952. – С. 11–12, 38–39. Див. також: Грищук В. К. Договори київських князів з Візантійськими імператорами в X ст.: проблеми кримінально-правового регулювання. – Вісн. Львівського ун-ту. – Сер. юрид. – Вып. 35. – Львів, 2000. – С. 69–73.

рання («казнь», «епітімія», «месть»). Аналіз указаних Договорів дає підстави для висновку про започаткування ними, для визначення меж дії кримінального закону, принципу територіальності.¹ Кримінальному праву того часу вже були відомі деякі елементи норм про необхідну оборону (некараність вбивства злодія, схопленого на місці злочину, і такого, що чинив опір) і замаху на злочин («еще приготоваться татьбу творяй»). Були закріплені і елементи майбутнього інституту екстрадиції – при втечі злочинця з Русі до Візантії у цілях ухилення від покарання (візантійські власті після отримання відповідного клопотання російських властей були зобов'язані затримати втікача й насильно повернути його на руську землю – ст. 14 Договору 911 р. і ст. 12 Договору 944 р.).² В цілому можна стверджувати, що в цих договорах було започатковано майбутній принцип законності («nullo crimine sine lege» – нема злочину без вказівки на те в законі).

Норми кримінально-правового характеру містяться і в інших письмових пам'ятках того часу – договорах Олега й Ігоря. Зокрема, закріплювалось право кровної помсти: «да держимъ будетъ сотворивый убійство отъ ближнихъ убіеннаго, да убіють его». ³ Закріплювалась і можливість матеріального відшкодування у випадку, якщо застосування кровної помсти виключалось внаслідок втечі винного («аще ли убъжить сотворивый убійство, да возмуть имъные его ближнии убіеннаго»). ⁴ Тут вбачаються і початки майбутнього принципу індивідуалізації покарання – норма «да держимъ будетъ сотворивый убійство» відповідно визначала неможливість поширення кримінального переслідування («мести») на родичів вбивці. Цей принцип також закріплювався і статтями 3, 11 Договору.⁵

Першою систематизованою писаною пам'яткою звичаєвого права (переважно кримінального, цивільного і процесуального), яка дійшла до наших часів, стала «Руська Правда», створена в 1017–1054 рр. і відома в трьох редакціях – Короткої Правди, Просторової Правди та Скороченої Правди.

Кримінально-правова політика чітко простежується в нормах цієї надзвичайно важливої пам'ятки права, яка мала важливий вплив не

¹ Хачатуров Р. Л. Уголовно-правовое содержание договоров Киевской Руси с Византией // Советское государство и право. – 1987. – № 8. – С. 128.

² См. об этом, в частности: Владимирский-Буданов М. Ф. Цит. праця. – С. 308.

³ Цит. за: Иванишев М. Д. О плате за убийство в древнем русском и других славянских законодательствах в сравнении с германскою вирою. III. Вира и головничество, или головщина в древнем Русском праве // Антологія української юридичної думки. – Т. 2. – К., 2002. – С. 37.

⁴ Там само.

⁵ Там само. – С. 38.

тільки на подальше українське, а і на кримінальне законодавство інших слов'янських країн – Росії, Польщі, а також Литви. Будучи жорстко орієнтованою на соціальний статус особистості, вводячи диференціацію відповідальності залежно від станового та майнового становища винного та потерпілого, «Руська Правда», проте, залишається пам'яткою звичаєвого права, яка з позицій кримінально-правової політики продовжує, в деяких аспектах, виражати інтереси общини (громади) побудованої на принципі первісної рівності.

У цьому нормативному документі чітко спостерігаються елементи вирішення завдань кримінально-правової політики – закладаються підвалини ряду інститутів кримінального права, даються перші дефініції, здійснюється перша, звичайно, на елементарному рівні структуризація заборонених видів поведінки – злочинів. Уперше була проведена ув'язка норм матеріального і процесуального кримінального права, а також норм, які сьогодні можна віднести до кримінально-виконавчих.

У першій частині Короткої Правди («Суд Ярослава Володимировича») виділявся відокремлений нормативний блок кримінально-правових і процесуальних приписів (статті 1–18). Норми Просторової Правди розміщені за відділами (всього 121 стаття), зокрема статті 3–8 утворювали тематичний розділ «Про вбивство».¹

Уже перша стаття «Руської Правди» містила саме кримінально-правову норму: «Убьет муж(ь) мужа, мьстить брату брата, или сынови отца, любо отцю сына, или брату чаду, любо сестрину сынови; аще не будеть кто мьстя, то 40 гривен за голову; аще будеть будуть русин, любо гридин, любо купчина, любо ябетник, любо мечник, аще изьгой бедеть, любо словенин, то 40 гривен положить за нь».²

Як і в договорах із Візантією, злочин позначався спеціальним узагальнюючим терміном – «образа», який охоплював будь-які випадки спричинення потерпілому фізичної, матеріальної або моральної шкоди. Вбачаються і спроби диференціації злочинних діянь («образ»), в основі яких лежав об'єкт посягання (особа і власність), а також ступінь тяжкості таких діянь і вид покарання. Відповідно одні злочини тягнули застосування найтяжчого покарання – «потік і розграбування», за інші призначалась сплата віри, треті викупувались продажем.

У тексті пам'ятки трапляється і термін «помста», який у широкому розумінні визначав покарання взагалі, а у вузькому – його окремий вид.

Встановлюючи відповідальність за вчинення тих чи інших злочинів, «Руська Правда» мала на увазі виключно фізичних осіб як мож-

¹ Лопашенко Н. А. Цит. праця. – С. 38.

² Российское законодательство X–XX вв. В 9 т. / Под общ. ред. О. И. Числякова. – Т. 1. – М., 1985.

ливих винуватців їх вчинення. Прикладом можуть бути статті 1, 4, 13 та інші, які визначають як види покарань, що застосовуються до винного, так і характер злочинних діянь, що можуть бути вчинені виключно людиною і ніким іншим (напр., ст. 4, яка регулювала відповідальність за образу, вчинену шляхом нанесення удару мечем у піхвах або рукояттю меча).

З'явилися перші згадки про форми вини («ступені напруженості злої волі»), зокрема, розрізнялися вбивство на «пиру» відкрито – ст. 6 (неумисне вбивство), вбивство в розбої, «без всякая свады», і вбивство «в сваде», в бійці (навмисне вбивство) – ст. 3, яке переслідувалось вищою мірою покарання – «потокотом і розграбуванням». У статтях 23 і 24 наочно розмежовувались закінчений злочин («якщо хто ударить мечем») і замах на злочин («якщо хто вийме меч, але не ударить»): перший карався штрафом у три рази більшим, ніж другий.

Можна констатувати появу в «Руській Правді» зачатків інституту співучасті у злочині – розглядаються питання відповідальності за підбурювання до злочину, виділяються форми співучасті (здійснення злочину групою осіб за попередньою змовою – напад «скопом» (статті 41–43) і без попередньої змови при вбивстві в бійці або на бенкеті (статті 3–8)). За злочин, вчинений не поодиноці, а декількома особами, встановлювалося більш суворе покарання. Однак у різних списках відповідальність розглядалась по-різному. Так, якщо Троїцький список визначав тільки загальні принципи відповідальності (ст. 37), то вже Академічний список (ст. 31) диференціював відповідальність залежно від кількості співучасників. При цьому «Руська Правда» фіксувала два надзвичайно важливих положення:

- вчинене діяння в повному обсязі ставилось у провину всім співучасникам злочину;

- встановлювалась рівна відповідальність всіх співучасників злочину.

«Руська Правда» передбачала і право на необхідну оборону, приділяючи при цьому особливу увагу захисту майнових прав (ст. 21 Короткої редакції) закріплюючи: «Аже убьють огнищанина у клети, или у коня, или у говядя, или у коровье татьбы, то убити в пса место; а тоже покон и тивуницу».

По суті, можна говорити про зародження інституту індивідуалізації відповідальності та покарання. ¹ «Руська Правда» (ст. 38 Короткої редакції) відображає також тенденцію до закріплення принципу невідворотності публічного покарання за здійснення тяжких злочинів, який потіснив більш стародавній інститут самозахисту та самосуду.

¹ Наумов А. В. Цит. праця. – С. 56.

В тексті «Руської Правди» можна виділити такі види злочинів: проти церкви, проти особи, проти життя та здоров'я, майнові злочини, злочини проти сім'ї та моральності.¹

Покарання диференціювалось залежно від соціального становища винного та потерпілого. Воно передбачало в першу чергу відшкодування збитків, заподіяних злочином потерпілому та його родичам, і саме тому переважаючим видом покарання було майнове стягнення, яке накладалось на злочинця. За велику кількість злочинів передбачалось стягнення віри – грошового штрафу у розмірі 40 гривен і навіть подвійної віри (80 гривен). Широко застосовувалась помста злочинцю з боку потерпілого та його родичів.

Найсуровішим видом покарання був т. з. «потік і розграбування», який полягав у конфіскації всього майна та вигнанні злочинця разом з родиною – дружиною та дітьми – з общини. Це покарання призначалось за найтяжчі злочини – убивство в розбої, конокрадіство та підпал будинку і гумна.

Треба зауважити, що «Руській Правді» не були властиві такі види покарання як смертна кара та каліцтво, які широко застосовувались у законодавстві католицьких європейських країн та в мусульманському законодавстві.

Норми «Руської Правди» були покладені в основу законодавства західних і північно-західних слов'ян і вплинули на положення таких збірників права, як Псковська судна грамота, Судебники 1497 та 1550 р. і навіть на норми Соборного Уложення 1649 р.

У XIV–XV ст. основним нормативним кримінально-правовим документом залишалися чинні на території всіх російських земель окремі положення «Руської Правди». Однак вони доповнювались і новітніми правовими актами і, в першу чергу, Псковською, Новгородською та іншими судними грамотами і статутними грамотами намісницького управління,² які широко застосовувались на теренах України, були побудовані на її нормативній базі і, в зв'язку з цим, правомірно можуть розглядатись як частина українського кримінального законодавства. На користь цієї позиції свідчить також те, що прийняття та визначення змісту цих актів відбувалось внаслідок суттєвого впливу, в т. ч. і українців, на органи влади у Росії, тобто вони були наслідком реалізації положень, вироблених українською кримінально-правовою політикою.

¹ Див.: Гришук В. К. Злочини проти життя та здоров'я за короткою редакцією «Руської Правди». – Вісн. Львівського ін-ту внутр. справ. – № 1. – 2000. – С. 52–56.

² Алексеев Ю. Г. Псковская Судная грамота и ее время. – Л., 1980. – С. 34.

Зміцнення монархії вимагало перегляду кримінально-політичних підходів до оцінки ряду інститутів кримінального права, повну ліквідацію законодавчих положень, що визначались інтересами общини.

Падіння Київської Русі-України у 40-х роках XIII ст. не зупинило розвитку українського права і не призвело до втрати державницьких ідей.

На теренах України продовжували діяти норми «Руської Правди» і Судних грамот. Їх норми відображені в пам'ятках права Галицько-Волинської держави, Новгород і Пскова, Великого князівства Литовського й інших слов'янських земель.

Особливе місце займало законодавство Галицько-Волинської Русі, яка на століття стала форпостом боротьби із зовнішніми посяганнями, в т. ч. прийняла від Києва естафету розвитку держави і права. На жаль, у збережених поодиноких документах юридичного характеру, які належать до доби Галицько-Волинської держави, немає норм кримінально-правового характеру.

Окремі відомості щодо змісту кримінально-правових норм того часу можна віднайти лише в літописах. Так, в Іпатіївському літописі містяться відомості про притягнення винних до відповідальності за вчинення нового для тих часів злочину – змова проти князівської влади.

У 1349 р. польський Король Казимир III Великий захопив Галичину зі Львовом, а пізніше Хелмщину та Белзьську землю. Після смерті останнього Короля Галицько-Волинської держави Юрія II Болеслава, його зять Люберт (Дмитро) у 1340 р. був обраний Князем Галицько-Волинської держави. До своєї смерті (1385 р.) він вів боротьбу за землі Галицько-Волинської держави з Польщею та Угорщиною, але відновити державу не зміг. Волинь, яку утримував Люберт до кінця життя, після його смерті відійшла до Литви, де правили його брати. До кінця XIV ст. до складу Литви входили також і білоруські землі, Поділля, Брацлавщина, Київщина, Чернігівщина. У 1398 р. нова федеративна держава перебирає назву Велике князівство Литовське, Жемантійське і Руське. Українські землі становили 9/10 території цієї держави. Правляча литовська еліта сприйняла політичну культуру, право, звичаї, мову, релігію, українських земель, поступово зливалася з місцевою аристократією. Такий порядок існував до 1569 р., коли Велике Литовське князівство у Любліні уклало з Польщею державну та політичну унію, утворивши нову федеративну польсько-литовську державу Річ Посполиту. Це визначило поширення дії кримінального законодавства Польщі на територію України, хоча продовжувало діяти українське чи литовсько-руське право, яке було кодифіковано у три

так званих Литовські статuti: 1529 р. (Старий), 1566 р. (Волинський), 1588 р. (Новий). Литовські статuti використовували поточне законодавство, судові постанови, німецьке, польське, римське право та звичаєве право України, Литви, Польщі. Останній статут діяв і на захоплених Росією територіях Київщини, Поділля, Волині та Брацлавщини до 1840 року.

У цих документах було продовжено вирішення завдань кримінально-правової політики, які формулювались пануючим класом. Законодавство цієї доби приділяло значну увагу питанням злочину та покарання. Це стосується як Статутів Казимира Великого, так і всіх трьох Литовських Статутів.

Поступово змінювалось розуміння злочину – від «кривди» до «злочинства», а пізніше до «виступу», під яким розумілось порушення правових приписів, встановлених державою.

Суб'єкт злочину визначався як фізична особа, що досягла на момент вчинення злочину 14-річного (Литовський статут 1566 р.) або 16-річного (Литовський статут 1588 р.) віку.

Вина поділялась на умисну й необережну, що найбільш виразно відображалось в нормах Литовських статутів. Їм також були відомі обставини, що виключають злочинність діяння, такі, як необхідна оборона та крайня необхідність.

Структурно виділялось декілька груп злочинів залежно від об'єкта посягання: образа або посягання на особу монарха, злочини державного характеру, злочини проти віри, злочини проти особи, злочини проти власності, злочини проти сім'ї та моральності та ін.

Передбачалась розроблена система покарань, яка, на відміну від закріпленої у нормативних актах Київської Русі-України, знала велику кількість жорстоких мученицьких покарань.

Таким чином, після входження українських земель до складу Польського королівства на теренах України діяли норми Польсько-Литовських правових актів, які і визначали кримінально-правову політику в Україні. Треба зазначити, що до верхівки суспільства Речі Посполитої входило багато українських магнатів, які мали великий вплив на як загальноправову, так і кримінально-правову політику. Виходячи з цього, кримінально-правову політику Речі Посполитої у відповідній мірі можна розглядати як кримінально-правову політику України.

Залишалась самостійною лише система кримінального права запорізького козацтва, яка базувалась на старовинних звичаях, що визначались «словесним правом і здоровим глуздом».

Саме це законодавство стало основою для наступного етапу кримінально-правової політики України.

Кримінально-правова політика в працях українських мислителів доби Київської Русі та феодальної роздрібненості. Нормативна база кримінально-правової політики, як і будь-якої іншої політики, відповідне наукове підґрунтя. Враховуючи стан розвитку наукової думки, її концентрацію у цей період у стінах релігійних закладів, її повне розуміння можливо на основі аналізу праць українських мислителів цієї доби, в яких, зокрема, висвітлювались погляди на проблеми, що належали до кримінально-правової категорії.

Однією з найдавніших пам'яток філософсько-правової думки, що дійшла до наших днів, є «Ізборник 1076 року», упорядником якого був Іоанн Грішний. Торкаючись питань, які сьогодні визначаємо як кримінально-політичні, він виходив з концепції соціального примирення, відстоював їх побудову на принципі милостині. Виступаючи за безумовне підкорення особи державній владі, Іоанн Грішний одночасно вимагав милостивого ставлення від останньої до особистості. Це мало проявлятися у проведенні ліберальної (милостивої) політики з боку влади до членів суспільства, виявлятися, у т. ч., в лібералізації відповідальності знищенні несправедливості та свавілля феодалів.

В одній із найвеличніших пам'яток світової філософської думки – «Повісті врем'яних літ», її укладач Нестор-літописець (пом. 1121 р.) формулював вимогу загального дотримування єдиних етичних норм, будувати відносини на принципах братської любові, поваги, підкорення молодшого старшому. На цих принципах повинна була, на його думку, будуватись Українська держава і, в тому числі, її законодавство. Нестор-літописець закликав милостиво ставитись до винного, хоча одночасно вважав, що останній повинен понести кару за свій гріх (злочин).

Аналізуючи концепції українських мислителів, не можна обійти увагою і праці видатного державного та політичного діяча, великого князя Володимира Мономаха (1053–1125). У своєму «Повчанні дітям», торкаючись питань світобудови, він стояв на позиціях християнства, закликаючи поважати старших і менших, виступав проти клятвoporушення та неправди, гордині, проти блуду, пияцтва та інших вчинків такого роду. Володимир Мономах закликав милосердно ставитись до людини, засуджував свавілля можновладців жболівав за загальне примирення. Основою всього Мономах вважав справедливість і в першу чергу справедливість князівської влади. Ці погляди Володимира Мономаха закріпилися у виданих ним законодавчих актах, які отримали назву «Статут Володимира Мономаха». В них було пом'якшено становище низів, у тому числі і в питаннях кримінальної відповідальності (напр., скасування холоп-

ства за борги). Найвищою цінністю він вважав правду. Мономах прирівнював правду та закону. Тому закон, на його думку, і є – вища правда.

Загальноєвропейські процеси становлення й розвитку гуманізму (XVI–XVII ст.) не оминули й Україну. Епоха гуманізму – епоха Ренесансу, Відродження, як відомо, характеризувалась антифеодальною спрямованістю. Саме в цей час зароджувалися основи капіталізму, у системі цінностей якого людина займала далеко не останнє місце. Це суттєво вплинуло і на розвиток наукової думки, в т. ч. і правової.

Треба зазначити, що ідеї гуманізму в Україні впали на «благодатну ниву», бо завжди були властиві науковій думці, починаючи з князівської доби. Гуманізм був ідеологією третього стану.

Одним з перших представників раннього та громадянського гуманізму був Павло Русин (біля 1470–1517 рр.). У його трактатах важливе місце займали питання держави, державного правління та права. Він наголошував на тому, що правитель має бути мудрим, стверджувати всі права і чесноти, бути великодушним до тих, хто порушив закон. З позицій кримінально-правової політики, його погляди треба оцінювати як ліберальні, спрямовані на послаблення кримінальної репресії, яка була основним напрямом кримінально-правової політики феодалізму.

Визначною фігурою цієї доби був і Станіслав Оріховський-Роксолан (1513–1566 рр.). Його кримінально-правові погляди засновувались на концепції суспільного договору при походженні держави. Можна стверджувати, що він був першим із східнослов'янських прибічників цієї теорії. У своїх працях «Про природне право», «Про турецьку загрозу», «Про целібат», «Напучення Польському королю Сигізмунду Августу» та інших він висловлювався за суворий, але справедливий суд, за покарання, яке б відповідало небезпечності злочину та особи злочинця. Він вважав, що основою природного права є власність і виступав проти будь яких посягань на неї. Станіслав Оріховський-Роксолан вважав душею держави справедливість і саме її підносив на найвищий щабель вирішуючи питання кримінальної відповідальності та покарання за злочин.

Основою основ він вважав природне право, яке повинно було виступати як основа справедливості. При цьому дотримання закону, на його думку, – це не обмеження свободи, а її запорука.

Філософсько-правові погляди мислителів цієї доби багато в чому послужили основою для розвитку кримінально-правової політики української козацької держави, стали основою створення її кримінального права.

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ПОЛІТИКА В ПЕРІОД УКРАЇНСЬКОЇ КОЗАЦЬКОЇ ДЕРЖАВИ (ВІД БОГДАНА ХМЕЛЬНИЦЬКОГО ДО КИРИЛА РОЗУМОВСЬКОГО)

XVII ст. розпочинає нову еру як в історії України, так і в становленні кримінального права. Цей період характеризується складними соціально-політичними процесами, пов'язаними з веденням визвольної боротьби українського народу, створенням національної Української козацької держави, входженням України до складу Росії, поступовим обмеженням її суверенітету та, в кінцевому, її повної ліквідації.

Законодавче закріплення кримінально-правової політики. У результаті визвольної війни українського народу 1648–1654 рр. було створено національну Українську козацьку державу з власною правовою системою, побудованою на власних джерелах права. Ними, в першу чергу, стали норми звичаєвого права. Однак активно застосовувались норми Польсько-Литовських статутів, при цьому фактично це законодавство мало широке застосування на всій території України (за винятком Слобожанщини, яка перебувала під впливом російських законів, хоча і там певною мірою застосовувались норми польсько-литовського законодавства).

Це торкнулось і кримінального права, яке, до того ж, практично повністю базувалось на нормах польсько-литовських нормативних актів. На формування нової системи права суттєво вплинуло право запорізьких козаків, яке стало основою для створення кримінального права національної української держави. Воно фактично було кримінальним правом Запорозької Січі, хоча досягло більш високого рівня розвитку, і формувалось, у першу чергу, на базі давньоруського та, насамперед, «Руської Правди». Значний вплив на нього здійснили і норми Польсько-Литовських нормативних актів (передусім Литовських статутів).

Кримінально-правова політика виражала інтереси і бажання національної пануючої верхівки, яка була заінтересована у здобутті Україною незалежності й формуванні системи кримінально-правового захисту, державного суверенітету, незалежності, територіальної цілісності та власних інтересів.

У зв'язку з цим кримінальне право позбулось ряду злочинів, які були властивими кримінальному праву Речі Посполитої і передбачали відповідальність за посягання на її державно-правові основи – були виключені з кола злочинів посягання на королівську владу, поль-

ську шляхту, католицьку церкву та ряд інших. Їх місце зайняли норми, що передбачали відповідальність за посягання на владу гетьмана, нову адміністрацію, порядок управління тощо. Суттєво змінилася система покарань, яка з урахуванням умов воєнного часу стала більш жорстокою. Була значно розширена сфера застосування смертної кари, в т. ч. кваліфікованої. Це, на думку Д. І. Яворницького, пояснювалось трьома причинами: приходом на Січ людей високої моралі; відсутністю жінок, що викликало як наслідок відсутність їх пом'якшуючого впливу; постійним веденням воєнних дій, що вимагало необхідності підтримки порядку у війську.¹

Після Переяславського договору 1654 р. в Україні тривав розвиток національного кримінального права. Його основними джерелами стали статті різних договорів, укладених між Україною і Росією, а також Гадяцький трактат І. Виговського, Слободищевський пакт Ю. Хмельницького, акти гетьманської влади та місцевої адміністрації – універсали, декрети, листи та ін. Поступово «до життя» поверталися норми польсько-литовського права і, в першу чергу, Литовський статут 1588 р. Однак основним залишалось звичаєве право, яке, щоправда, було санкціоновано державною владою. Це, зокрема, було зроблено царською грамотою Війську запорізькому про його права від 27 березня 1654 р., в якому було записано: «... І судитися їм веліли від своїх старших за своїми попередніми правами (а наші царські бояри і воєводи в ті їх військові суди втручатися не будуть)».²

Тривав розвиток теоретико-нормативного розуміння самого явища «злочин». На цей процес суттєвий вплив зробило звичаєве право Запорозької Січі, де існувала досить розроблена правова система. Злочинним визнавалась дія, яка посягала, а також спричиняла шкоду життю, здоров'ю, майну, честі особи або суспільству (матеріальне поняття). Водночас, було започатковано і формальний підхід до розуміння злочину в національному кримінальному праві, яке визначалось як діяння, що заборонено нормами звичаєвого права. Однак перша спроба не може бути визначена як вдала, оскільки злочином визнавалось як діяння, що було передбачено законом, так і таке, що ним передбачено не було. Такий дуалістичний підхід до формального визначення злочину відкривав широкі можливості для свавілля, бо не окреслював чітких меж, що відділяли злочинне діяння від незлочинного. Все ж перша спроба формального визначення ознак злочину в цілому

¹ Яворницький Д. І. Історія запорізьких козаків. – Т. 1. – К., 1990. – С. 150.

² Історія України в документах і матеріалах. – Т. 3. – К., 1941. – С. 262. Цитує за: Грозовський І. Звичаєве право Запорозької Січі // Радянське право. – 1991. № 10. – С. 58–60, 91.

повинна оцінюватись як позитивне явище, яке стало фундаментом для подальшої розбудови національного кримінального права.

Є. М. Шаломєєвим була здійснена класифікація передбачених законодавством козацької держави злочинів, в основу якої був покладений ступінь їх тяжкості. На його думку, вони поділялись на:

- особливо тяжкі – ті, за які передбачалось застосування смертної кари (повішення, втоплення, посаження на палю, забиття киями). До цієї категорії належали: вбивство козака козаком, скотолозтво, мужолозтво, розбій, грабіж, крадіжка у великих розмірах, рецидив крадіжки, військові злочини;

- тяжкі злочини – ті, за які передбачались тілесні покарання (биття киями). До них належали деякі майнові злочини, нанесення побоїв, порушення моралі тощо;

- злочини середньої тяжкості – ті, за які передбачалось приковування до стовпа, позбавлення посади, виборчих прав. До цієї категорії належали дезертирство, крадіжка, зловживання владою тощо;

- злочини невеликої тяжкості – ті, за які передбачалось застосування майнових стягнень (в основному конфіскація майна) або церковні покарання (каяття, заслання до монастиря). До цієї категорії злочинів належали деякі посягання на мораль, майнові злочини тощо.¹

Суб'єктом злочину визнавалась особа, що досягла 16 років.

Кримінальне законодавство не знало інституту неосудності. Психічно хворі притягались до кримінальної відповідальності на загальних умовах, хоча їх хворобливий стан міг враховуватись судом при вирішенні питання про покарання – як обставина, що пом'якшує відповідальність.

За характеристикою суб'єктивної сторони, злочини поділялись на умисні і випадкові, хоча чіткого визначення її форм не було.

Законодавчо визнавалась можливість кримінальної відповідальності без вини, коли кримінальне покарання застосовувалось до родичів винного.

Значний вплив на кримінальне законодавство України вже в той час здійснювала Росія. Це, в першу чергу, відбилась на формуванні поняття злочинів, які сьогодні належать до групи злочинів проти держави. До найтяжчих злочинів відносили державну зраду, яка, під впливом Росії, стала включати в себе і діяння, спрямовані на відторгнення України від Росії, посягання на життя та здоров'я російського монарха та членів його родини. У зв'язку із цим зрадниками визнава-

¹ Шаломєєв Є. В. Розвиток поняття злочину у кримінальному праві України (X – кінець XVII століття) // Держава і право. Збірник наукових праць. Юридичні і політичні науки. Вип. 19. Інститут держави і права імені В. М. Корецького НАН України. – С. 64–65.

лись й І. Виговський, і Д. Многогрішний, і ряд інших державних діячів України, які виступали проти договорів України з Росією, закликали не підкорятись царю та російським законам.

Серед злочинів проти особи найтяжчим визнавалось вбивство, особливо його кваліфіковані види, до яких належали: вбивство батьків, новонародженої дитини, посадової особи, козацької старшини. До кваліфікованого посягання на життя належали вбивство шляхом отруєння вчинення вбивства за попередньою змовою групою осіб.

Виходячи з того, що Українська держава, по суті, була державою військового об'єднання, яким були козаки, особлива увага у кримінальному законодавстві приділялась військовим злочинам – порушенням встановленого порядку несення військової служби (самовільне залишення служби або ухилення від неї, протидія військовому начальникові, посягання на життя та здоров'я військового начальника тощо). Вбивство людини, яка належала до козацького товариства, розглядалось чи не найтяжчим злочином, тоді як позбавлення життя особи, яка не належала до військового товариства, вважалась менш тяжким злочином.

Знало кримінальне законодавство й групу злочинів проти управління. Кримінально-правова політика визначала встановлення кримінальної відповідальності за фальшивомонетництво, підробку документів та печаток, протидію адміністрації та ін.

Передбачалась кримінальна відповідальність і за протидію відправленню правосуддя – злочинами визнавались лжеприсяга в суді, неправдиве свідчення, приховування злочинів.

Дії, що порушували громадський порядок – бійка, лайка та інша такого роду поведінка, також визнавались злочином і тягнули за собою кримінальну відповідальність.

У кримінальному праві того часу з'явилися й абсолютно нові види злочинів, які були результатом розвитку кримінально-політичних поглядів суспільства. До них, зокрема, належали звідництво («перевідництво»), мужолозтво та скотолозтво («безчоловіччя»).

Метою покарання визнавалась відплата та відшкодування заподіяних збитків, а також превенція, яка, насамперед, пов'язувалась зі страхом перед карою.

Система покарань була досить суворою – у більшості випадків передбачалось застосування смертної кари або покарань, пов'язаних із каліцтвом.

За кваліфіковане вбивство винного приковували до ганебного стовпа, де він і перебував до поховання жертви. Це було залишком звичаєвого права, яке збереглося в праві козацької держави оскільки виражало кримінально-правові інтереси основної маси козаків. Вони

торкалось і такого виду покарання, за умисне вбивство військового товариша, як закопування винного живцем поруч із могилою убитого.

Як найтяжчі злочини розглядалися будь-які посягання на представників органів державної влади та управління, що, у свою чергу, викликало поширення застосування в Україні смертної кари.

Кара смертю не застосовувалась до вагітних жінок, осіб, які не досягли 16-річного віку, а також до осіб похилого віку.

Система покарання була надзвичайно складною. Водночас вже був відомий їх поділ на основні і додаткові покарання.

Санкції статей за класифікацією, яка прийнята сьогодні, у своїй більшості мають бути віднесені до невизначених – в них вказувався лише вид покарання, але не визначались його межі. Кримінальне законодавство допускало застосування двох і більше різнорідних видів покарання одночасно за один злочин.

При призначенні покарання поруч із нормативним його визначенням широко застосовувався судовий прецедент та норми звичаєвого права. Часто, призначаючи винному суворе покарання, яке було передбачено санкцією відповідної кримінально-правової норми, суди одразу пом'якшували його, посилаючись на його «незвиклість» (не властивість українській кримінально-правовій політиці, у сьогоdnішньому розумінні цього терміна) і з, посиланням на норми звичаєвого права або на судовий прецедент, пом'якшували його.

У другій половині XVII ст. система покарань доповнюється новим видом – засланням, яке замінює старе, відоме ще первісно-суспільному ладу вигнання («виволання»). Широкого розповсюдження цей вид покарання набуває з посиленням впливу Росії, у тому числі на практику застосування кримінального покарання. В першу чергу до заслання почали засуджувати представників верхівки гетьманської адміністрації за протидію Росії у встановленні влади над Україною, звуженню її самостійності.

Серед видів кримінального покарання застосовувалось і позбавлення волі, яке, у зв'язку з відсутністю в Україні тюрем, виконувалось досить оригінально – винного приковували до стовпа або до гармати на невизначений, найчастіше, термін – «до покірності».

Знало кримінальне право і такий вид покарання, як розграбування майна, яке застосовувалось до торгівців, що самовільно підвищували ціни на товари проти встановлених норм.

До обставин, що пом'якшували кримінальне покарання, кримінально-правова політика відносила психічне захворювання, наявність фізичних вад, похилий вік винного.

Призначаючи кримінальне покарання, широко застосовувались норми звичаєвого права. Так, від смертної кари козака могла врятува-

ти жінка, яка висловила бажання взяти його собі за чоловіка. На вирок суду могла вплинути і громадська думка. Це, в першу чергу, торкалось вироків щодо відомих осіб, які заслужили на повагу суспільства. Так, на прохання полтавчан була звільнена від покарання народна поетеса Марія Чурай, яка отруїла свого чоловіка.

Поступово внаслідок дії різних соціально-політичних факторів, (дослідження яких перебуває за межами цієї роботи), Україна втрачала свою автономію. Українське законодавство, відступаючи під тиском імперської політики Росії, поступово зменшувало сферу свого застосування. Його місце на Лівобережжі тепер займає кримінальне законодавство Росії.

Однак гетьманська влада продовжувала існувати й відігравати значну роль, у тому числі в питаннях кримінально-правової політики. Хоча при обранні гетьманом Скоропадського (1709 р.) Петро I порушив звичай затверджувати статті, які визначали взаємовідносини між Україною та Росією (невтручання Росії в управління Україною), фактично він ці статті визнав, і автономія України продовжувала існувати. У 1728 р., при обранні гетьманом Д. Апостола, царем Петром II такі статті були затверджені (28 пунктів). Вони мали назву «Решительные (конформированные) пункты» і формально діяли до скасування гетьманщини (хоча постійно порушувались з боку російських царів). Зміст цих статей будувався на думці, яка була висловлена Петром II і полягала в тому, що у Малоросії має бути гетьман і генеральна старшина, яких треба «тримати за трактатом гетьмана Богдана Хмельницького».

Відповідно до цих статей за гетьманом закріплювався досить значний обсяг повноважень, у тому числі, що особливо важливо з позицій проведення кримінально-правової політики, у законодавчій сфері. Далекозора політика гетьмана Д. Апостола дала змогу суттєво закріпити елементи самостійності України від царського уряду. Саме за часів його гетьманства замість розгромленої у 1709 р. Запорозької Січі було засновано Нову Січ, розпочаті кодифікаційні роботи, які закінчилися створенням видатної пам'ятки українського права – Зводу законів, який отримав назву «Права, за якими судиться малоросійський народ».

Потреба в упорядкуванні законодавства була викликана динамічними процесами розвитку як суспільно-політичних відносин в Україні на початку XVIII ст., так і системи правового регулювання. У зв'язку з цим 28 серпня 1728 р. російська імператриця Анна своїм указом створила з числа населення України комісію для розробки Зводу законів. Зауважимо, що роботи над ним тривали 15 років і були завершені у 1743 р., коли його підписали всі 18 членів комісії. Однак, на жаль, цей надзвичайно досконалий для свого часу нормативний документ так ніколи і не набрав чинності.

Багато з членів комісії, які були покликані для проведення кодифікації й створення цього нормативного акта, були випускниками «Києво-Могилянської академії». У своїй роботі вони базувались на передових ідеях, висловлюваних кращими умами України, які були сконцентровані в той час саме у цьому навчальному закладі. Тому створений проєкт був найпередовішим актом свого часу.

Кримінальному праву в «Правах...» були присвячені розділи 20–24.¹ Створені представниками пануючих прошарків суспільства, кримінально-правові норми, що містились у «Правах...», захищали в першу чергу їх власні інтереси. Саме тому вони часто по-різному визначали відповідальність за ті самі діяння – залежно від того, проти кого вони спрямовані.

«Права...» широко використовували багатий національний досвід кримінально-правового регулювання. Значна частина норм сягають своїми коріннями часів феодальної роздробленості і навіть «Руської Правди».

Водночас «Права...» широко використовували досвід Литовських статутів, польського «Порядку», «Права хелмського» та інших нормативних актів в питаннях систематизації нормативного матеріалу та деяких аспектах кримінально-правового регулювання. При цьому якщо згадати, що один із базових для «Прав...» нормативний акт – Литовський Статут практично повністю був побудований на «Руській Правді», можна без перебільшення стверджувати, що «Права...» є суто національною пам'яткою права, яка відображає основний напрям кримінально-правової політики України у XVIII ст.

Не маючи на меті аналізувати зміст «Прав, за якими судиться малоросійський народ», зазначимо лише, що структура кримінально-правових розділів була достатньо стрункою: розділи 20–21 були присвячені кримінально-правовій охороні життя, здоров'я, честі та свободи людини; розділ 22 – посяганням на майно; розділ 23 – злочинам проти моралі; розділ 24 – крадіжці.

Кодекс здійснював класифікацію злочинів за видами – проти релігії, проти монархії, проти життя, проти особистої недоторканності, проти майна та т. ін. В середині груп також проводилась класифікація. Так, вбивства, в свою чергу, поділялися на три категорії – умисні, необережні та випадкові. Умисні, у свою чергу, поділялися на прості та кваліфіковані. Уже це свідчить про надзвичайно високий рівень наукового осмислення, досягнутий авторами «Прав...».

Кваліфікація злочинів також була достатньо складною і залежала

¹ Треба зазначити, що у 22 розділі також містились норми, що належали до адміністративного та процесуального права.

від способу його вчинення, суб'єкта злочину, застосування насильства, розміру заподіяної майнової шкоди та інших характеристик.

«Права...» в сфері кримінально-правового регулювання передбачали досить розвинуту систему покарань яка включала смертну кару (що поділялась на просту і кваліфіковану), ув'язнення, церковну спокуту, вигнання, майнові покарання та ін.

Вперше «Права...» були опубліковані для широкого загалу стараннями видатного українського вченого О. Ф. Кістяківського 1879 р.

Останній гетьман українського козацтва, за якого зберігались елементи самостійності України і, зокрема, в галузі кримінально-правової політики, був К. Розумовський. Після нього навіть будьякі натяки на самостійність України – щезли.

Єдиним місцем де практично в повному обсязі зберігалось Українське право, зокрема кримінальне, залишалась Нова Січ, яка за досить образним висловом К. Маркса, була «християнською козацькою республікою».² На Січі застосовувалось кримінальне законодавство періоду становлення національної Української держави, яке розглядалось вище. Це зберігалось до ліквідації Нової Січі, яка була здійснена Катериною II 3 серпня 1775 р.

Розвиток кримінальної політики у працях українських мислителів середини XVII – середини XVIII ст. Період, що розглядається, в історії людства одержав назву епохи гуманізму. Для кримінально-правової політики гуманістичні ідеї мали особливе значення оскільки суттєво впливали на формування кримінально-правових норм.

Особливе місце серед мислителів епохи гуманізму займає Юрій Немирович (1612–1659 рр.). Ним були розроблені ідеї суверенітету та розбудови української національної держави. Виступаючи проти об'єднання з Росією, він пропонував створити нове державне об'єднання на засадах конфедерації. У цьому об'єднанні Україна мала користуватись самостійністю в тому числі і в питаннях законодавчої практики у сфері боротьби зі злочинністю. Ю. Немирович був автором Гадяцького договору, яким передбачалась широка автономія України в межах Речі Посполитої, в т. ч. в питаннях боротьби зі злочинністю. При цьому він був прибічником демократизму, республіканського способу правління. У сфері боротьби зі злочинністю Ю. Немирович вимагав суворих заходів боротьби з тими, хто виступав проти національної незалежності та суверенітету України. Він також був прибічником охорони права приватної власності та суворих заходів боротьби з тими, хто посягав на неї.

¹ Детальніше про цей нормативно правовий акт див. «Права за якими судиться малоросійський народ». – К., 1997.

² Архив К. Маркса и Ф. Энгельса. – Т. 8. – М., 1946. – С. 154.

Важливу роль у формуванні світогляду української нації у XVI – першій половині XVII ст. відігравали організації православного населення міст – братства. На думку І. Крип'якевича, ці церковні установи, які були зреформовані під впливом міських цехових об'єднань, сконцентрували в собі найпередовішу з позиції національної ідеології, найосвіченішу частину міського населення – міщан, які об'єднались у боротьбі проти католицизму та антифеодальної ідеології, проти національного гноблення.¹ До складу братств входили представники різних прошарків суспільства: від місцевого простолюду до середньої православної шляхти. Вони створили розвинуту внутрішню структуру – свій суд, спільну власність, школи, шпиталі, друкарні, скарбницю та ін. Братства підтримували тісні зв'язки між собою, спільно виступали на сеймах, захищаючи інтереси українського населення.

Найстарішим із братств було Львівське. Воно розпочало свою діяльність у 1586 р. Серед поглядів його членів привертають увагу праці Кирило Транквільона-Ставровецького. Він був одним із перших представників української суспільної думки, який почав критично переглядати здобутки західноєвропейських мислителів епохи відродження, поєднував їх з українською національною традицією, закладав основи ренесансно-гуманістичних ідей в Україні. У контексті проблеми кримінально-правової політики його праці були насичені закликами до «кроткості», смиренності, чуйності, тверезості. Він закликав боротись із нечистістю, під якою розумів пияцтво, блюзнірство, гордість, гнівливість, заздрість та інші такого роду якості особи, закликав до боротьби з «злосливим світом» – світом багатіїв, світських та церковних владик, які гноблять народ, ув'язнюють його у тюрмах, покладають на нього всілякі повинності. К. Ставровецький виступав проти такої політики, засуджував її і закликав дотримуватись ідей рівності та братства людей. Він засуджував неробство, дармоїдство, паразитизм, лицемірство, вважав необхідним встановлення за них відповідальності.

Серед членів Львівського братства, праці яких відіграли значну роль у формуванні державницьких позицій в українському суспільстві, і в т. ч. кримінально-правових поглядів, були також Стефан Зизаній (біля 1570–1600 рр.), Йов (Іван) Борецький, П. Могила, І. Копинський та ін.

Сформоване у 1615 р. Київське братство, як і Львівське, Луцьке, відіграло значну роль у формуванні національної єдності українців, їх об'єднання під прапором здобуття національної незалежності. Соціальна база братського руху була суттєво розширена за рахунок приєд-

¹ Крип'якевич І. Історія України.– Львів, 1992.

нання до нього представників вищих прошарків шляхти, які не перейшли у католицьку віру, зберегли свою приналежність до православної віри предків. Важливим етапом розвитку братського руху став вступ до Київського братства гетьмана Війська запорізького Петра Конашевича Сагайдачного разом із всім військом. Саме на базі Війська запорізького під впливом передових ідей членів братства почали формуватися принципи та закладатися підвалини української державності. Військо запорізьке переймало на себе функції політичного, економічного та правового будівництва Української державності. Воно створило умови для розвитку національної наукової думки, захищаючи українських мислителів, що виступали проти національного гноблення України іноземними державами.

Важливою функцією братств було відкриття шкіл, у яких отримали освіту багато представників передової української інтелігенції. Діяльність Київського братства пов'язана з такими іменами, як Ісай Копинський, Касіян Сакович, Мелетій Смотрицький, Хома Євлевич. Останній активно критикував антигромадські, індивідуалістичні погляди, які існували у суспільній думці тих часів, виступав проти тих, хто, ставлячи на перше місце збагачення, відкидав найважливіші цінності – науку та освіту. Саме в цьому він вбачав причини занепаду Української держави, причини чужоземної експансії. Х. Євлевич вимагав притягнення до відповідальності магнатів та шляхти, які своєю поведінкою зраджували інтереси українського народу, сприяли його поневоленню.

Паралельно з Київським братством діяла і Києво-Печерська Лаврська друкарня, при якій утворився вчений гурток, в роботі якого приймали участь Є. Плетенецький, З. Копистенський, Л. Зизаній, П. Беринда та інші передові інтелектуали того часу. Діяльність наукового гуртка базувалась на гуманістичних ідеях західноєвропейської думки і своєю творчістю була спрямована на піднесення національної свідомості українського народу, на ведення боротьби за національне визволення, формування філософсько-правового мислення. Як і інші представники філософсько-правової думки того часу, члени наукового гуртка Києво-Печерської Лаврської друкарні висловлювались за встановлення відповідальності за зраду національних інтересів, за вчинення ганебних для людини дій (пияцтво, прелюбодійство, крадіжки), проти посилення експлуатації українського народу.

Визначну роль в історії українського народу відіграла Києво-Могилянська академія – центр філософсько-правової думки України у другій половині XVII – XVIII ст. Створення Києво-Могилянської академії пов'язано з національно-визвольною боротьбою українського народу проти іноземного поневолення та відновленням державності України.

Десятирічне перебування при владі Б. Хмельницького характеризувалося проведенням політики, спрямованої на зміцнення всіма можливими способами основ державності та незалежності України. Однак при всьому тому він не зумів об'єднати всі Українські землі та проголосити державну незалежність. Важливе місце в реалізації політики Б. Хмельницького займали правові засоби, в т. ч. кримінально-правові. Треба зауважити, що Б. Хмельницький, влада якого досягнула вершин могутності, практично проводив політику абсолютизму, в т. ч. і в сфері визначення напрямів кримінально-правової політики.

На цьому фоні діяльність українських мислителів набувала все більшого значення, адже окреслювала перспективи і напрями розвитку України, основи її політики.

Основним центром національної філософсько-правової думки того часу став Київ. Для цього там існувала відповідна організаційно-наукова база, ядром якої була Київська братська школа.

Видатний український мислитель П. Могила виступав за створення в Україні навчальних закладів, які б не поступались передовим європейським взірцям. Його ідеї були покладені в основу діяльності заснованої у 1631 р. у Києві Лаврської школи, яка після об'єднання з Київською братською школою стала основою Київської колегії, що отримала назву Києво-Могилянської. Із середини XVII ст. цей навчальний заклад внаслідок досягнення високого рівня викладання та загального визнання, почав називатись академією. Однак тривалий час польські королі не визнавали за Київською колегією цього статусу. Лише за гетьманства І. Мазепи офіційно було закріплено цю назву, а основні привілеї академії цьому науково-навчальному закладу були надані відповідною грамотою Петра I 1701 р.

Визначну роль у розвитку філософсько-правової думки того періоду відіграв Петро Могила (1596–1647 рр.). Він виступав за оволодіння здобутками західноєвропейської наукової думки, перенесення її досягнень на українську землю з урахуванням історичних та національних особливостей розвитку України. Він вимагав всіма можливими засобами захищати православну віру. Володіючи ґрунтовними знаннями народних звичаїв, він виступав прихильником їх збереження та побудови на їх фундаменті законодавчої бази. Такі погляди відомого мислителя створювали теоретичну базу збереження та розвитку звичаєвого права, яке застосовувалось в Українській державі, особливо у сфері кримінально-правового регулювання.

Серед мислителів Києво-Могилянської академії гідне місце посідав Інокентій Гізель (нар. бл. 1600 р.). Його праці пронизані духом гуманізму, любові до простих людей. Він критично ставився до права власності, не визнавав його священним та вимагав зменшити пока-

рання за крадіжки та інші посягання на нього. Він, чи не перший в Україні, сформулював науковий підхід до інституту крайньої необхідності, вимагаючи звільнення від кримінальної відповідальності за крадіжку тих, хто вчинив злочин під страхом голодної смерті. І. Гізель виступав проти будь-якого насильства (фізичного чи морального) однак, торкаючись питань необхідної оборони, вважав, що під час захисту власного життя чи життя близьких допустимо заподіяння смерті нападаючому. І. Гізель ставив природне право людини вище за Закон Божий. Вважав, що моральне виховання та освіта є тим шляхом, який дозволить знищити злочинність. У зв'язку з цим він вимагав суворого покарання посадових осіб (суддів, чиновників, духовенства), які порушували моральні норми, суворої відповідальності за хабарництво.

Важливе місце у науковій спадщині мислителів Києво-Могилянської академії посідають праці видатного вченого Феофана Прокоповича (1677–1736 рр.). Будучи прибічником Петра I, його радником із питань освіти і церкви, Ф. Прокопович у своїх працях виступав як апологет абсолютної монархії. Щоправда, він був прибічником освіченого абсолютизму, виступаючи за те, щоб на чолі держави стояв освічений монарх, «філософ на троні», який проводитиме політику спрямовану на досягнення просвітницьких ідеалів. На думку Ф. Прокоповича, кримінально-правова політика повинна здійснюватись з метою захисту монархії, кріпацтва, прав і привілеїв дворянства. Він виступав за безумовний захист приватної власності, вважаючи її однією з найвищих цінностей суспільства. Вимагаючи застосування жорстким міром покарання до осіб, які вчинили вбивства та посягання на здоров'я особи, особливо вимагав охороняти панівні прошарки суспільства. Щоправда, Прокопович засуджував і жорстоке ставлення поміщиків до своїх кріпаків, закликав до пом'якшення кріпосного права.

З діяльністю Києво-Могилянської академії пов'язане життя та творчість Стефана Яворського – письменника, політичного діяча, філософа. Хоч він і належав до консервативних кіл духовенства, все ж бундував свої погляди на суспільство з позицій матеріалізму, класичної елініської філософії Арістотеля. С. Яворський виступав проти будь-яких посягань на релігійну догму, призиваючи до боротьби з еретичними вченнями та виправдовуючи навіть вбивства еретиків. Він повністю підтримував політику Петра I, в т. ч. в галузі законодавчого регулювання, виступав за підкорення всіх правовим приписам, за встановлення суворої відповідальності за їх порушення.

Особливе місце у філософсько-правовій спадщині українських мислителів займають праці Григорія Савовича Сковороди (1722–1794 рр.). В основі його поглядів лежало вчення про «сродність» та «несрод-

ність» праці, яким він надавав великого соціального значення. Саме «несродність» праці (праця без покликання, під примусом, із метою збагачення), на його думку, є причиною всього нерозумного, спотвореного у суспільстві. Вихід Г. Сковорода вбачав у побудові «горней республіки», яка багато чим нагадувала утопічні теорії Ч. Моора, Е. Роттердамського та інших філософів-утопістів середньовіччя. Кримінально-правова політика, на переконання Г. Сковороди, повинна була мати за мету охорону найвищих людських цінностей – добра, злагоди, миру. Філософ виступав проти жорстокості, корисливості, моральної нечистоплотності та інших якостей цього ряду. Найважливішою цінністю вважав людське життя та вимагав його найширшої охорони.

Серед вихованців Києво-Могилянської академії гідне місце посідає Г. А. Полетика. Виступаючи за державну автономію України, відстоюючи збереження традицій українського народу, в т. ч. у сфері правового регулювання, він, проте, закликав до реорганізації суспільно-політичного життя українського народу за прикладом «освічених народів». Його ідеї у подальшому лягли фундаментом та ідеологією представників Кирило-Мефодіївського братства.

Правобережна Україна, на теренах якої з 1663 р. знов утвердилась влада Польщі, була відірвана від Лівобережжя і там діяло кримінальне законодавство Речі Посполитої, і в першу чергу, Литовські статuti, Магдебурзьке право та польський «Порядок».

Так, Галицько-Волинське князівство, яке ще у 1349 р. захопив польський король Казимир, під назвою Руського воєводства було приєднано до Польщі.

Північна Буковина перебувала в складі Молдавського князівства, а з 1564 р. у зв'язку з визнанням останнім своєї васальної залежності від Туреччини, фактично у складі Туреччини.

Закарпатська Україна ще з XI ст. перебувала у складі Угорщини, а після її розпаду (XIII–XIV ст.) увійшло до складу Трансильванського (Семіградського) князівства, яке також перебувало у васальній залежності від Туреччини, а у XVII ст. підпало під владу австрійських Габсбургів.

У Руському воєводстві у XVII–XVIII ст. діяли Литовські статuti та привілеї (видавались цілим станам або окремим соціальним групам, містам тощо), постанови, статuti, ордонанси і т. ін.

На Закарпатті діяли королівські закони угорської монархії і постанови Державних зборів, королівські декрети.

Кримінально-правова політика на цих українських землях була, по суті, політикою відповідних монархій, метою яких, в першу чергу, була охорона інтересів метрополій. Вона була фактично політикою

пануючих верств країн, до складу яких входили відповідні українські землі, і її завданням була охорона інтересів можновладців. При цьому, як правило, не робилось різниці між шляхтою метрополій та українською шляхтою. Інтереси панівної верхівки були єдиними і захищались тими самими кримінально-правовими засобами.

Політика Російського царизму, яка з перших днів після Переяславської Ради почала здійснювати заходи, спрямовані на фактичне включення України до складу Росії, призвела до фактичної ліквідації Української автономії Петром I та повного знищення гетьманства й козацтва Катериною II. Цим було закінчено недовгий час існування української державності та національної незалежності України у XVII–XVIII ст.

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ПОЛІТИКА УКРАЇНИ В ТРАКТАТАХ УКРАЇНСЬКИХ МИСЛИТЕЛІВ ТА ПРАЦЯХ ВЧЕНИХ-ПРАВОНАВЦІВ XIX – ПОЧАТКУ XX СТ.

Історія України, яка протягом багатьох сторіч перебувала в складі інших держав, будучи роздрібненою та повністю позбавленою незалежності, трагічна за своєю суттю. Вивчаючи ті чи інші питання соціального буття, дослідник змушений звертатись не до офіційних документів, нормативних джерел і таке ін., а до філософських та наукових трактатів та праць, у яких передові представники того часу висловлювали погляди щодо політичного устрою держави та її права. Це повною мірою торкається і вивчення питань кримінально-правової політики. Після повної ліквідації Української державності та повного включення українських земель до складу Московії, Польщі, Угорщини та Румунії власна кримінально-правова політика в Україні, із зрозумілих причин, не проводилась. Про те якою вона повинна була би бути, можна визначити, лише проаналізувавши трактати українських філософів та науковців, що збереглись до наших днів.

Кримінально-правова політика в трактатах українських мислителів середини XVIII – початку XX ст. Якщо погляди мислителів та політичних діячів першої половини XVII ст. знайшли свій вияв у «Правах...» і є закінченим за логічною і правовою структурою нормативним актом, що чітко визначає кримінально-правові позиції його авторів, то в більш пізні часи висновки з цього питання треба шукати

в наукових, публіцистичних, літературних творах передових представників національної філософсько-політичної думки, проектах політичних документів.

Особливе місце у цьому ряду займає «Енеїда» І. Котляревського, яка, за висловом С. Єфремова, знаменувала віколомний етап у розвитку української культури.¹ Класичну поему Вергілія І. Котляревський наповнив картинами українського побуту, образами українського життя, характеристиками представників різних прошарків суспільства. Через них він висловив власне ставлення до вад суспільства, гнівно засуджуючи хижацтво, здирництво, паразитизм, розпутство інші виразки суспільного життя. Він закликав до боротьби з ними, до того, щоб застосовувати покарання до винних у вчиненні таких дій. Ці ж позиції збережені і в інших його творах – «Наталка Полтавка», «Москаль-чарівник».

Провідний представник «Руської трійці» М. Шашкевич у своїх творах відстоював рівноправність народів, засади людської гідності, рівність українців серед інших народів світу. Досліджуючи історію українського народу, він критикував те, що призвело до занепаду української державності, падіння моральності, засуджував користолюбство, людиноненависництво і т. ін. У своїх творах М. Шашкевич закликав до боротьби з цими негативними проявами, в т. ч. застосовуючи методи, які сьогодні ми відносимо до кримінально-правових.

Розгляд філософсько-правової спадщини в галузі кримінально-правової політики неможливий без аналізу поглядів однієї з найвищих значніших постатей в історії української політико-правової думки – П. І. Пестеля. У своїх працях, серед яких найвідомішою є «Русская правда», а також «Записки о государственном правлении» та «Краткое умозрительное обозрение государственного правления, соч. русского гусара», він перебував на позиціях природно-правового вчення німецької доктрини XVII ст. При цьому П. І. Пестель вважав, що держава повинна засновуватись на «лише одних точних і справедливих законах» і всі громадяни країни повинні бути рівними перед законами.²

П. І. Пестель вважав, і це абсолютно справедливо, що засади кримінального права є одним з джерел раціональної організації суспільства.

Значна увага в його працях приділялась ознакам злочину, іншим його характеристикам, політичним підґрунтям покарання.

¹ Єфремов С. Історія українського письменництва (від початків до М. Костомарова). – Т. 1. – Мюнхен, 1089.

² Пестель П. Русская Правда. – СПб., 1906. – С. 8.

Злочин, на його думку, – «діяння, яким члени громадянського суспільства можуть порушити обов'язки власні і своїх близьких», яке тягне за собою покарання.¹

Суб'єктами злочину, вважає П. І. Пестель, можуть виступати виключно фізичні особи і ніхто інший. У зв'язку з цим кримінальна відповідальність може застосовуватись лише за наявності волі на вчинення злочину. «Одні вольові діяння, законам противні, – зазначав він, – повинні бути визнані злочинами».²

У зв'язку з цим П. І. Пестель виділяв ситуації коли воля обмежена внаслідок незнання або примусу. Такі діяння, на його думку, треба вважати вчиненими у ситуації крайньої необхідності і вони не можуть розцінюватись як злочини.

Він виділяє і форми вини – навмисну вину («с прямим намерением») та ненавмисну («без прямого намерения»).

Волею він обґрунтовує і рішення питання про відповідальність за замах на злочин і за вчинення злочину у співучасті.

Кримінальна відповідальність за П. І. Пестелем, базується на концепції об'єктивного ставлення за провину. «Одна воля без її виявлення, не є злочином, і тому не може ніхто бути покараний за одні шкідливі думки або наміри».³

Всі злочини П. І. Пестель класифікує «за якістю», якою вважає ступінь шкоди, яка може бути заподіяна суспільству. У зв'язку з цим він поділяє всі злочини на групи, спрямовані проти існування держави та її благоденства.

П. І. Пестель глибоко досліджує питання кримінально-правової політики у сфері покарання. Покарання, на його думку, – це засіб впливу на людську волю, яка, однак, ще не робить вчинення злочину неможливим. Він вважає, що покарання має на меті утримати інших людей від вчинення подібних злочинів, виправити, якщо можливо, злочинця та поставити його у ситуацію неможливості вчинення злочинів у майбутньому. При цьому мета загальної превенції є головною, якій підпорядковані всі інші цілі покарання. П. І. Пестель виступав проти смертної кари, тілесних покарань.

Як видно, сучасна кримінально-правова політикою багато у чому збігається із кримінально-правовою концепцією П. І. Пестеля, яка, на жаль, не була реалізована.

В історії України особливе місце займає діяльність таємної організації «Кирило-Мефодіївське братство» та творчість видатних діячів, які входили до нього. Лише короткий перелік імен учасників цієї

¹ Пестель П. Русская Правда. – СПб., 1906. – С. 181 та наст.

² Там само. – С. 182.

³ Там само. – С. 183.

організації (Т. Шевченко, М. Гулак, М. Костомаров та інші) дає всі підстави стверджувати, що «Кирило-Мефодіївське братство» об'єднало найкращі уми українського народу, його передових мислителів першої половини XIX ст.

Особливе місце в плеяді членів братства посідав Тарас Григорович Шевченко. У його творчості, як у Біблії, можна віднайти відповіді практично на всі питання тогодення та майбутнього України. Будучи соціально спрямованою, творчість Т. Г. Шевченка містить думки цього генія і щодо питань кримінально-правового регулювання.

«Шевченко і став великим поетом, Генієм, Пророком тому, що духовні колізії свого часу зробив драмою свого життя, а патріотизм – мірою справжньої любові людини до людини».¹ Будучи вихідцем із селянського середовища, де залишалась живою пам'ять про Українську козацьку державу, про її героїв та недругів, Т. Шевченко вище за все ставив ідею незалежності України та боротьби з її ворогами. Він вимагав кари для тих, хто гнобить Україну та її народ. Особливо презирливе ставлення Т. Шевченка до зрадників українського народу – тих, хто заради посади або багатства зраджував власний народ, свою країну, ідею її незалежності. До цих зрадників він вимагав чи не найтяжчої кари.

Вважаючи, що основним ворогом України є російський царизм, російське самодержавство, він виражав природну й законну ненависть до нього та російських поміщиків, що гноблять Україну, вимагав відповідальності за зло, що царизм спричиняє народові України.

Будучи, за висловом Д. Чижевського,² «антропоцентристом», Т. Г. Шевченко ставив людину в центр буття, вимагаючи здійснення її захисту, в т. ч. і кримінально-правовими засобами. Він був противником кріпацтва, і вимагав його скасування, відповідальності панів за нелюдське ставлення до кріпаків. Т. Г. Шевченко засуджував тих, хто принижує беззахисних, зневажає людську гідність, знущається, кривдить, обманює, тих, хто примушує іншу людину страждати, спричиняє їй душевні та фізичні муки.

Ще одним видатним представником братчиків був історик Микола Костомаров (1817 – 1885 рр.). Філософсько-правові погляди М. Костомарова знайшли свій вираз у документах «Кирило-Мефодіївського братства», автором яких він був («Статут слов'янського товариства», «Книги буття українського народу»). Виступаючи апологетом українського народу, він вважав його праведним народом, протиставляв Москві і наділяв месіанськими якостями. Саме в українцях він вбачав

¹ Історія філософської думки в Україні. Курс лекцій. – К., 1999. – С. 303.

² Чижевський Д. Нариси історії філософії в Україні. – К., 1992.

фундамент майбутньої Слов'янщини: «І встане Україна з своєї могили, і знову озоветься до всіх братів своїх слов'ян, і почують крик її, і встане Слов'янщина, і не позостанеться ні царя, ні царевича, ні царівни, ні князя, ні графа, ні герцога, ні сіятельства, ні превосходительства, ні пана, ні боярина, ні кріпака, ні холопа ні в Московщині, ні в Польщі, ні в Україні, ні в Чехії, ні у хорутан, ні у сербів, ні у болгар. І Україна буде непідлеглою Річчю Посполитою у Союзі Слов'янським».¹

Правові позиції М. Костомарова перебували в руслі романтично-народницьких поглядів представників братства щодо соціально-політичного майбутнього України. Як і Т. Г. Шевченко, він ставив питання про відповідальність тих, хто діяв проти інтересів України, вимагав суворого покарання її гнобителям. Виступаючи проти кріпацтва, – вимагав застосування покарання за нелюдське ставлення до кріпаків. Найвищими людськими цінностями вважав милосердя, добро, людяність. Тих, хто нехтував цими якостями, посягав на них, М. Костомаров вважав необхідним карати.

Визначною постаттю серед членів «Кирило-Мефодіївського братства» був юрист за освітою, випускник Дерптського університету М. І. Гулак. У своїх працях на підставі глибоких досліджень французького, пруського, австрійського права у зіставленні із законодавством Росії він робив висновки про основні напрями розвитку правової системи, засуджував антиукраїнську політику царизму. Будучи одним з авторів програмового документа братства, – його Статуту, М. І. Гулак із позицій радикалізму відстоював національно-демократичні ідеали, закликав до революції. Засуджуючи царизм, він критикував кримінальне законодавство Росії як таке, що мало антинародну сутність.

Розглядаючи питання розвитку кримінально-правової політики у працях українських мислителів, не можна не зупинитись на праці ще одного видатного українського мислителя другої половини ХІХ ст. – М. П. Драгоманова, якого І. Я. Франко ставив за значенням поруч із Т. Г. Шевченко.

Теоретична спадщина М. П. Драгоманова настільки об'ємна, що і до сьогоднішнього дня не можна говорити про її повне вивчення.

Розглядаючи погляди М. П. Драгоманова на питання кримінально-правової політики, слід, у першу чергу, підкреслити, що основним він вважав питання захисту прав особи. Його взагалі можна, без перебільшення, назвати першим українським правозахисником, оскільки у заснованій у Женеві вільній українській пресі він першим на сучасному рівні порушив питання про захист прав українців.

¹ Цит. за: Історія філософської думки в Україні. Курс лекцій. – К., 1999. – С. 292.

Свої погляди у сфері кримінально-правової боротьби зі злочинністю, він базував на традиціях української державності з часів Київської Русі та козацької держави, виступав за спадкоємність їх інститутів і традицій. У своїх працях М. П. Драгоманов аналізував процеси законотворчості з часів Київської Русі, дійшов висновку, що вони у повному обсязі відповідали європейському шляху розвитку.

Основу кримінально-правової політики він вбачав у пріоритетному захисті прав особистості. У цих питаннях М. П. Драгоманов стояв далеко попереду своїх сучасників, максимально наблизившись до сьогодення. Він категорично виступав проти революційних терористів, проти закликів встановлення революційної диктатури. Найвищою цінністю вважав свободу, стверджуючи, що її порушення у будь-якому випадку не може залишатись безкарним. На його думку, після перемоги нового ладу необхідно прийняти спеціальний Закон про особисту безпеку громадян, який під загрозою застосування кримінального покарання повинен неухильно виконуватися, забезпечуючи цим недоторканість прав особистості. При цьому М. П. Драгоманов виступав за здійснення всієї діяльності із захисту прав особистості виключно на підставі закону, не відступаючи від його букви та духу.

Звичайно, коло українських мислителів набагато ширше ніж розглянуто і їх погляди заслуговують на докладний аналіз. Нашим же завданням є: показати основні тенденції українських мислителів у підходах до кримінально-правового регулювання боротьби зі злочинністю. При цьому не можна відокремлювати позиції мислителів від теоретичних розробок кримінально-правової політики українськими вченими-юристами.

*Проблеми кримінально-правової політики в працях українських юристів.*¹ Одним із перших українських юристів треба вважати творця «Руської Правди» князя Ярослава Мудрого. Якщо прийняти точку зору, висловлену О. Філіповим про те, що «Руська Правда» є, по суті, узагальненням судових рішень, яким надано форму правових норм, то, враховуючи, що узагальненню підлягали, в першу чергу, норми великокнязівського суду, слід дійти висновку, що Великий князь був безпосереднім їх творцем. Однак діяльність Ярослава Мудрого не може бути визнана науковою у галузі кримінального права. Вона була практичною реалізацією ще несформульованих правових позицій. Взагалі ж, на думку П. Дегая, «...до часів царя Олексія Михайловича

¹ Звичайно, в працях юристів XVIII–XX ст. термін «кримінально-правова політика» не використовувався. Нижче розглядаються позиції вчених-криміналістів, які сьогодні можуть бути віднесені до цієї сфери виходячи із їх змісту та спрямованості.

не можна указати ні на одного російського юриста».¹ Це повною мірою торкається й України. Таке положення визначалось відсутністю сформованості кримінального права як відокремленої галузі системи права.

Наведені вищі позиції щодо напрямів кримінально-правової політики, що містились у трактатах українських мислителів у жодному випадку не можуть бути визнані науковими працями в галузі юриспруденції, а є філософсько-правовими творами, що містять позицію з питань кримінально-правового регулювання без належного науково-правового інструментарію. Це ще далеко не кримінально-правова теоретична думка.

Зачатки кримінально-правової науки в Україні треба віднести до періоду діяльності Києво-Могилянської академії й особисто Петра Могили. Саме за ректорства П. Могили в академії, яка будувалась за схемою, визнаною в Західній Європі, почали викладатись основи права, що одночасно викликало потребу у розробці відповідних курсів та інших дидактичних матеріалів наукового характеру.

Одним із перших, а можливо, і першим українським вченим-юристом був Іоасаф Кроковський (пом. 1708 р.). Вихованець Києво-Могилянської академії, він викладав філософію та богослов'я, у курсах яких розглядав у т. ч. питання, які стосуються кримінально-правової політики. У його працях «Tractatus theologicus de peccatis» та «Tractatus theologicus de iustitia» розглядалися поняття злочину, казусу, суб'єкта злочину, покарання та ін. Правові позиції І. Кроковського визначали основні підходи до розуміння центральних інститутів кримінального права і покладені у фундамент розвитку кримінально-правової думки не тільки в Україні, а й в Росії.

Однак ці праці все ж більше були винятком, ніж правилом. Говорити про створення кримінально-правової науки можна лише в контексті створення та налагодження системи юридичної освіти в Україні.

Серед перших вчених-юристів XVIII ст. треба згадати В. Т. Золотницького. У своїх працях, поруч із проблемами філософського характеру, він висвітлював і проблеми кримінального права. Так, у трактаті «Сокращение естественного права», розглядаючи природне право як право первісної епохи, у сфері кримінального права він торкався лише проблем необхідної оборони та кримінальної відповідальності за вбивство. Досліджуючи питання необхідної оборони («право невинного захищення»), В. Золотницький концентрував увагу на її межах

¹ Дегай П. Пособия и правила изучения российских законов или материалы к энциклопедии, методологии и истории литературы российского права. М., 1831.— С. 118. Цит. за: Фельдштейн Г. С. Главные течения в истории науки уголовного права России.— М.: Зерцало, 2003.— С. 27.

тракуючи, до речі, їх досить обмежено. Так само він розглядав питання кримінальної відповідальності за вбивство, виділяючи вбивство умисне («натуральному праву совсем противное»), за яке вимагав застосування найсуворішого покарання, й вбивство випадкове, яке вважав таким, що може бути «вибачено». У праці «Общество разнородных лиц» В. Т. Золотницький приділяв увагу питанням осудності, знов-таки базуючись на фундаменті природного права.

Треба зазначити, що у другій половині XVIII ст. праці юристів України базувались на правових концепціях західноєвропейського законодавства. І це цілком зрозуміло, виходячи з того, що, по-перше, геополітичне розташування України спрямовувало її орієнтацію саме на Захід, а, по-друге, вся суспільно-політична спрямованість Росії, починаючи з Петра I також мала західний вектор.

Найвидатнішим юристом другої половини XVIII ст. був С. Ю. Десницький. Багатоплановий дослідник права, він присвятив увагу й проблемам розвитку кримінального права, (зауважимо: саме тому, що сьогодні входить у предмет кримінально-правової політики). Ставлячи питання про вивчення кримінального права, він наголошував на відсутності у Росії у ті часи вчених-правознавців і відповідних методик здійснення наукових досліджень. Він вважав це основою причиною гальмування розвитку науки російського кримінального права та системи підготовки юристів. Ще одним гальмом С. Ю. Десницький вважав «неимение изложения прав Российских» – відсутність відповідних дидактичних матеріалів (підручників, посібників тощо). Розвиток законодавства, на його думку, мав здійснюватись на підставі вивчення окремих юридичних (у т. ч. кримінально-правових) інститутів у різних народів для з'ясування закономірностей їх зміни.

Структуруючи систему юриспруденції, С. Ю. Десницький не відвів у ній самостійного місця кримінальному праву, хоча неодноразово розглядав кримінально-правові інститути, аналізуючи інші проблеми права.

Так, він розглядав питання необхідної оборони («...какие имеет человек к защищению своего тела имени и проч. »), злочину («delictum» та «quasi delictum») та інших інститутів кримінального права.

Розглядаючи питання відмежування злочину від морально недопустимого, С. Ю. Десницький вказував на змінність критеріїв, що відділяють одне від другого. Він підкреслював недопустиму рухливість цих критеріїв і висував вимогу вироблення стабільних підходів до питань, які ми, зауважимо, сьогодні називаємо криміналізацією та декриміналізацією. Одночасно С. Ю. Десницький виступав за посилення ролі верховної влади в питаннях визначення кола злочинних діянь, проти розширеного розуміння злочинного на місцях.

С. Ю. Десницький був противником базування кримінального покарання на теорії помсти. Він вважав, що покарання повинно, в кінцевому, ґрунтуватись на теорії доцільності з урахуванням «задоволення ображених», що його метою та розумною підставою є мета морального перевиховання злочинця, вважав необхідним посилити цю його складову. У зв'язку з цим С. Ю. Десницький пропагував людяність у застосуванні покарання, його поміркованість.

Незважаючи на те, що суто кримінально-правова наукова спадщина С. Ю. Десницького не велика за обсягом, його ідеї щодо розвитку кримінального права виявились надзвичайно важливими і впливали на розвиток кримінально-правової думки в Україні та Росії протягом тривалого часу.

Перша половина XIX ст. характеризується розквітом освіти в Україні. Юридична освіта переживає в цей час на менш бурхливий розвиток. Її центрами стають Київський та Харківський університети.

У Харківському університеті у перші десятиріччя XIX ст. особливе місце серед професорів займав І. Ф. Тимківський, який належав до школи догматиків історико-порівняльного напрямку, найбільш яскравим представником якої був С. Ю. Десницький. У своїх працях (лекціях «О применении знаний к состоянию и цели государства», «О поместьях», «Начало поместного права в России» та ін.) він виводив кримінальні закони, як і закони взагалі, з правил співжиття встановлених у первісному суспільстві і розділяв кримінальні закони залежно від ступеня політичного та економічного розвитку народів. Своє бачення кримінальної політики він пов'язував із використанням досвіду більш розвинутих народів. Водночас, І. Ф. Тимінський вважав, що кримінально-правова політика повинна здійснюватись з урахуванням особливостей культурно-історичного розвитку конкретного народу.

На таких же позиціях перебував ще один професор Харківського університету тих часів К. Ф. Михайловський. Як зазначає Г. С. Фельдштейн, він, порівнюючи різні законодавства із російським, «... вбачає кращий шлях до вивчення джерел руського права, але, крім того, і спосіб уяснити окремі інститути у всій їх повноті».¹

У першій третині XIX ст. у Харківському університеті працював і професор М. Т. Спаський. Викладання кримінального права він будував на підставі, в першу чергу, його практичної спрямованості. Він вважав, що практичний бік питання є найважливішим для його вивчення. Це, по суті, підпорядковувало його кримінально-політичні погляди саме практиці. Теорія фактично, повинна була обслуговувати практичну діяльність у боротьбі зі злочинністю. Такий самий підхід

¹ Фельдштейн Г. С. Цит. праця.— С. 360.

використовував у своїй діяльності ще один викладач Харківського університету того часу – О. Бабічев. Діяльність цих викладачів, на думку Г. С. Фельдштейна, свідчить про повну відсутність теоретичної школи, що, до речі, було характерно для більшості викладачів кримінального права того часу, які працювали в різних університетах.¹

Професор Харківського університету Б. О. Рейт виводив свої кримінально-правові погляди з теорії природного права, базуючись на працях одного з найвизначніших представників цієї теорії Хр. Вольфа.

Уродженець Закарпаття, П. Д. Лодій також був послідовником Хр. Вольфа. Він був прихильником теорії походження всезагального державного права, рівності всіх людей за своєю природою. У своїй праці «Теория общих прав», розглядаючи принципи кримінального права, виходив із того, що в основі кримінального права лежать реальні якості людського духу, психологічна природа людини. Саме психологічна природа особи є принципом побудови кримінального права та його інститутів. На цій основі він і пропонував будувати кримінально-правову політику.

На позиціях природно-правової школи, яка мала на меті реформування суспільних відносин, перебував один із найвизначніших представників української кримінально-правової науки професор Харківського університету К. П. Паулович. Головною працею в галузі кримінального права була «*De jure controverso legum criminalium*».

Основою теоретичних поглядів К. Пауловича була теорія договірного права. Він розглядав злочин як зовнішнє діяння, яке порушує правовий уклад. Тяжкість злочину, на його думку, залежить від ступеня небезпечності для існуючого правового укладу. При цьому з категорії злочинного мають виключатися порушення моральних норм. Якщо цього не зробити, то невинувато розшириться сфера кримінально-правового регулювання, що сприятиме особі, яка захопить владу (тирану) реалізовувати свої наміри та спричинити страждання народів. Він вимагав виключити кримінальну відповідальність за небезпечний хід думок, залишивши її лише за вчинення діянь, які відкрито загрожують суспільству.

Покарання, за міркуваннями К. Пауловича, має обмежуватися принципом достатності для відвернення суспільної небезпеки. Виходячи з цього, покарання має збільшуватись у міру зростання ступеня суспільної небезпеки особи. Його мета, зокрема, полягає в утриманні від вчинення злочину. Він виступав за рівність застосування покарання незалежно від станової приналежності злочинця. Тяжкість покарання, на його думку, має залежати від тяжкості шкоди, спричиненої

¹ Фельдштейн Г. С. Цит. праця. – С. 273–274.

злочином. При цьому покарання повинно відповідати «дефектам правопорушника, які виявились з факту злочину: злочин із неробства повинен каратись роботою, із зажерливості – грошовою пенею та ін.»¹

Негативно ставлячись до смертної кари, К. Паулович все ж таки допускав її застосування у випадках, коли інші міри кримінального покарання виявлялись недостатніми. Оцінюючи тюремне ув'язнення, він вважав його найдоцільнішим видом покарання, хоча вимагав його поєднання із працею, яка відповідала підготовці засудженого. У сфері застосування покарання на перший план висував його виправний характер, вимагав його індивідуалізації.

Виступаючи за свободу слова та совісті, К. Паулович висловлювався за таку побудову Особливої частини кримінального закону, яка би не втручалась у сферу приватного життя особи. Він виступав проти визнання злочинами релігійних ересей, чарівництва та чаклунства оскільки вони не переходять у порушення інших прав. Також він вважав незлочинними статеві посягання, які на його думку належать до сфери моральної і не підлягають кримінальному переслідуванню, адже не утворюють небезпеки для прав інших громадян. Діяння у сфері статевих відносин стають злочинами тоді, коли вони переступають цю межу (напр., при кровозміщенні). Водночас, К. П. Паулович вважав необхідним декриміналізувати самогубство, дуель та привілейоване дітовбивство при евтаназії.

Ідеї К. П. Пауловича стали, так би мовити, квінтесенцією думки в галузі кримінально-правової політики, яка сформувалась в Україні наприкінці XVIII – початку XIX ст. У її фундаменті – ідея реформи кримінального права під кутом зору постановки на перший план кримінально-правової охорони особи, її інтересів та цінностей.

Професор Київського університету І. О. Максимович у своїх працях «Речь о развитии идеи преступления, по смыслу памятников русского законодательства» (1845 р.) та «Речь об уголовных наказаниях в России» (1853 р.), виходячи з філософських поглядів Гегеля, розглядав історичні джерела руського позитивного кримінального права. Він вважав, що основною метою покарання є бажання зробити злочинця нешкідливим і корисним для держави. Саме в цьому напрямі він вбачав розвиток кримінального права.

Професор університету св. Володимира І. М. Данилович, розглядаючи питання кримінально-правової політики, виступав із позицій історико-філософського напрямку. Саме на підставі вивчення та аналізу історичних пам'яток російського права він пропонував здійснюва-

¹ *Anj. Paulovits. De jure controverso legum criminalium в Речах произнесенных в торж. собр. И. Х. У 30 авг. 1816. Р. 1-42. Цит. за: Фельдштейн Г. С. Цит. праця.– С. 377.*

ти розробку кримінально-правової політики, окремих нормативних актів.

Погляди І. М. Даниловича були розвинуті його учнем Г. С. Гордієнком, який визначав кримінальну політику як історичний досвід у галузі кримінального правознавства. Він відстоював позицію створення національної системи кримінальних законів, які повинні будуватися на підставі вивчення законодавства, судової практики та дослідженні природи злочинця.

Г. С. Гордієнко вважав, що «погляд на кримінальне право та кримінальне законодавство управляється завжди кримінальною політикою: питання про застосування в країнах смертної кари вирішується... кримінально-політичними міркуваннями; покарання, що спричиняють безповоротну ганьбу і покарання довічні не повинні мати місця, як неполітичні; міра покарання не повинна бути ні в якому випадку перевищувати міри моральної відповідальності,— може бути нижче цієї останньої, на вимогу кримінальної політики». ¹ Кримінальна політика, на думку Г. С. Гордієнка, повинна здійснюватись на підставі статистичного методу, який дозволяє вирішувати її «із точністю арифметичних завдань» ².

Заінтересованість Г. С. Гордієнка кримінальною статистикою, як основою кримінальної політики, послужила базою для розробки практичних напрямів кримінального права.

Подальша розробка проблем кримінально-правової політики здійснювалась українськими вченими-криміналістами, які працювали на базі законодавства пореформеної Росії. Це, в першу чергу, Л. Є. Владимиров, О. Ф. Кістяківський та Л. С. Белогриць-Котляревський.

Професор Харківського університету Л. Є. Владимиров в одному з перших підручників із кримінального права ³ розглянув усі основні інститути цієї галузі права з позицій того дня. Визначаючи кримінальний закон, він указував, що ним є «веління державної влади, належним чином опубліковане, що визначає ознаки злочину і відповідне йому державне покарання». ⁴ В його підході до розуміння змісту складу злочину проявляються залишки криміналістичного підходу до оцінки цього інституту (звідки він і прийшов у матеріальне кримінальне право). ⁵ Саме йому належить перше визначення умислу та необережності як відповідних форм винності, яка на його думку, є «злочинною волею». ⁶

¹ Г. С. Фельдштейн. Цит. праця.— С. 465.

² Там само.

³ Владимиров Л. Е. Учебник русского уголовного права. Общая часть.— Х., 1889.

⁴ Там само.— С. 22

⁵ Там само.— С. 36.

⁶ Там само.— С. 83.

Л. Є. Владимиров розглядав стадії вчинення злочину через призму «здійснення злочинної волі», виділяючи при цьому «голий умисел (nuda cogitatio)», «готування до злочину (delictum praeparatum)», «замах (conatus delinquendi)» і «вчинений злочин (consummatum)».¹

Детально аналізуючи інститут співучасті у злочині, Л. Є. Владимиров визначав її як «угоду декількох осіб вчинити загальними силами відповідне або декілька, наперед не визначених злочинів». При цьому він формулював і ознаки співучасті, до яких відносив: наявність спільного умислу та попередньої домовленості на вчинення злочину; об'єднання зусиль співучасників; узгодженість щодо вчинення одного або кількох (невизначеної кількості) злочинів.²

Він був одним із перших вітчизняних вчених-криміналістів, який розглянув, щоправда, дещо обмежено, проблему множинності злочинів, і хоча прямо не називав цей інститут, однак зупинявся на правовому аналізі ситуацій, які ми сьогодні визначаємо як сукупність та повторність злочинів.³

Розроблявся ним і інститут обставин, що виключають кримінальну відповідальність, які він визначав як «легальні виправдання» і до яких відносив виконання закону; необхідну оборону, стан крайньої необхідності, згоду потерпілого.⁴

Підручник Л. Є. Владимірова без сумніву був першим українським підручником із Загальної частини кримінального права, який підсумував шляхи кримінально-правової політики Росії у XIX ст. та намітив напрямки її розвитку на перспективу.

Важливу роль у становленні національної кримінально-правової політики відіграла наукова діяльність видатного українського вченого-криміналіста професора Київського університету О. Ф. Кістяківського. Його праця «Элементарный учебник общего уголовного права»⁵ була важливим кроком у розвитку цієї науки.

Будучи поміркованим лібералом, О. Ф. Кістяківський у своїх кримінально-правових поглядах робив спробу поєднати західноєвропейські традиції у галузі кримінально-правової політики з українським правом. При цьому він вважав, що в умовах царської Росії створення істинно національного, по суті, європейського за змістом кримінального права – неможливе.

¹ Владимиров Л. Е. Учебник русского уголовного права. Общая часть. – Х., 1889. – С. 97–107.

² Там само. – С. 108–109.

³ Там само. – С. 107.

⁴ Там само. – С. 63–74.

⁵ Кістяковский А. Ф. Элементарный учебник общего уголовного права. – К., 1891.

Даючи визначення кримінальному закону, О. Ф. Кістяківський вказував, що ним є «постанова, якою забороняється або наказується що-небудь під страхом покарання».¹ Він зазначав, що «злочин є порушенням закону, встановленого для захисту безпеки та добробуту громадян».²

Суттєвий внесок було зроблено О. Ф. Кістяківським у розробку вчення про склад злочину, який він визначав як «суттєво-необхідні ознаки, без яких або без одного з яких злочин є немислимим».³

Розробляючи інститут стадій вчинення злочину, він підкреслював: «...Питання про те, із якого моменту і з якого акту починається для людини кримінальна відповідальність належить до кола капітальних у кримінальному праві». Серед стадій вчинення умисного злочину він виділяв (як і Л. Є. Владимиров) голий умисел, готування до злочину, замах на злочин у власному змісті та злочин вчинений або вдалий.⁴ О. Ф. Кістяківському належить, чи не перше у національній кримінально-правовій теорії, визначення закінченого злочину. Він поєднав момент закінчення з наявністю у вчиненому діянні всіх елементів складу конкретного злочину.⁵

О. Ф. Кістяківським зроблено внесок і в розробку вчення про співучасть у злочині особливо в питання про форми його вчинення.⁶

До обставин, що виключають злочинність діяння, О. Ф. Кістяківський відносив крайню необхідність, фізичний примус і погрозу, необхідну оборону, обов'язок та наказ керівництва, «неведение и заблуждение или ошибку», сп'яніння, афекти, стан сну та лунатизму, вік, душевні хвороби. При цьому треба зазначити надзвичайно глибокий (зрозуміло, із урахуванням рівня загального розвитку наукової думки) аналіз цих обставин, здійснений автором.⁷

Подальший розвиток кримінально-правової теорії в Україні пов'язаний з ім'ям професора університету св. Володимира у Києві Л. С. Белогриць-Котляревського. Його праця «Учебник русского уголовного права»⁸ містила ряд передових думок щодо подальшого розвитку кримінально-правової політики в контексті поглиблення розуміння основних кримінально-правових інститутів.

Розглядаючи питання поняття та змісту кримінального закону, він

¹ Кістяковский А. Ф. Элементарный учебник общего уголовного права.— К., 1891.— С. 174.

² Там само.— С. 235.

³ Там само.— С. 265.

⁴ Там само.— С. 312.

⁵ Там само.

⁶ Там само.

⁷ Там само. С. 361—485.

⁸ Белогриц-Котляревский Л. С. Учебник русского уголовного права.— К.— СПб.— Х., 1903.

одним із перших у науці вказав, що «кримінальні закони можуть бути поділені на дві групи: 1) ті, що визначають умови злочинності діяння та їх караності, як загальні всім злочинам, так і спеціальні, що належать тільки деяким із них,... і 2) ті, що визначають ознаки діянь або їх склад і караність».¹

Даючи визначення поняттю «склад злочину» Л. С. Белогриць-Котляревський визначав його як «сукупність тих характеристичних ознак або умов як зовнішніх, так і внутрішніх, які утворюють саме поняття злочину»².

Він надзвичайно близько підійшов до сьогодишнього розуміння об'єкта злочину у кримінальному праві, вказуючи що ним є «життєво важливі інтереси і блага», які охороняються нормами права.³

Л. С. Белогриць-Котляревський був першим, хто зробив спробу диференціації закінчених злочинів на види. Він поділяв закінчені злочини на матеріальні й формальні. При цьому пов'язував ці види з конкретизацією поняття закінченого злочину в диспозиції норми: там, де норма конкретно визначає всі ознаки злочину, має місце матеріальний склад злочину там, де формулювання незрозуміле, неточне, — формальний.⁴

До безперечних здобутків Л. С. Белогриць-Котляревського належить також чітке визначення інституту співучасті у злочині, яке визначалось ним як «збіг декількох осіб у злочині, при якому, завдяки спільності суб'єктивної винності, кожний солідарно відповідає за все діяння в повному обсязі».⁵ Ним також була здійснена спроба диференціювати співучасть у злочині на форми, серед яких він виділяв співучасть «а) без попередньої змови і б) за попередньою змовою».⁶

Відомий український вчений А. А. Піонтковський свою багатогранну наукову діяльність присвятив у т. ч. проблемам кримінально-правової політики у сфері розвитку Загальної частини кримінального права. «Вінцем наукової творчості вченого мав стати авторський курс кримінального права»,⁷ який, на жаль, не було закінчено у зв'язку із смертю вченого. Однак світ побачив перший випуск курсу, присвячений питанням теорії кримінального права, в якому були висловлені погляди автора щодо розвитку основних інститутів Загальної частини.

Значне місце у науковій творчості вченого займали питання кримінально-правової політики у сфері визначення системи та застосу-

¹ Белогриць-Котляревский Л. С. Учебник русского уголовного права.— К.— СПб.— Х., 1903.— С. 79.

² Там само.— С. 105.

³ Там само.— С. 161.

⁴ Там само.— С. 167.

⁵ Там само.— С. 229.

⁶ Там само.— С. 213.

⁷ Цит.: Антологія української правової думки.— Т. 7.— С. 303.

вання окремих видів покарання. А. А. Піонтковський перший серед вчених виступив з концепцією покарання у формі умовного засудження та розробив проблему умовного звільнення від відбування покарання. Він активно виступав проти існування в якості виду покарання – смертної кари. «Загалом вся діяльність вченого була спрямована на гуманізацію заходів боротьби із злочинністю».¹

Основоположний внесок у розробку теорії кримінально-правової політики не тільки в Україні, а і в масштабах світової криміналістики вніс професор університету св. Володимира в Києві М. П. Чубинський. Видатний український вчений-енциклопедист М. П. Чубинський у 1905 р. видав монографію «Очерки уголовной политики»,² яка стала першою в Російській імперії спеціальною працею присвяченою питанням кримінальної політики. В подальшому, викладаючи курс кримінальної політики у Санкт-Петербурзькому університеті, він розробив навчальний посібник «Курс уголовной политики» який видавався декілька раз³ і був чи не першим підручником з кримінальної політики у світі.

М. П. Чубинський вважав кримінальну політику складовою науки кримінального права і при цьому не робив диференціації між кримінальною, кримінально-правовою, кримінально-виконавчою та кримінально-профілактичною політикою. Він визначав кримінальну політику як «... гілку науки кримінального права; вона покликана виробляти вказівки для найкращої постановки в даній країні справи кримінального правосуддя як шляхом соціальних реформ, так і шляхом створення кращого кримінального законодавства».⁴

Аналізуючи теоретичну спадщину українських вчених-криміналістів в галузі кримінально-правової політики, не можна залишити осторонь погляди О. О. Малиновського. У своїх працях він розробляв проблеми кримінально-правової політики в сфері застосування покарання. «Особливо ґрунтовно вчений досліджував проблему смертної кари, яку вважав явищем не гуманним і не гідним цивілізованого суспільства».⁵

У своїх працях М. П. Чубинський детально розглянув історію кримінальної політики від античних часів до ХХ ст., проаналізував існуючі на той час наукові погляди щодо її поняття та завдань. Він роз-

¹ Цит.: Антологія української правової думки.– Т. 7.– С. 303.

² Чубинский М. П. Очерки уголовной политики. Понятие, история и основные проблемы уголовной политики, как составного элемента науки уголовного права.– Х., 1905.

³ Чубинский М. П. Курс Уголовной политики.– Вид. 2.– СПб., 1912.

⁴ Чубинский М. П. Цит.: Очерки...– С. 92.

⁵ Там само.– С. 339.

глянув понятійний апарат кримінальної політики, накреслив основні завдання кримінальної політики для Росії.

Праці М. П. Чубинського із кримінальної політики увійшли в класичну спадщину національної кримінально-правової науки. У другій половині ХХ ст., коли після тривалої перерви у навчальних закладах було відновлено викладання курсу кримінальної політики, були створені відповідні кафедри¹ саме праці М. П. Чубинського стали тою базою, на якій будувалась радянська кримінальна політика. Не втратили вони свого значення і сьогодні.

КРИМІНАЛЬНА ПОЛІТИКА В ПЕРІОД ТВОРЕННЯ НЕЗАЛЕЖНОЇ УКРАЇНСЬКОЇ ДЕРЖАВИ (1917–1922 рр.)

Після фактичного включення України до складу Росії у XVIII ст. будь-яка кримінально-правова політика, яка б мала українське національне забарвлення, із зрозумілих причин, стала неможливою. Окремі спроби розробки національних нормативних актів, навіть тоді, коли вони були ініційовані безпосередньо російською владою, залишались в проєктах і не були впроваджені у життя. Найвиразнішим прикладом є історія розробки та введення в дію одного з найсучасніших нормативних актів свого часу – «Прав, за якими судиться малоросійський народ».

Лише після лютого 1917 р. склались об'єктивні можливості для досягнення Україною державної незалежності і, відповідно, створення власного законодавства, в т. ч. кримінального.

На цьому шляху Україна пережила три періоди:

1. Період Центральної Ради (березень 1917 – квітень 1918 р.);
2. Період Гетьманства (квітень 1918 – грудень 1918 р.);
3. Період Директорії (грудень 1918 – грудень 1920 р.).

Окремо треба розглядати законотворчу діяльність Західно Української Народної Республіки (ЗУНР), яка зробила вагомий внесок у розбудову незалежної Української держави та її законодавства.

Перша Українська Народна Республіка, як відомо, була проголошена III Універсалом Центральної Ради 7 листопада 1917 р. З цього

¹ Перша така кафедра була створена у 1979 р. в Академії МВС СРСР. Її очолив видатний вчений, доктор юридичних наук, професор, заслужений діяч науки Росії Г. М. Міньковський.

моменту фактично почалось будівництво незалежної Української демократичної держави з самостійною правовою системою.

Однак напружена зовнішня обстановка, складність внутрішніх соціальних процесів, недостатність професіоналізму лідерів, відсутність в них рішучості обумовили і відсутність позитивних наслідків у досягненні реальної державної незалежності і побудови суверенної держави.

Недовготривале існування Української Народної Республіки пов'язане з недостатністю часу для розробки відповідної законодавчої бази, що обумовило відсутність реальних наслідків реалізації кримінально-правової політики на рівні конкретних кримінально-правових актів.

Було прийнято лише декілька норм, які можна віднести до категорії кримінально-правових, – скасування смертної кари III Універсалом та Закон «Про амністію» від 19 листопада 1917 р. В основному в Україні у сфері кримінально-правового регулювання продовжували діяти норми кримінального права Російської імперії і, зокрема, «Кримінальне уложення» 1903 р.

13–14 червня 1918 р. у Києві відбувся з'їзд українських юристів, який прийняв рішення про необхідність створення й застосування українського права згідно з даними «науки, життя і правосвідомості». Було постановлено, що судочинство повинно вестися мовою того народу, серед якого суд відбувається. Судові та нотаріальні посади мали займати українці або особи, що володіють українською мовою та знають місцеві умови. З'їзд створив комісію для складання словника української правової термінології і комісію для видання всіх чинних нормативних актів українською мовою. Центральній Раді з'їзд запропонував зробити українську судову систему незалежною від російської та створити для керівництва нею, як найвищу судову інстанцію, крайовий суд. Для проведення реформи судової системи було прийнято рішення заснувати на місцях інститут судових комісарів.

Програмні цілі Центральної ради щодо судової реформи знайшли відображення в III Універсалі, де, зокрема, було зафіксовано: «Суд в Україні повинен бути справедливий, відповідно духові народу». Організацію проведення судової реформи поклали на Генеральне секретарство судових справ. 23 листопада 1917 р. Мала Рада затвердила законопроект, згідно з яким «суд в Україні твориться іменем Української Народної Республіки».

Генеральне секретарство судових справ на чолі з М. Ткаченком розгорнуло активну діяльність щодо реформування судової системи. До вироблення нової української правової основи, наголошувало секретарство, судам належить керуватися, крім наявних законів, «колективною волею самого народу», «революційними ідеалами соціальної

справедливості» тощо. Така тенденція в судочинстві мало чим відрізнялася від більшовицької програми реформування судочинства. Водночас, Генеральний секретар секретарства судових справ вказував на необхідність побудови в Україні правової держави, «організації правового устрою».

Другим етапом було встановлення гетьманства. Однак, як і в попередній період, суттєвих змін у кримінальному законодавстві не відбулося. Єдине, що можна відзначити, – це посилення кримінально-правової репресії, яке було запроваджено деякими нормативними актами кримінально-правової спрямованості (напр., Тимчасовий закон від 8 липня 1918 р. «Про заходи боротьби з розладнанням сільського господарства»). Як і в попередній період, основу кримінального законодавства України створювало «Кримінальне уложення» 1903 р.

У період Директорій в Україні продовжувало діяти законодавство Російської імперії, Тимчасового уряду, а також законодавство Центральної Ради і Гетьманства. Однак не треба забувати, що влада урядів незалежної України розповсюджувалась не на всю територію країни: частина її перебувала під владою пробільшовицького Радянського Українського уряду. Це викликало необхідність затвердження 17 травня Головою Директорії постанови Ради Народних комісарів «Про анулювання на території України чинності законів і декретів як так званого Радянського Українського, так і Радянського Російського Урядів і про повернення чинності законів УНР».

Складні історичні обставини перешкоджали кодифікації українського права та реформуванню судочинства в часи Директорії. Не було можливості упорядкувати кримінальне та цивільне законодавство, реформувати систему цивільного і кримінального судочинства. Період Директорії цілком можна охарактеризувати у правовому сенсі як перехідний період у правотворчості, і він, безперечно, мав велике значення для відродження української правової культури та правосвідомості.

Таким чином, протягом всього терміну існування УНР на території України продовжувало діяти кримінальне законодавство Росії із змінами які були внесені в нього Тимчасовим урядом. Фактично протягом всіх періодів існування УНР залишалось в силі рішення Центральної Ради, яке визначало, що до розробки і прийняття відповідних нормативних актів «всі закони і постанови, які мали силу на території Української Народної Республіки до 27 жовтня 1917 р., оскільки їх не змінено і не скасовано універсалами, законами і постановами Української Центральної Ради, мають силу і надалі, як закони і постанови Української Народної Республіки».¹ Єдине, що у відповідних

¹ Михайленко П. П., Кондратьєв Я. Ю. Історія міліції України: у документах та матеріалах. – Т. 1: (1917–1925). – К., 1997. – С. 21.

місцях слово «Росія» було замінено на «Українська Народна Республіка».

У період існування УНР продовжувало діяти кримінальне законодавство Російської імперії, яке становили: Уложення про покарання кримінальні та виправні (у редакції 1885 р.), Статут про покарання, що накладаються мировими суддями та «Кримінальне уложення» 1903 р.¹ Під час розгляду кримінальних справ використовували Військовий карний статут, Карний статут Російської імперії. Діяли і кримінально-правові акти Тимчасового уряду, такі як, наприклад, постанова від 6 липня 1917 року, яка передбачала кримінальну відповідальність за публічні заклики до вбивств, розбоїв, грабежів, погромів, а також вчинення інших тяжких злочинів, а також до насильства над будь-якою частиною населення, постанова від 2 серпня 1917 р. «Про вжиття заходів проти осіб, що загрожують обороні держави, її внутрішній безпеці та завоюванням революції 1917 р.», ухвала «Про відповідальність за образу дипломатичних представників іноземних дружніх держав» та ін.

Однак основним нормативним документом, що визначав кримінально-правову політику залишалось «Кримінальне Уложення» 1903 р. Його Загальна частина (глава I) містила ряд нових положень, які були вироблені кримінально-правовою політикою кінця XIX – початку XX ст.

Уложенням було чітко регламентовані положення дії кримінального закону у просторі і в часі.

Злочином визнавалось «діяння, заборонене на момент його вчинення законом під страхом покарання». Незважаючи на відсутність вказівки на матеріальну ознаку злочину, воно спиралось на його другу найважливішу ознаку, яка визначається старим висловом: «*Nullum crimen, nulla poena sine lege*» – без закону немає, ані злочину, ані покарання (формальна ознака).

Нормативно закріплювалось ще одне надзвичайно важливе положення, згідно з яким до кримінальної відповідальності притягувалась виключно особа, яка вчинила діяння, що було заборонено кримінальним законом на момент або під час його вчинення.

Встановлювалась заборона застосування аналогії кримінального закону.

За ступенем тяжкості всі злочини розподілювались на три групи:

- тяжкі (ті, за які призначалось покарання у виді смертної кари, каторга та заслання на поселення);

¹ Треба зазначити, що Кримінальне Уложення 1903 р. в повному обсязі не набрало чинності. Поступово в дію вводились лише окремі його глави та статті.

▪ інші злочини (ті, за які призначалось покарання у виді ув'язнення у виправному домі, фортеці або у тюрмі);

▪ провини (ті, за які призначалось покарання у виді арешту або грошове стягнення).

Як видно в основу структуризації було покладено вид покарання, який призначався засудженому.¹

Закон регламентував обставини, що виключають кримінальну відповідальність, відносячи до них малолітство, розлад душевної діяльності, непритомний стан та ін. Звільнення від кримінальної відповідальності могло також відбуватись внаслідок імператорського помилування або прощення.

Чітко визначались форми вини, які поділялись на умисел та необережність. Закріплювалось положення про те, що «злочинне діяння вважається умисним не тільки тоді, коли винний бажав його вчинення, але також, коли він свідомо допускав настання наслідків, що зумовлювали злочинність цього діяння», умисел поділявся на прямий та евентуальний (ст. 48). Знало кримінальне законодавство і поділ необережності на види – злочинну недбалість і злочинну самовпевненість.

Вік кримінальної відповідальності встановлювався з 10-ти років.

Уложення детально регламентувало такі інститути кримінального права, як стадії вчинення умисного злочину, співучасть у злочині, обставини, що виключають злочинність діяння, елементи інституту множинності злочинів.

Значна частина норм Загальної частини присвячувалась інституту покарання. Серед його видів виділялись:

- смертна кара;
- каторга (строкова від 4 до 15 років і безстрокова);
- заслання на поселення без строку;
- ув'язнення у виправному будинку (строком від 1,5 року до 10 років);
- ув'язнення у фортеці (строком від 2 тижнів до 6 років);
- ув'язнення у тюрмі (строком від 2 тижнів до одного року);
- арешт (строком від 1 до 6 місяців);
- грошове стягнення;
- позбавлення прав стану.

Призначаючи покарання, враховували обставини, що обтяжують (посилюють) покарання та пом'якшують його.

¹ Подібний принцип структуризації злочинів за ступенем тяжкості було прийнятий і законодавством України 2001 р. з тою відмінністю, що злочини класифікуються залежно від виду та розміру покарання, визначеного санкцією норми Особливої частини КК, а не покарання, призначеного судом за конкретний злочин конкретному засудженому.

Окремий розділ відведено обставинам, що усувають покарання. Серед них давність виконання обвинувального вироку, помилування та прощення.

Особлива частина Кримінального Уложення налічувала 36 глав. В основу побудови Особливої частини було покладено родовий об'єкт злочину:

- I. Про порушення постанов, що захищають віру;
- II. Про бунт проти верховної влади і про злочинні діяння проти священної особи імператора і членів імператорського дому;
- III. Про державну зраду;
- IV. Про смуту;
- V. Про непокору владі;
- VI. Про протидію правосуддю;
- VII. Про порушення постанов про військові та земські повинності;
- VIII. Про порушення постанов про захист народного здоров'я;
- IX. Про порушення постанов про захист громадської та особистої безпеки;
- X. Про порушення постанов про захист народного добробуту;
- XI. Про порушення постанов про захист громадського спокою;
- XII. Про порушення постанов про нагляд за громадською моральністю;
- XIII. Про порушення постанов про нагляд за вихованням юнацтва;
- XIV. Про порушення постанов про нагляд за друком;
- XV. Про порушення постанов про нагляд за промислами та торгівлею;
- XVI. Про порушення постанов про особистий найм;
- XVII. Про порушення постанов про провадження будівельних робіт і про користування шляхами сполучення і засобами зносин;
- XVIII. Про злочинні діяння проти прав сімействених;
- XIX. Про підробку монети, цінних паперів і знаків;
- XX. Про підлог;
- XXI. Про позбавлення життя;
- XXII. Про тілесні ушкодження і насильство над особистістю;
- XXIII. Про поєдинок;
- XXIV. Про залишення в небезпеці;
- XXV. Про злочинні діяння проти особистої волі;
- XXVI. Про непотребство;
- XXVII. Про образи;
- XXVIII. Про розголошення таємниці;
- XXIX. Про пошкодження майна, шляхів сполучення, застережливих, граничних та інших знаків або інших предметів;
- XXX. Про неповідомлення про знахідку, привласнення чужого майна і зловживання довір'ям;

XXXI. Про злодійство, розбій і вимагання;
XXXII. Про шахрайство;
XXXIII. Про банкрутство, лихварство та інші випадки караної недобросовісності щодо майна;
XXXIV. Про злочинні діяння проти прав авторських і привілеїв на винаходи;

XXXV. Про самовільне користування чужим майном;
XXXVI. Про злочинні діяння на службі державній і громадській.
Як наочно видно, рівень деталізації закону був надзвичайно високим. Незважаючи на це, чинності набули лише Загальна частина, глави II–V і окремі статті інших глав Уложення.

І після здобуття Україною незалежності застосовувались ті самі кримінально-правові норми, що і за часів існування Російської імперії. Зрозуміло, що були скасовані статті, які встановлювали відповідальність за посягання на імператора і членів його родини, заколот з метою підризу імператорської влади й інші норми, які були зумовлені існуванням Російської імперії.

Деякі норми були трансформовані і пристосовані до нових суспільно-політичних умов.

Треба зазначити, що за період з 1903 по 1917 рр. кримінальне законодавство неодноразово змінювалось. Причому зміни вносились як в Уложення 1885 р., так і в Уложення 1903 р. Ці зміни також у більшості були враховані при застосуванні Уложення в Україні у 1917–1920 рр.¹

Таким чином, підсумовуючи, можна стверджувати, що при здобутті Україною незалежності у 1917–1920 рр. кримінально-правова політика не була докорінно змінена – вона лише пристосувалась до нових соціально-політичних умов.

Специфічною була система права і кримінального судочинства, що сформувалася у Західній Україні, яка з 1772 р. перебувала в складі Австро-Угорщини. У результаті поразки у Першій світовій війні та революційних виступів у різних національних регіонах імператор Карл I погодився трансформувати дуалістичну монархію у федеративну державу і дозволив Маніфестом від 16 жовтня 1918 р. у «коронних землях» створити свої представницькі органи. У «коронному краю» Галичині і Володимирії, що включав Галичину і частину Волині, із депутатів-українців до австрійського парламенту та галицького і буковинського сеймів, представників політичних партій, студентства та духовенства було створено Українську Національну Раду на чолі з Є. Петрушевичем. Цей орган постановив, що Галичина, Північна Буковина і Закарпаття «творять цілісну українську територію, уконсти-

¹ Див. цит.: Российское законодательство IX–XX веков. – Т. 9.

туйовуються «...як Українська держава в складі Австро-Угорської монархії», з якою галицькі політики все ж не наважилися порвати.

Інші народи діяли більш рішуче. У жовтні 1918 р. проголосили незалежність Чехословаччина, Угорщина, Сербо-Хорвато-Словенська держава, Польща. Поляки створили 28 жовтня 1918 р. у Кракові так звану Польську ліквідаційну комісію, що мала перебрати владу у Галичині та включити її до складу польської держави. Були призначені генеральний комісар та військовий комендант Галичини і м. Львова. У цих умовах українські патріоти – старшини і стрільці корпусу УСС на чолі із сотником Дмитром Вітовським у ніч на 1 листопада 1918 р. зайняли Львів, а пізніше – і більшу частину Галичини, Північної Буковини, Закарпаття. У перший же день проти українців виступили польські військовики, студенти і семінаристи, польське цивільне населення. Цей конфлікт поклав початок українсько-польській війні, що тривала до липня 1919 р. і закінчилася для українців нещасливо.¹

За такий короткий історичний період українці на західних землях створили національну державу. За рішенням Української Національної Ради від 9 листопада 1918 р. вона стала називатися Західно-Українська Народна Республіка (ЗУНР). Були сформовані органи держави, військо, поліція, судова система, почались реформування та кодифікація системи права.

Одразу після виникнення ЗУНР пішла на співпрацю та зближення з УНР. 22 січня 1919 р. об'єдналися дві частини єдиної України – Західно-Українська Народна Республіка (Галичина, Буковина, Угорська Русь) і Наддніпрянська Велика Україна. Проголошувалось, що «віднині є єдина незалежна Українська Народна Республіка». Юридичними підставами злуки були Ухвала про злуку ЗУНР та УНР, прийнята Українською Національною Радою 3 січня 1918 р., та Універсал Директорії УНР від 22 січня 1919 р. Відтепер ЗУНР мала офіційно називатися Західною областю Української Народної Республіки.

Але через війну практичне злиття двох державних утворень відкладалося на майбутнє – до Всеукраїнських Установчих Зборів, обраних як Наддніпрянською, так і Наддністріянською Україною. Фактично ЗУНР і далі продовжувала діяти як окреме державне утворення. Наступні події знову розвели уряди ЗУНР і Директорії. Акт Злуки від 22 січня 1919 р. так і залишився тільки символом споконвічного прагнення українського народу до возз'єднання. Головними причинами, що не дали можливості втілити злуку в життя, були соціально-політичний консерватизм, взаємна нетерпимість лідерів двох державних

¹ Кульчицький В. С., Тищик Б. Й. Історія держави і права України.– К., 2001.– С. 169–171.

утворень, їх різні зовнішньополітичні орієнтири. А разом із зовнішніми факторами все це сприяло падінню як УНР, так і ЗУНР.

На території ЗУНР діяло старе австрійське кримінальне законодавство, пристосоване до нових умов. Практично керівництво ЗУНР через відсутність часу навіть не намагалось проводити власну кримінально-правову політику. Єдиною сферою, де кримінально-правова політика ЗУНР так чи інакше проявлялась, була сфера кримінального правосуддя, реформована урядом ЗУНР.

Для забезпечення функції правосуддя спершу ЗУНР залишила попередню судову систему. Суддям та іншим працівникам судових органів пропонувалось скласти присягу на вірність українському народові та державі. Тих, хто скомпрометував себе антиукраїнською діяльністю і переконаннями, було звільнено з посад.

У лютому 1919 р. Державне секретарство судових справ отримало доручення провести судову реформу. Реалізуючи доручення, воно розробило, а згодом уряд прийняв низку законів, які фактично сформували судову систему ЗУНР. Тепер, всю територію ЗУНР було поділено на 12 судових округів і 130 судових повітів. Відповідно, належало обрати окружні і повітові суди. Гарантувалася можливість обрати своїх суддів національним меншинам: поляки мали обрати 25 суддів, євреї – 17.

Було прийнято ряд законів, що належали до діяльності судових органів. Скажімо, закон «Про скорочення підготовчої суддівської служби» скоротив термін стажування суддів з трьох до двох років. Закон «Про тимчасове припинення діяльності суду присяжних» припинив вибори присяжних у зв'язку з умовами воєнного часу. Затверджено було і закони про перехід судочинства на українську мову, про введення демократичних принципів судочинства. За Законом від 11 лютого 1919 р. для розгляду кримінальних справ у повітах створювалися тимчасові трибунали, до складу яких входили голова і два члени. Закон від 15 лютого 1919 р. передбачав створення двох вищих судових інстанцій – Вищого суду і Найвищого державного суду. До їх обрання, функції другої і третьої судових інстанцій виконували Окремий судовий Сенат другої інстанції та Окремий судовий Сенат третьої інстанції, створені 8 березня 1919 р. при окружному суді в Станіславі – тимчасовій столиці ЗУНР.

Щодо інших органів, діяльність яких була тісно пов'язана з функцією відправлення судочинства, то варто відзначити відновлення діяльності адвокатури. Створили також прокуратуру на чолі з Генеральним державним прокурором, нотаріальну службу. Окремо існували військова юстиція і прокуратура.

На жаль, зовнішньополітичні, мілітарні, дипломатичні фактори перервали державно-правове будівництво. Західні держави, зокрема

Франція та США, підтримували не ЗУНР, а її противників. Це призвело до падіння Західно-Української Народної Республіки і перервало будівництво незалежної Української держави.

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ПОЛІТИКА УКРАЇНИ В РАДЯНСЬКИЙ ПЕРІОД

Значний науковий потенціал теорії дореволюційного кримінального права суттєво вплинув на радянське кримінальне законодавство. Останнє, будучи соціалістичним за характером (ідеологією), не тільки формально, а в переважаючій частині й змістовно перейняло багатющий багатовіковий досвід, відображений у нормативних розпорядженнях свого «попередника».

Події жовтня 1917 р. не спричинили розриву спадкоємності нового і старого кримінального законодавства,¹ не усунули їх фактичної спадкоємності, особливо в питаннях формування структури Загальної частини радянського кримінального законодавства,² хоча на офіційному рівні нова більшовицька влада з першого ж дня і до останнього проголошувала, що будує нове суспільство, і в тому числі його законодавчу базу, на новому, власному фундаменті, повністю відмінному від старого, буржуазного.

Водночас, основним завданням кримінально-правової політики з перших днів існування радянської влади було вирішення питання захисту будь-якою ціною більшовицького режиму. Кримінальне право було чи не найдієвішим інструментом для вирішення цього завдання.

На відміну від УНР та ЗУНР на тих теренах України, де влада перебувала в руках більшовиків, Ради приймали численні акти кримінально-правового характеру, спрямовані на боротьбу з контрреволюцією, бандитизмом, спекуляцією та саботажем. Радянська влада з

¹ Так, ст. 5 Декрету РНК № 1 від 24 листопада 1917 г. «Про суд» формально допускала застосування старих законів, але з умовою, яка фактично зводила таку можливість на ні: «... лише постільки, наскільки такі не скасовані революцією і не суперечать революційній совісті і революційній правосвідомості». Стаття 22 Декрету ВЦИК «О народном суде РСФСР» від 30 листопада 1918 г. категорично заборонила «посилання у вироках і рішеннях на закони повалених урядів» (Сборник документов по истории уголовного законодательства СССР и РСФСР. 1917–1952 гг. / Под ред. И. Т. Полякова.– М., 1953.– С. 16, 41).

² Тяжкова И. М. Вопросы развития системы Общей части уголовного закона // Вестник МГУ.– Сер. 11: «Право».– 1988.– № 2.– С. 10–16.

перших днів свого існування кваліфікувала як злочини будь-які посягання на інтереси робітничого класу. При цьому розуміння змісту посягання було надзвичайно широким, що дозволяло застосовувати кримінальну репресію у найширших межах. Фактично це виправдувало політику небаченого ще у світі терору, проти якої терор епохи Великої Французької революції видається невинною дитячою забавкою.¹

Диспозиції норм формулювались здебільше абстрактно, а кримінально-правові санкції найчастіше належали до категорії абсолютно невизначених, що дозволяло застосовувати норми за суб'єктивною оцінкою часто абсолютно безграмотної особи.

Кримінально-правові норми того часу, вирішуючи завдання кримінальної політики більшовиків, містили положення про застосування «кругової» відповідальності, відповідальності без вини за наявності так званого «небезпечного стану» або при визнанні особи «соціально небезпечною».

Російські більшовики завжди розглядали Україну не інакше, як складову своєї імперії, що, у свою чергу, визначало і єдність законодавчого регулювання на тих теренах, де вони перебували. Саме тому в Україні там, де влада перебувала під їх контролем, часто застосовувались нормативні документи РРФСР і в першу чергу кримінально-правового характеру. Як справедливо підкреслює В. К. Гришук, «Процес створення в Україні нового права був однозначно підпорядкований правотворчій і правозастосувальній практиці РРФСР».²

Вже на I Всеукраїнському з'їзді Рад України було прийнято рішення про поширення на територію України (звичайно, ті райони, які перебували під контролем більшовиків), дії декретів і розпоряджень Уряду РСФРР, які мають загальне значення для всієї Федерації. Це в повному обсязі стосувалось і питань кримінального законодавства.

У перші роки радянської влади кримінальна законотворчість у Росії здійснювалася переважно у вигляді видання окремих нормативних

¹ Можливо в цьому і полягає одна з причин програшу УНР і спроби становлення незалежної Української держави. Бажаючи бути послідовними демократами, лідери УНР (особливо Центральної Ради) в першу чергу спрямовували свою діяльність на розвиток демократичних інститутів суспільства, а не на їх захист. Більшовики, які були позбавлені цих «буржуазних химер», підійшли до справи захисту своїх інтересів більш практично, почавши одразу створення відповідних механізмів захисту власних інтересів. При цьому робилось це комплексно – створювалось і відповідне законодавство і, одночасно, система органів (суд, ВНК), які реально здійснювали боротьбу з політичними противниками більшовицького режиму.

² *Гришук В. К.* Кодифікація кримінального законодавства України. – Львів, 1992. – С. 17.

правових актів (декретів, ухвал, інструкцій і т. п.),¹ в яких в основному встановлювалася відповідальність за конкретні види злочинів.

Проте в деяких із них містилися і норми Загальної частини кримінального права. Так, Декрет РНК РСФРР № 1 «Про суд» від 24 листопада 1917 р. передбачив інститут помилування й відновлення в правах осіб, засуджених за кримінальними справами (ст. 7).² Інструкція НКЮ РСФРР «Про революційний трибунал, його склад, справах, що підлягають його віданню, покараннях, що накладаються ним і про порядок ведення його засідань» від 19 грудня 1917 р. зафіксувала загальний (із восьми видів) перелік кримінальних покарань (ст. 2). Відповідно до Декрету ІНК РСФРР «Про комісії для неповнолітніх» від 14 січня 1918 р.³ суб'єктом злочину визнавалася лише особа, що досягла 17-річного віку (ст. 2). Декрет ВЦВК «Про суд» № 2 від 7 березня 1918 р. скасував кримінальну відповідальність і тюремне ув'язнення для неповнолітніх у віці до 17 років (ст. 17) і ввів умовно-дострокове звільнення від покарання (ст. 32).⁴ Ці нормативні акти так чи інакше застосовувались і в Україні.

Завдання охорони більшовицького режиму забезпечувалось і діяльністю органів ВНК, які фактично були виведені за межі сфери дії кримінального законодавства України. Їх діяльність базувалась на законодавстві РСФР.

Однак поруч із застосуванням законодавства РСФРР, в Україні робились спроби підготовки і власних кримінальних нормативно-правових актів.

Так, у 1919 р. кодифікаційною комісією, яку було створено при НКЮ України, було підготовлено проекти деяких розділів Кримінального кодексу України – Загальної частини, «Про державні злочини», «Про злочини проти особистості», «Про службові злочини». З точки зору кримінально-правової політики, всі ці проекти були спрямовані на захист інтересів влади більшовиків. Однак ці розділи так і залишилися на рівні проектів, хоча їх положення в подальшому були використані в законотворчій діяльності.

Використання в Україні російського законодавства суттєво обмежувало можливості розробки й запровадження національного законодавства в т. ч. кримінального.⁵

¹ За даними А. А. Герцензона, за період с 1917 по 1920 рр. було видано більше 400 таких актів (див.: Курс лекцій советского уголовного права (часть Общая). – Т. 2. / Отв. ред. Н. А. Беляев и М. Д. Шаргородский. – Л., 1970. – С. 564–565).

² Цит.: Сборник документов по истории уголовного законодательства СССР и РСФСР. 1917–1952 гг. – С. 16.

³ Там само. – С. 20.

⁴ Там само. – С. 22–23.

⁵ Гришук В. К. Цит. праця. – С. 18.

Особливе значення для кримінально-правової політики України мали «Керівні засади з кримінального права РСФРР»,¹ які були затверджені 12 грудня 1919 р. ухвалою НКЮ РСФР. Відповідно до рішення НКЮ України, з 4 серпня 1920 р. вони набули чинності на території України.

Керівні засади фактично являли собою лише Загальну частину Кримінального кодексу. Ними вперше на законодавчому рівні достатньо чітко сформульовано концепцію у сфері боротьби зі злочинністю.

Вони склалися з «Вступу» (преамбули) і 27 статей, розподілених у восьми розділах: розд. I «Про кримінальне право» (статті 1–3); розд. II «Про кримінальне правосуддя» (ст. 4); розд. III «Про злочин і покарання» (статті 5–16); розд. IV «Про стадії здійснення злочину» (статті 17–20); розд. V «Про співучасть» (статті 21–24); розд. VI «Види покарання» (ст. 25); розд. VII «Про умовне засудження» (ст. 26); розд. VIII «Про простір дії кримінального права» (ст. 27).²

Вступ (преамбула) – це структурна новація, яка до цього часу була невідомою кримінальному законодавству. У змістовному плані він мав характер декларації, що визначала основи кримінально-правової політики радянської держави в перехідний від капіталізму до соціалізму період. У ньому були зафіксовані принципи установки про ставлення пролетаріату до буржуазного права, суть і форму соціалістичного кримінального права, про його соціальне призначення. У структурному плані вступ фактично виконував функції «Міні-загальної» частини кримінального законодавства, оскільки був винесений «за дужки» концептуальними ідеями, що зумовлюють значення всього цього законодавства в цілому. На думку деяких вчених³, саме вступна частина була найціннішою у Керівних засадах, бо саме в ній були сформульовані основні підходи до принципів побудови кримінального права та практики його застосування.

Логічним продовженням вступу був розділ I Керівних засад 1919 р. У ньому містилися нормативні приписи про поняття права (ст. 1), поняття (ст. 2) і завдань (ст. 3) кримінального права. Вказані приписи-дефініції й приписи-завдань і ні окремо, ні тим паче в такому поєднанні один з одним не мали місця раніше в кримінальному законодавстві.

Керівні засади, які відтворювали в першу чергу погляди П. І. Стучки, викликали спори що тривали багато років, серед теоретиків-криміналістів. Особливо це торкалося розуміння права, яке визначалось як

¹ В подальшому Керівні засади.

² Цит.: Сборник документов по истории уголовного законодательства СССР и РСФСР. 1917–1952 гг. – С. 57–60.

³ Крыленко Н. В. Судостроительство РСФСР. Лекции по теории и истории судостроительства. – М., 1924.

«...система (або порядок) суспільних відносин, що відповідає інтересам пануючого класу й охороняється організованою силою його (тобто цього класу)». Справедливо заперечував із цього приводу М. В. Крыленко: «...Право не є системою відносин – право є тільки письмовим виразом цієї системи суспільних відносин, що відповідає інтересам трудящих мас, що зорганізувалися у пануючий клас у перехідний від капіталізму до комунізму період диктатури пролетаріату»¹. Цей підхід до розуміння права в цілому і кримінального права, зокрема, визначав зміст кримінально-правової політики як такої, що покликана захищати інтереси трудящих, під якими розумівся, в першу чергу, робітничий клас, а фактично – інтереси пануючої більшовицької верхівки.

Визначаючи завдання кримінального права, а звідси – і кримінально-правової політики Керівні засади зводили їх виключно до вироблення «правил приборкування своїх класових ворогів», розробки «методу боротьби зі своїми ворогами» і т. ін.

Не мав аналогів у минулому й розділ II Керівних засад «Про кримінальне правосуддя» (ст. 4). Проте яскраво виражена процесуальна спрямованість цього розділу практично зводила нанівець доцільність його виділення в межах нормативного акта іншої (кримінально-правової) галузевої приналежності.

Своєрідністю внутрішнього компонування відрізнявся і розділ III Керівних засад «Про злочин і покарання», в якому вперше була зроблена спроба об'єднання різнорідних за змістом нормативних розпоряджень: про поняття злочину (статті 5, 6, 16), поняття, завдання і мету покарання (статті 7–10), призначення покарання (статті 11, 12), відповідальність неповнолітніх (ст. 13), неосудність (ст. 14) і необхідну оборону (ст. 15). Будучи непропорційно «габаритним» (12 з 27 статей), цей розділ проте далеко не в повному обсязі охоплював нормативні приписи, що належать до інститутів злочину й покарання (ще 10 статей), які розташовані в подальших чотирьох розділах Керівних засад. В цьому питанні дореволюційні теоретики й законодавці кримінального права обрали більш правильний шлях, застосувавши більш «дрібну» структурування.

Визначення поняття злочин, яке було дано Керівними засадами, вперше містило посилання на матеріальні ознаки цього явища, що варто віднести до безперечних здобутків цього акта.

Водночас, у Керівних засадах ще відсутнє пряме посилання на класову природу злочину, що властиво пізнішим кримінально-правовим актам, хоча, якщо основою поняття права вважати те, яке згадувалось вище, то і кримінальному був властивий класовий підхід.

¹ Крыленко М. В. Цит. праця.– С. 112.

Більш позитивної оцінки заслуговує ряд інших розділів Керівних засад. Їх структурне відособлення – результат сприйняття (розд. IV–VI, VIII) або навіть розвитку (розд. VII) досвіду попереднього кримінального законодавства.

Розділ IV «Про стадії здійснення злочину» майже цілком відповідав відділенню II розділу I Загальної частини Уложення про покарання 1845 р. Вказаний розділ включив норми про закінчений злочин (ст. 17), замах на злочин (ст. 18), готування до злочину (ст. 19) і відповідальність за попередню злочинну діяльність (ст. 20).

Розділ V Керівних засад «Про співучасть» базувався на відділенні III розділу I Загальної частини Уложення про покарання 1845 р. і передбачав у своєму складі норми про відповідальність за співучасть у злочині (ст. 21) та види співучасників злочину – виконавець (ст. 22), підбурювач (ст. 23) і пособник (ст. 24).

Розділ VI Керівних засад – «Види покарання», як і відповідні структурні підрозділи дореволюційного кримінального законодавства (розд. I гл. II Уложення про покарання 1845 г.; відд. III гл. I Кримінального уложення 1903 р.), присвячувався системі покарань. Проте вперше у кримінальному законодавстві при його конструюванні використовувався якісно інший порядок розташування окремих видів покарання: від менш тяжких до більш тяжких, тобто за ступенем зростання, а не зменшення їх тяжкості.

Покарання, за Керівними засадами розглядалось виключно з класових позицій. В його основу було покладено погляди К. Маркса та В. І. Леніна, згідно з якими терор визнавався єдино можливим методом боротьби за владу. У зв'язку з цим М. В. Криленко вказував: «...відкидати значення терору в практиці судової роботи – не можемо.»¹ Класовий підхід до покарання чітко визначався ст. 12 Керівних засад яка, зокрема, передбачала необхідність врахування при призначенні покарання: а) чи вчинено злочин особою, що належить до імущого класу, з метою поновлення, збереження або набуття будь-яких привілеїв, пов'язаних з правом власності, або неможливим у стані голоду й злиднів; б) чи вчинено злочин в інтересах поновлення влади експлуатуючого класу або в особистих інтересах того, хто вчинив діяння. При призначенні покарання допускалися невизначені вироки. Так, згідно зі ст. 25 позбавлення волі могло призначатись як на визначений так і на невизначений строк до настання відповідної події (напр., як це практикувалось у ряді випадків, – до перемоги соціалізму).

Що ж до розділу VIII Керівних засад – «Про простір дії кримінального права» (ст. 27), то він за прикладом книги першої тому XV

¹ Криленко М. В. Цит. праця. – С. 114.

Зводу законів 1833 р. і Уложення про покарання 1845 р. завершував систему Загальної частини кримінального законодавства РСФР.

Таким чином, за своєю структурою Керівні засади 1919 р. успадкували багато рис, властивих Загальній частині дореволюційного кримінального законодавства. Керівні засади помітно поступалися попередньому кримінальному законодавству. Наочно було видно швидкість підготовки цього нормативного правового акта та прагнення його розробників (в усякому разі, на офіційному рівні), з відомих політичних мотивів до повного заперечення колишнього (буржуазного) законодавства. У деяких випадках у цьому нормативному акті використовувалися неконкретні визначення. Було відкинуто поняття вини, передбачалась можливість притягнення до відповідальності лише за констатації наявності суспільної небезпеки особи та т. ін.

Водночас, очевидно й інше: Керівні засади не тільки синтезували, а й до певної міри збагатили накопичений раніше досвід побудови основоположних інститутів кримінального права. Їх історичне значення полягає в тому, що вони проклали шлях від Уложень 1845 і 1903 рр., через несистематизовані норми післяжовтневого періоду (1917–1919 рр.) до першого радянського Кримінального кодексу.

Керівні засади 1919 р. стали прототипом Загальної частини Кримінального кодексу України 1922 р.

З цього моменту, проведення третього кодифікування кримінального законодавства, таке законодавство почало іменуватися не «Уложенням», а більш точним за значенням й універсальним за сферою вживання терміном «кодекс».

Продовжуючи політику ліквідації незалежності й самостійності України, враховуючи значення кримінально-правової політики для забезпечення досягнення мети утримання державної влади, Кримінальний кодекс УСРР будувався на основі КК 1922 р. Фактично КК УСРР був ідентичним КК РСФР.

Кримінальний кодекс Української СРР був затверджений Всеукраїнським Центральним Виконавчим Комітетом 23 серпня 1922 р. і введений у дію з 15 вересня 1922 р. У вступній статті закону про введення Кримінального кодексу в дію ВУЦВК вказав, що це об'єднання у Кримінальний кодекс всіх каральних ухвал здійснено «для захисту робітничо-селянської держави і революційного правопорядку від його порушників і суспільно небезпечних елементів і для встановлення твердих основ революційної правосвідомості». При цьому ВУЦВК заявив, що він запроваджується «в цілях встановлення єдності кримінального законодавства радянських республік за основу Кримінальний кодекс РСФР».

Законодавчі органи УСРР зберегли однакову з Кримінальним кодексом РСФР нумерацію й зміст статей в КК УСР. Відповідно до ст. 3

ввідного закону, дія КК УСРР, так само як і КК РСФРР, була поширена на злочини, вчинені до його видання.

Ввідний закон до КК УСРР, на відміну від КК РСФРР, який повністю скасував дію всіх раніше виданих кримінально-правових норм, зберіг дію 11 кримінально-правових нормативних актів (ст. 2). При цьому відповідні кримінально-правові норми цих законів були включені до Особливої частини Кримінального кодексу УСРР як самостійні статті з особливою нумерацією (79¹, 125², 217¹ і т. д.), що давало можливість зберегти єдину з КК РСФРР нумерацію кодексу.

Порівняно з раніше чинним кримінальним законодавством, Кримінальний кодекс України 1922 р. не тільки передбачив у своєму складі Загальну і Особливу частини, а й додав останнім більш високий структурний статус. Вони вперше були переведені з категорії розділу (глави) або сукупності розділів (глав) у категорію частин як більш крупних і автономних підрозділів кримінального закону,¹ одержавши при цьому свою сучасну офіційну назву. За компактністю КК 1922 р. суттєво відрізнявся від попереднього кримінального законодавства Росії. На думку Н. Ф. Кузнецової,² зі всіх відомих світовій історії – це був найкоротший кодекс. Він містив лише 227 статей, із яких 56 становили Загальну і 171 – Особливу частину.

Структура Загальної частини КК УСРР 1922 р. характеризувалася наявністю п'яти глав: гл. I «Межі дії Кримінального кодексу» (статті 1–4); гл. II «Загальні засади застосування покарання» (статті 5–23); гл. III «Визначення міри покарання» (статті 24–31); гл. IV «Роди і види покарань і інших заходів соціального захисту» (статті 32–50) і гл. V «Порядок відбування покарання» (статті 51–56).³

Порівняно з попереднім кримінальним законодавством, і перш за все з Керівними засадами 1919 р., внутрішня будова Загальної частини КК 1922 р. мала як свої «плюси», так і «мінуси».

Розділ I «Межі дії Кримінального кодексу» у структурному відношенні повністю відповідав розділу VIII Керівних засад 1919 р. «Про простір дії кримінального права». Проте, перемістившись в системі Загальної частини з останнього на перше місце, він зайняв у ній належне своєму призначенню положення. Очевидно, що це відбулося не без позитивного впливу Кримінального уложення 1903 р.

¹ В цьому випадку, ймовірно, радянським законодавцем була врахована структура проекту Уголовного уложення 1813 р., в межах якого виділялись три частини: перша (Загальна), друга і третя (Особливі).

² Кузнецова Н. Ф. История российского уголовного законодательства XX века (Общая часть). – С. 33.

³ Сборник документов по истории уголовного законодательства СССР и РСФСР. 1917–1952 гг. – С. 116–122.

Розділ II «Загальні засади застосування покарання» став наслідком інтеграції нормативного матеріалу, розміщеного раніше відразу в чотирьох самостійних розділах Керівних засад: «Про кримінальне право» (розд. I), «Про злочин і покарання» (розд. II), «Про стадії здійснення злочину» (розд. III) і «Про співучасть» (розд. IV). Крім того, цей розділ був доповнений (в основному, за рахунок використання досвіду дореволюційного кримінального законодавства), невідомими Керівним заходам новими нормами: про аналогію закону (ст. 10), форми вини (ст. 11), добровільну відмову від злочину (ст. 14), крайню необхідність (ст. 20), давність кримінального переслідування (статті 21, 22) і зворотну силу кримінального закону в часі (ст. 23). У результаті, вказаний розділ виявився громіздким за обсягом і аморфним за змістом.

Інакше виглядав розділ III «Визначення міри покарання» Загальної частини КК. Будучи, порівняно з Керівними засадами 1919 р., структурною новацією, він водночас відновлював давню традицію дореволюційного кримінального законодавства, пов'язану з відособленням у системі Загальної частини інституту призначення покарання (див., напр., гл. IV «Про міру покарання у міру вини» розд. I кн. першої тому XV Зведення законів 1833 р., гл. III «Про визначення покарань по злочинах» розд. I Уложення про покарання 1845 р.). Цей розділ відрізнявся достатньою однорідністю норм: про загальні засади призначення покарання, про обставини, обтяжуючі й пом'якшуючі покарання, про поняття і цілі покарання, призначення більш м'якого покарання, призначення покарання при сукупності злочинів і заліку попереднього ув'язнення. Винятком було лише нормативне закріплення категорій злочинів, яке змістовно явно тяжіло до норми, яка визначала поняття злочину (ст. 6 КК УСРР 1922 р.).

Аналогічної оцінки в цілому заслуговує і розділ IV «Роди і види покарань і інших заходів соціального захисту» Загальної частини, якому кореспондували розділи VI «Види покарань» і VII «Про умовне засудження» Керівних засад 1919 р. На відміну від попереднього кримінального законодавства, цей розділ вперше був структурно оформленим, у вигляді блоку самостійних статей (статті 45–49), що регламентують інші (крім покарання) заходи соціального захисту: поміщення до установ для розумово або морально дефективних; примусове лікування; заборону займати ту або іншу посаду або займатися тією або іншою діяльністю або промислом; видалення з певної місцевості. Проте недостатньо переконливим було включення у передбачену вказаним розділом систему покарань умовного засудження, юридична природа якого абсолютно інша.

Не мав аналогів у раніше чинному (у тому числі і дореволюційному) кримінальному законодавстві розділ V «Порядок відбування

покарання» Загальної частини КК 1922 р. Не зважаючи на наявність «чужорідних» нормативних розпоряджень (напр., ст. 51), які належать до виправно-трудового законодавства, новизну і значущість даного розділу важко переоцінити. У ньому вперше знайшов своє втілення інститут умовно-дострокового звільнення від покарання (статті 52–55), прогресивність і гуманізм якого були беззаперечні.

Особлива частина КК УСРР, формулюючи склади конкретних злочинів повністю виконувала соціально-політичні завдання більшовиків – захищаючи їх перебування при владі, ведучи жорстоку безкомпромісну боротьбу з будь-якими спробами здійснення посягань на неї, із діями, які могли послабити або похитнути їхню владу. Через призму цих завдань здійснювалось визнання тих чи інших діянь суспільно небезпечними, віднесення їх до категорії злочинних, конструювання конкретних кримінально-правових норм, що визначали відповідальність за конкретні злочини. Особлива частина КК 1922 р. була структуризована на підставі родових об'єктів злочинних посягань і включала такі групи злочинів – державні (контрреволюційні) злочини; злочини проти порядку управління; посадові (службові) злочини; порушення правил про відокремлення церкви від держави; господарські злочини; злочини проти життя, здоров'я, свободи та гідності особи; майнові злочини; військові злочини; злочинні порушення правил охорони народного здоров'я; злочини проти суспільної безпеки та громадського порядку.

У цілому, незважаючи на наголошених конструктивних вадах, КК УСРР 1922 р. мав важливе значення для подальшого вдосконалення кримінального законодавства, посилення його логічної структури.

Після утворення СРСР (грудень 1922 р.) і до його розпаду (грудень 1991 р.) розвиток структури кримінального законодавства здійснювався на двох рівнях – загальносоюзному й республіканському.

Відповідно до Конституції СРСР 1924 р. (п. «п» ст. 1), у фундаменті «піраміди» кримінального законодавства розміщувалися прийняті 31 жовтня 1924 р. Основні засади кримінального законодавства Союзу РСР і союзних республік.¹ У них акумулювалися єдині для всієї федеративної держави принципи, поняття й інститути кримінального права. Основні засади 1924 р. містили 39 статей і склалися з Вступних положень (преамбули) і чотирьох розділів: I «Межі дії кримінального законодавства» (ст. 1); II «Загальні ухвали» (статті 2–12); III «Заходи соціального захисту і їх вживання судом» (статті 13–37) і IV «Про умовно-дострокове звільнення осудженого від вживання певної судом міри соціального захисту» (статті 38, 39).² Продовжуючи

¹ Далі – Основні засади.

² Сборник документов по истории уголовного законодательства СССР и РСФСР. 1917–1952 гг. – С. 199–207.

політику звуження повноважень суб'єктів федерації, Основні засади надали право Президії ЦВК СРСР вказувати законодавчим органам союзних республік, які діяння треба визнавати як злочини у республіканських КК.

Кримінально-правова політика України визначалась з Москви. Так, у 1927 р. були видані такі загальносоюзні кримінально-правові акти як «Положення про злочини державні (контрреволюційні та особливо небезпечні для Союзу РСР злочини проти порядку управління)», яким визначалось поняття так званих контрреволюційних злочинів, їх коло та основні напрями кримінально-правової боротьби з ними. Цього ж року було прийнято «Положення про військові злочини», яке визначало поняття військового злочину, коло діянь, які утворювали військові злочини, їх склади та покарання за їх учинення.

8 червня 1927 р. було прийнято Кримінальний кодекс УСРР, який, незважаючи не численні зміни, майже на 30 років відтворював кримінально-правову політику України. Цей кодекс увійшов в історію як кримінально-правова база сталінського тоталітаризму. На його базі були здійснені найстрашніші репресії сталінізму проти українського народу.

Кодекс було створено у повній відповідності до Основних засад 1924 р. та інших загальносоюзних кримінально-правових нормативних актів. Диктаторська політика уряду Москви в питаннях визначення основних засад кримінально-правової політики України, як і інших союзних республік, знайшла свій вираз у постанові ЦВК СРСР від 25 лютого 1927 р. «Про зміни основних засад кримінального законодавства СРСР і союзних республік», згідно з якою Положення про державні та військові злочини в обов'язковому порядку повинні були включатися до складу республіканських КК. На підставі цієї постанови вказані та деякі інші загальносоюзні кримінально-правові акти були включені до складу КК України 1927 р.

Загальна частина цього КК включала шість розділів (53 статті): розд. 1 «Завдань і кримінального кодексу» (ст. 1); розд. 2 «Межі дії Кримінального кодексу» (статті 2–3); розд. 3 «Загальні засади кримінальної політики УСРР» (статті 4–20); розд. 4 «Заходи соціального захисту, що застосовуються за Кримінальним кодексом» (статті 21–41); розд. 5 «Порядок застосування заходів соціального захисту судово-виправного характеру» (статті 42–47); розд. 6 «Умовне засудження» (статті 48–53).¹

Союзні й республіканські кримінально-правові приписи утворювали так звану вертикальну (ієрархічну) структуру, яка будувалася на

¹ КК УСРР.— М.: Юрвидав НКЮ СРСР, 1942.

відносинах субординації або супідрядності, в якій ведучу роль відігравали Основні засади 1924 р. Водночас Загальна частина КК УСРР 1927 р. не копіювала механічно Основні засади, а у багатьох випадках в структурному й змістовному планах модернізувала їх. Уже перше зіставлення цих законодавчих актів приводить до висновку про те, що вони володіли різним обсягом кримінально-правового регулювання: на 53 статті Загальної частини КК 1927 р. припадало лише 39 статей Основних засад 1924 р.

«Безликі» ввідні положення Основних засад про завдання кримінального законодавства і методи їх вирішення набули в КК 1927 р. статусу самостійного і чітко вираженого першого розділу. Завдяки цьому підкреслювався особливий нормативний (а не тільки декларативний) характер цих положень і забезпечувалася структурна одноманітність кримінального законодавства в цілому. У зв'язку з виділенням вказаного розділу, КК УСРР 1927 р. вигідно відрізнявся від КК РСФРР 1922 р., в якому аналізовані положення відособлювалися на більш низькому структурному рівні.

Розділ 2 «Межі дії Кримінального кодексу» 1927 р., порівняно з кореспондуючими йому розділом I Основних засад 1924 р. і розділом I Загальної частини 1922 р., деталізувався новим нормативним положенням про відповідальність громадян інших союзних республік за злочини, ними вчинені на території УСРР (ст. 3).

Розділ 3 «Загальні засади кримінальної політики» відрізнявся від відповідних йому розділу II «Загальні ухвали» Основних засад 1924 р. і розділу II «Загальні засади застосування покарання» Загальної частини КК 1922 р. тим, що в його складі з'явилися невідомі раніше норми про малозначність діяння (прим. до ст. 6), звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку зі зміною обстановки (ст. 8) і давності виконання обвинувального вироку (ст. 15). Але ці та інші нормативні приписи, які, як і раніше, групувалися без достатнього логічного зв'язку й послідовності, а нова назва розділу не відображала його змісту. Фактично жодних проблем кримінальної політики норми цього розділу не розглядали – вони фіксували основні підходи до розуміння кримінально-правових явищ, які саме були вироблені на підставі ідей кримінальної політики.

Розділ 4 «Заходи соціального захисту, що застосовуються за Кримінальним кодексом», і розділ 5 «Порядок застосування заходів соціального захисту судово-виправного характеру» мали схожу нормативну базу з розділом III «Міри соціального захисту і їх вживання судом» Основних засад 1924 р. Розукрупнення останнього в межах Загальної частини КК 1926 р. було цілком виправданим і відповідало логіці розвитку всього попереднього кодифікованого кримінального

законодавства Росії (див., напр.: гл. II і III розд. I Уложення про покарання 1845 р., розд. III і IV Загальної частини КК 1922 р.).

Помітною своєрідністю за обсягом і внутрішньою компоновкою нормативного матеріалу виділявся розділ 6 «Умовне засудження». Він охоплював не тільки безпосередньо кореспондуючі йому загальносоюзні нормативні приписи про умовно-дострокове звільнення (розд. IV Основних засад 1924 р.), а й норми про умовне засудження (статей 36, 37 розд. III Основних засад 1924 р.). Це свідчило про іншу позицію республіканського законодавця щодо юридичної природи умовного засудження. Якщо раніше останнє розглядалося як вид покарання (КК 1922 р.) або як особлива форма застосування заходів соціального захисту (Основні начала 1924 р.), то в КК 1927 р. – як самостійна форма звільнення від реального застосування вказаних заходів.

Щодо Особливої частини КК 1927 р., то вона складалась з 8-ми глав (статті 54¹–206³¹). Як уже зазначалось, саме на підставі цих норм реалізовувалась політика сталінського тоталітаризму, в т. ч. політика геноциду українського народу, придушування національно-визвольного руху, знищення української інтелігенції тощо. Кримінально-правова політика в період 1927–1952 рр. спрямовувалась на вирішення завдань, що висував сталінський режим. Мільйони осіб перебували за дротом таборів ГУЛАГ, утворюючи армію дармової робочої сили. Одним ударом за допомогою реалізації кримінально-правової політики, диктаторський режим вирішував питання боротьби із своїми противниками та створення армії дешевої робочої сили, за рахунок якої вирішувались завдання посилення влади.

Особлива частина КК 1927 р., порівняно з КК 1922 р., характеризувалась посиленням кримінальної репресії. Про це свідчить хоча б факт суттєвого, майже на 1/3, зростання кількості злочинів, за які передбачалась можливість застосування смертної кари. При вчиненні контрреволюційних злочинів (статті 54¹–54¹⁴) у більшості випадків передбачалась можливість застосування вищої міри соціального захисту – розстрілу або оголошення ворогом трудящих з конфіскацією майна та з позбавленням громадянства союзної республіки і тим самим громадянства Союзу РСР із вигнанням за межі Союзу РСР назавжди.

Постановою Президії ЦВК СРСР від 21 листопада 1929 р. було запроваджено оголошення особи поза законом, що тягнуло конфіскацію всього майна засудженого та його розстріл протягом 24 годин після встановлення його особи. Цей закон застосовувався щодо посадових осіб державних установ або підприємств Союзу РСР, що діяли за кордоном, які відмовлялися від пропозиції органів державної влади повернутись в СРСР.

КК 1927 р. передбачав можливість застосування кримінальної

репресії за вчинення діянь без вини. Так, відповідно до ст. 54^{1у} ч. 2 КК, до всіх повнолітніх членів сім'ї військовослужбовця, який вчинив втечу або переліт за кордон, що проживали з ним разом, навіть якщо вони не знали про намір винного, застосовувалось позбавлення виборчих прав та заслання у віддалені райони Сибіру строком на п'ять років. Передбачалась можливість застосування заходів соціального захисту до осіб, які перебували у так званому небезпечному стані у зв'язку із зв'язками зі злочинним середовищем (ст. 5 КК).

Про посилення репресії свідчить також можливість застосування аналогії кримінального закону, яка розв'язувала руки виконавцям політики терору. Так, відповідно до ст. 6 ч. 2 КК, передбачалося: «Якщо те чи інше суспільно небезпечне діяння прямо не передбачено цим Кодексом, то підстави і межі відповідальності за нього, а також заходи соціального захисту визначаються за аналогією з тими статтями Кодексу, які передбачають найбільш подібні за важливістю і родом злочини».

Кримінальний кодекс 1927 р. за час свого функціонування неодноразово змінювався як шляхом криміналізації, так і декриміналізації суспільних відносин. В 30-ті роки кримінальному праву надавалось особливе значення у вирішенні внутрішньополітичних завдань. Кримінально-правова політика спрямовувалась на посилення репресії. Керівництво країни вважало, що за допомогою репресії легше буде вирішувати партійно-державне керівництво країною. Ідеологічною базою для цього стала відома теза про загострення класової боротьби з наближенням побудови соціалізму, яка була сформульована Сталіним на об'єднаному Пленумі ЦКК і ЦК ВКП(б) у січні 1933 р.

У матеріальному праві це проявилось в тому, що було впроваджено новий вид позбавлення волі – тюремне ув'язнення (Закон від 8 серпня 1936 р.).

Кардинально змінено сам підхід до розуміння кримінально-правових заходів – визначені в КК 1927 р. як «заходи соціального захисту», у 1934 р. вони набули нового правового статусу – «покарання».

Законом від 7 квітня 1935 р. було суттєво, до 12-ти років, знижено вік кримінальної відповідальності. При цьому встановлювалось: «Неповнолітні, починаючи з 12 річного віку, викриті у вчиненні крадіжок, у спричиненні насильства, тілесних ушкоджень, у вбивстві або спробі до вбивства, притягаються до кримінального суду із застосуванням усіх заходів кримінального покарання» (ст. 11 КК. Примітка).

Тривав і навіть посилювався вплив центру на законодавчу практику України. Це знайшло своє закріплення у Конституції СРСР 1936 р., яка віднесла питання кримінально-правового регулювання до загальносоюзної компетенції. У зв'язку з цим у період 1937–1941 рр. на тери-

торії України діяли як загальносоюзні кримінально-правові акти, які не були імплантовані до національного кримінального законодавства, так і КК УСРР 1927 р., до якого вносились зміни на підставі загальносоюзних законів, що передбачали внесення відповідних змін до КК союзних республік.

Посилення репресії торкнулось, в першу чергу, групи державних злочинів – було введено новий склад злочину – зрада Батьківщини (Постанова ЦВК від 8 червня 1934 р.).¹ Були дані прямі вказівки щодо посилення репресій стосовно осіб, викритих у шкідництві (Постанова ЦВК від 14 березня 1933 р.). За вчинення цих злочинів було збільшено покарання з 10 до 25 років позбавлення волі.

Посилювалась відповідальність за посягання на встановлений порядок управління. Насамперед це виявилось у введенні кримінальної відповідальності за дії, які тим чи іншим чином порушували роботу транспорту, вчинення різного роду підробок – фальшивомонетництво, випуск цінних паперів, підробка паспортів і т. ін.

Проведення насильницької політики колективізації викликало посилення кримінальної репресії за вчинення діянь, що так чи інакше перешкождали або гальмували її.

Так, насильницьке здійснення політики колективізації викликало протидію з боку селян, яка знаходила свій вияв, у тому числі, в масовому забої худоби. У зв'язку з цим 16 січня 1930 р. була прийнята ЦВК та Раднаркомом СРСР постанова «Про заходи боротьби з хижацьким забоем худоби», 7 грудня 1931 р. – про забій або приведення в непридатний стан коней.

Указані постанови були фактично продубльовані ВУЦВК та Раднаркомом України 2 січня 1932 р., які доповнили КК відповідними нормами, що встановлювали відповідальність за вчинення таких дій.

Була встановлена кримінальна відповідальність за злочинно-недбале ставлення до тракторів і сільськогосподарських машин.

Суттєво посилювалась відповідальність за посягання на соціалістичну та колгоспно-кооперативну власність. З цього переліку особливо треба виділити славнозвісний Закон від 7 серпня 1932 р. «Про охорону майна державних підприємств, колгоспів та кооперації й зміцнення суспільної (соціалістичної) власності», який у народі отримав назву «закон про п'ять колосків». На його основі, особливо з урахування розв'язаного більшовицьким урядом геноциду українського народу шляхом голодомору, було притягнуто до кримінальної відпо-

¹ Виходячи з того, що дана норма була введена в Положення про злочини державні 1927 р., яке в повному обсязі було включено до КК 1927 р., ВУЦВК і Раднарком УСРР прийняв постанову від 20 липня 1934 р. про доповнення КК відповідними статтями.

відальності майже 55 000 осіб. При цьому понад 2000 осіб було страчено.

Цей закон одночасно передбачав відповідальність за проведення антиколгоспної пропаганди, вчинення насильства чи загрози насильства щодо керівництва колгоспів та колгоспників.

Не менше значення для кримінально-правової політики мала і програма індустріалізації, яка проводилась згідно з партійними рішеннями ВКП(б).

14 лютого 1930 р. КК УСРР було доповнено нормою, якою встановлювалась кримінальна відповідальність за масовий або систематичний випуск промисловими підприємствами недоброякісних виробів та недотримання обов'язкових стандартів.

23 серпня 1934 р. відповідно до загальносоюзного акта – постанови ЦВК та Раднаркому СРСР «Про доповнення кримінальних кодексів союзних республік статтею про відповідальність за обкрадання споживача й обдурювання Радянської держави», в Україні була встановлена відповідальність за обважування та обмірювання покупців.

У 1932 р. було суттєво посилено кримінальну відповідальність за спекуляцію.

Напередодні Другої світової війни було прийнято ряд нормативних актів, які встановили кримінальну відповідальність за порушення законодавства про працю.

У 1940 р. Указом Президії Верховної Ради УРСР, відповідно до загальносоюзного нормативного акта, була встановлена кримінальна відповідальність за дрібні крадіжки на виробництві та за хуліганство.

Після прийняття Конституції України КК УРСР 1937 р. було доповнено нормами, які передбачали кримінальну відповідальність за порушення виборчого законодавства. В умовах повної відсутності демократії – за диктатури Сталіна та однопартійної системи, встановлення відповідальності за такі дії не можна оцінювати інакше, як блюзнірство.

Посилювалась кримінальна відповідальність і за дії, що об'єктивно спричиняли шкоду обороноздатності країни – була встановлена кримінальна відповідальність за порушення правил військового обліку.

Після початку війни кримінальне право виконувало завдання боротьби зі злочинністю, суспільна небезпечність якої суттєво підвищилась в умовах воєнного часу.

Уже через 2 тижні після початку війни – 6 липня 1941 р. було прийнято Указ ПВР України про встановлення кримінальної відповідальності за поширення у воєнний час брехливих чуток, які викликали тривогу серед населення.

У грудні 1941 р. була встановлена кримінальна відповідальність за ухилення від трудових обов'язків, які розглядались як дезертирство.

Воєнний стан викликав посилення кримінальної відповідальності за ухилення від військового обліку, від призову за мобілізацією, за ухилення від виконання військової служби, за дезертирство.

У роки війни було посилено кримінальну відповідальність за розголошення державної таємниці, втрату документів, які містять відомості, що становлять державну таємницю, за деякі посягання на соціалістичну та особисту власність.

Відповідно до декларації «Про відповідальність гітлерівців за вчинені звірства», яку підписали СРСР, Велика Британія і США, було встановлено кримінальну відповідальність і передбачено покарання у вигляді страти через повішання або каторжні роботи на строк від 15 до 20 років.

Позитивний вектор кримінально-правової політики, спрямований на забезпечення обороноздатності країни під час ведення війни має бути оцінений позитивно. Однак диктаторський режим Сталіна продовжував використання кримінального закону для проведення політики геноциду, боротьби з власним народом. Мільйони радянських солдатів, яких фактично зрадили свої командири і які потрапили до фашистського полону, після перемоги були тавровані як «вороги народу» і кинуті до радянських концтаборів як зрадники батьківщини.

Посилювались репресії і до учасників визвольних змагань на теренах Західної України. Тисячі бойовиків ОУН – УПА були засуджені до страти та позбавлення волі у радянських концтаборах. Тисячі мирних українців притягнуті до кримінальної відповідальності та засуджені до позбавлення волі, заслані у віддалені райони СРСР – до Сибіру та Казахстану за матеріальну або моральну підтримку повстанців.

У роки війни репресивна політика режиму набрала нових обертів. Використовуючи принцип об'єктивного ставлення у провину, закріплений у кримінальному законодавстві, із місць свого проживання були виселені цілі народи. В Україні ця доля спіткала кримських татар, яких переселили у Казахстан та республіки Середньої Азії.

Під час війни урядом неодноразово приймалися акти про помилування окремих категорій осіб, які вчинили злочини. Декілька разів і в Україні приймалися акти про амністію бійців УПА.

Після перемоги у Другій світовій війні було проголошено найширшу за роки війни амністію, яка торкнулася багатьох категорій злочинців.

У післявоєнний період з об'єктивних причин припинилася дія деяких кримінально-правових норм воєнного часу.

Основним вектором кримінально-правової політики залишався, в першу чергу, захист інтересів держави та її пануючої верхівки – партійно-радянської номенклатури. При цьому продовжувався процес централізації – загальносоюзному кримінальному законодавству на-

давалось все більше значення і республіканські кримінальні закони у більшості просто дублювали рішення Москви.

Водночас, у кримінальному законодавстві з'явилась нова група злочинів, яка отримала назву «інші державні злочини». Загалом поява цих деліктів має розглядатися як позитивне явище, оскільки вона дала можливість відокремити ці діяння від особливо небезпечних державних злочинів, за нормами яких вони до цього часу кваліфікувались.

У 1948 р. була встановлена кримінальна відповідальність за втечу з місць обов'язкового поселення осіб, яких було вислано у віддалені райони СРСР. В умовах, коли кількість цього контингенту налічувала мільйони осіб, значення цього закону важко переоцінити – він фактично продовжував політику сталінських репресій, російського великодержавного шовінізму.

Продовжувалася кримінально-правова політика щодо посилення відповідальності за посягання на соціалістичну власність. У зв'язку з цим треба згадати Указ Президії Верховної Ради СРСР від 4 липня 1947 р., яким було посилено відповідальність за розкрадання державного та громадського майна. Встановлювалася відповідальність за недоносительство про факти кваліфікованого вчинення цього злочину.

Були внесені суттєві зміни в норми, що передбачали відповідальність за посягання на особисту власність. При цьому треба зауважити, що ці зміни були непродуманими і фактично проіснували недовго. Їх зміст полягав у ліквідуванні такого складу злочину як грабіж, і суттєвому посиленні кримінальної відповідальності за крадіжку й розбій. Одночасно була встановлена кримінальна відповідальність за недонесення про розбій.

У цей час була посилена кримінальна відповідальність за посягання на життя, здоров'я, статеву недоторканність, свободи та гідність особи.

Важливим моментом у кримінально-правовій політиці післявоєнного часу було скасування смертної кари, яке відбулося 28 травня 1947 р. Однак одразу варто зазначити, що це, передусім, було пропагандистською акцією сталінського режиму. Суди припинили винесення вироків до смертної кари, хоча, як згадує, наприклад, О. І. Солженіцин, у сталінських концтаборах смертна кара фактично продовжувала існувати.¹ Однак і ця пропагандистська акція не могла тривати довго й уже у січні 1950 р. застосування смертної кари було відновлено.

У другій половині 40-х років продовжувалось широке застосування принципу об'єктивного ставлення у провини, на підставі якого сотні,

¹ Солженіцин А. И. Архипелаг ГУЛАГ. – Т. II. – М., 1990.

тисячі мешканців Західної України засилались у віддалені райони СРСР за начебто зв'язок із визвольним рухом ОУН – УПА.¹

Смерть Сталіна у березні 1953 р. стала відправною точкою для суттєвих суспільно-політичних змін у країні, що не могли не торкнутися і кримінального законодавства, яке протягом тривалого часу було головним зняряддям захисту диктатури.

Прихід до влади М. С. Хрущова та проведення ним політики відлиги змінило й орієнтири кримінально-правової політики – нова внутрішня політика не могла вирішуватись за допомогою кримінального кодексу, побудованого на кримінально-правових принципах абсолютно іншої історичної епохи.

Уже 27 березня 1953 р. було прийнято Указ «Про амністію», у якому, зокрема, зазначалась необхідність перегляду кримінального законодавства в цілому. Створено комісію з розробки проектів нових кримінально-правових актів.

Однак керівництво країни не могло відмовитись від продовження курсу на обмеження суверенних прав суб'єктів федерації, яке проводилося практично з перших днів існування радянської влади. Тому, як і у 20-х роках, була розроблена низка Законів, які були обов'язковими для союзних республік у питаннях визначення основних засад кримінального законодавства.

25 грудня 1958 р. прийнято Основи кримінального законодавства Союзу РСР і союзних республік.² Так як і Основним засадам 1924 р., вони регламентували найважливіші і принципові питання Загальної частини радянського кримінального права. У первинній редакції Основи 1958 р. містили 47 статей, які вперше у вітчизняній кримінально-законодавчій практиці отримали назви. Це нововведення значно поліпшувало рубрикацію нормативного матеріалу, полегшувало пошук потрібних статей та з'ясування їх змісту в процесі правозастосувальної діяльності.

Внутрішня композиція Основ складалася з чотирьох розділів: I «Загальні положення» (статті 1–6); II «Про злочин» (статті 7–19); III «Про покарання» (статті 20–31) і IV «Про призначення покарання і про звільнення від покарання» (статті 32–47).³

¹ *Мироненко А. Н.* Политико-правовые предписания сталинских репрессий // Жертвы репрессий. – К., 1993. – С. 5.

² Далі – Основи 1958 р. – Текст Основ 1958 р. див.: Сборник документов по истории уголовного законодательства СССР и РСФСР (1953–1991 гг.). – Ч. 1. Законодательство СССР / Сост. *Н. С. Захаров, В. П. Малков*; Науч. ред. *В. М. Малков*. – Казань, 1992. – С. 37–52.

³ Великий вплив на формування структури Основ 1958 р., а в подальшому і КК республік, здійснили розроблені у 1939 і 1947 рр. проекти КК СРСР (див.: Уголовное право. История юридической науки / Отв. ред. *В. Н. Кудряв-*

Прийнятий 28 грудня 1960 р. Кримінальний кодекс УРСР (введений у дію з 1 квітня 1961 р.) виходив із принципів і загальних положень, встановлених Основами 1958 р. Проте його Загальна частина не була «двійником» останніх. Вона налічувала (на момент прийняття кодексу) 55 статей і перевершувала Основи за обсягом нормативного матеріалу. Крім того, багато статей містили нормативні приписи, деталізували норми Основ 1958 р. або взагалі не мають у них своїх аналогів. Вона складалась з п'яти глав: гл. 1 «Загальні положення», гл. 2 «Межі чинності Кримінального кодексу», гл. 3 «Про злочин», гл. 4 «Про покарання», гл. 5 «Про призначення покарання і про звільнення від покарання».

Глава 1 «Загальні положення» і глава 2 «Межі дії Кримінального кодексу» були результатом розукрупнення повністю кореспондуючого їм розділу I Основ «Загальні положення». Їх виділення в системі Загальної частини КК 1960 р. дозволило республіканському законодавцю, спираючись на раніше накопичений досвід (див., напр.: відділ 1 і 2 гл. I Уложення 1903 р., розд. 1 і 2 Загальної частини КК 1926 р.), відокремити одне від одного положення концептуального характеру (гл. 1) і положення більш прикладного характеру (гл. 2). Порівняно з КК 1926 р., розділ 1 Загальної частини КК 1960 р. було доповнено двома новими нормами генеральної дії: про співвідношення загальносоюзного й республіканського кримінального законодавства (ст. 2) і підстави кримінальної відповідальності (ст. 3). У складі глави 2 Загальної частини КК 1960 р. після тривалої перерви (див.: ст. 14 Уложення 1903 р.) «реанімувалася» норма про дію кримінального закону в часі (ст. 6).

Глава 3 «Про злочин», глава 4 «Про покарання» і глава 5 «Про призначення покарання і про звільнення від покарання» Загальної частини КК 1960 р., з погляду їх рубрикації, цілком кореспондували однойменним розділам II, III і IV Основ 1958 р.

Глава 3 «Про злочин», на відміну від кореспондуючого їй розділу 3 «Загальні начала кримінальної політики УСРР» Загальної частини КК 1927 р., акумулювала переважно ті нормативні приписи, які безпосередньо належали до інституту злочину (про поняття злочину, форми вини, незакінчений злочин, співучасть у злочині і т. д.) і до її складу вже не належали норми іншої смислової спрямованості (наприклад, про мету застосування заходів соціального захисту, давності кримінального переслідування, давності виконання звинувачувального вироку і т. д.).

цес.— М., 1978.— С. 246—250). Водночас з цього видно, що в період сталінізму готувалась повна ліквідація будь-якої самостійності республік в реалізації власної кримінально-правової політики.

Глава 4 «Про покарання» лише характеризувала окремі види покарання і не передбачала, властиву розділу 4 «Про заходи соціального захисту, що застосовуються за Кримінальним кодексом відносно осіб, що вчинили злочин» Загальної частини КК 1927 р., регламентацію інших заходів кримінально-правової дії.

Що ж до глави 5 «Про призначення покарання і про звільнення від покарання» Загальної частини КК 1960 р., то вона в структурному й змістовному планах відповідала відразу трьом рубрикам Загальної частини КК 1927 р.: в повному обсязі – розділу 5 «Про порядок застосування заходів соціального захисту судово-виправного характеру» і розділу 6 «Про умовне засудження й умовно-дострокове звільнення»; частково – розділу 3 «Загальні засади кримінальної політики». Крім того, ця глава була доповнена рядом нових, невідомих раніше кримінальному законодавству нормативних приписів: про відстрочку виконання вироку (ст. 46¹), відстрочення відбування покарання вагітним жінкам і жінкам, що мають малолітніх дітей (ст. 46²) та ін. У результаті, глава 5 Загальної частини КК 1960 р. виглядала занадто масивною і була неоднорідною за змістом. До того ж назва глави 5 «Про призначення покарання і про звільнення від покарання» не охоплювала змісту вказаних нормативних приписів. На цьому фоні підхід, що відобразився в попередньому кримінальному законодавстві Росії спрямованих на більш детальну рубрикацію нормативного матеріалу, зокрема, на відособлення нормативних приписів про призначення покарання від нормативних розпоряджень, про звільнення від покарання (див., напр.: гл. IV і V розд. I книги першої тому XV Зведення законів 1833 р.), виглядав більш плідним і практично доцільним.

КК 1960 р. був важливим досягненням на шляху відмови від антидемократичних засад кримінального законодавства 1937 р. Відмінено застосування кримінального закону за аналогією, скасована можливість об'єктивного ставлення за провину. Визначено принцип зворотної сили закону – закон, що скасовував злочинність діяння або пом'якшував покарання став розповсюджуватись на діяння, які були вчинені до набрання ним сили, а закон, який установлював караність діяння або посилював покарання зворотної сили не мав.¹ Суттєво

¹ Треба одразу зауважити, що в Радянському Союзі, при проголошенні тих чи інших демократичних принципів, практикувалось відходити від них на практиці. Так було і з принципом про зворотну дію закону, коли за особистою вказівкою М. С. Хрущова було застосовано новий, більш жорсткий закон про кримінальну відповідальність за валютні операції до Файбішенко та Рокотова, які вчинили злочини задовго до його прийняття. На підставі цього закону Файбішенко та Рокотов були засуджені до смертної кари та страчені.

звужена система кримінальних покарань за рахунок відмови від покарань, що мали політичне забарвлення (визнання ворогом народу та вигнання чи виселення за межі СРСР, поразка в правах та ін.). Значно знижено (з 25 до 15 років) верхню межу покарання у вигляді позбавлення волі.

Було розширено сферу застосування умовного засудження, звільнення від кримінальної відповідальності та покарання із взяттям особи на поруки.

Треба зазначити, що впродовж свого (40-річного) застосування КК 1960 р. часто змінювався, коректувався. Ці зміни і доповнення викликалися в основному змінами соціально-політичних і кримінальних умов в країні і мали змістовний характер, не зачіпаючи КК в цілому.

Одночасно з Основами 1958 р. було прийнято два важливих Закони: «Про кримінальну відповідальність за державні злочини» та «Про кримінальну відповідальність за військові злочини», які повністю були імплантовані в КК України у вигляді глав I та XI Особливої частини. В цілому Особлива частина КК складалась з 11 глав. Її структура, на відміну від структури Особливої частини КК 1927 р., стала більш стрункою і продуманою, наповнилась внутрішнім логічним змістом. Законодавець декриміналізував більше 70 діянь, які у КК 1927 р. визначались як злочини.

У 1959 р. було суттєво посилено кримінальну відповідальність за фальшивомонетництво та валютні операції, розкрадання державного й громадського майна, злочини проти особи, посадові злочини, злочини проти порядку управління.

Незважаючи на офіційні заяви влади про відсутність у Радянському Союзі політичної опозиції і політичних процесів, вже на початку 60-х років почалися інтенсивні переслідування інакомислячих. Однією з найвідоміших справ того часу була справа відомого дисидента й борця за державну незалежність України адвоката Л. Лук'яненка. За діяльність, яку було кваліфіковано як зрада Батьківщини, його засудили до смертної кари, але в порядку помилування замінили 15-річним позбавленням волі.

Одразу після прийняття КК 1960 р. в нього почали вноситись численні зміни та доповнення. Вони посилювали кримінальну відповідальність практично за всі види злочинів. Так, за нашими підрахунками, лише кримінально-правові норми, що визначають відповідальність за незаконний обіг наркотиків їх аналогів та прекурсорів змінювались 19 разів, тобто в середньому 1 раз на 22 місяці. Звичайно, говорити про якусь стабільність законодавства неможливо. Кримінально-правова політика в Україні з 60-х до половини 80-х років

визначалась потребами адміністративно-командної системи в забезпеченні її впливу на суспільство та недопущення можливої їй протидії. Репресивний вектор кримінально-правової політики залишався незмінним.

Практично одразу після прийняття кримінального кодексу, Указом Президій Верховної Ради УРСР від 27 червня 1961 р., було встановлено кримінальну відповідальність за розкрадання державного або колективного майна в особливо великих розмірах, яка передбачала найжорсткіші міри покарання до винних – позбавлення волі строком від 10 до 15 років або смертну кару. На підставі цього закону до страти були засуджені сотні так званих цеховиків у 61–67 роках.

У 1966 р. суттєво посилювалась кримінальна відповідальність за хуліганство. Згідно з новою редакцією, ч. 1 ст. 206 КК України кримінально караним визнавалось систематичне (учинене більше трьох раз протягом року) адміністративно каране хуліганство. Це значно розширило застосування кримінальної репресії.

У тому ж році було прийнято Указ Президії Верховної Ради СРСР «Про кримінальну відповідальність іноземців і осіб без громадянства за злісне порушення правил пересування на території СРСР». Відповідні зміни вносились і в КК УРСР.

Законом СРСР від 11 липня 1969 р. були внесені зміни та доповнення до Основ 1958 р. Вони торкались особливо небезпечного рецидивіста та незастосування умовно-дострокового звільнення (статті 23¹ та 44¹). Одночасно змінили правила визначення режиму відбування покарання у вигляді позбавлення волі та погашення судимості.

18 травня 1972 р. Основи 1958 р. були доповнені ст. 7¹, яка визначала поняття тяжкого злочину та перелічувала ці злочини. Відповідно до цього КК України було доповнено ідентичною статтею (Указ ПВР УРСР від 21 липня 1972 р.). За період з 1972 по 2001 р. ця стаття змінювалася 25 раз у зв'язку із включенням до категорії тяжких злочинів нових складів.

Указом ПВР СРСР від 12 червня 1972 р. «Про умовне засудження до позбавлення волі з обов'язковим залученням засуджених до праці» були визначені підстави та порядок застосування цього виду звільнення.

У 1977 р. в Основи 1958 р. двічі вносились зміни та доповнення (8 та 15 лютого), якими вводився новий режим відбування покарання у вигляді позбавлення волі – його відбування в колоніях-поселеннях для осіб, які вчинили злочини з необережності, розширення можливостей застосування умовно-дострокового звільнення і заміни невідбутої частини покарання більш м'яким.

У всіх цих випадках відповідні зміни вносились і до КК України.

У 1981 р. була суттєво посилена кримінальна відповідальність за хуліганство, динаміка якого була надзвичайно загрозливою.

Кримінально-правова політика в Україні, яка здійснювалась під суворим контролем центру, була орієнтована на застосування суворих видів покарання. Це призвело до того, що до 60% вироків, що виносились судами були вироками до позбавлення волі. Місця позбавлення волі були переповнені. Це вимагало прийняття заходів, які б могли «розвантажити» пенітенціарну систему. Відповідні новели були прийняті ПВР СРСР 26 липня і 15 жовтня 1982 р. На їх підставі були внесені відповідні зміни в КК України.

Процес перебудови, розпочатий у 1985 р. не міг не торкнутись і кримінального законодавства. Кримінально-правова політика, стала будуватися на принципах «соціалізму з людським обличчям», що визначались процесами демократизації суспільного життя, реформами в соціально-економічній сфері.

У 1986 р. КК УРСР було внесено зміни у ст. 25 в частині визначення максимального строку позбавлення волі і встановлено, що при заміні смертної кари в порядку помилування на позбавлення волі строк останнього може перевищувати 15 років, але не може бути більшим ніж 20 років.

Приєднання СРСР до ряду міжнародних договорів зумовило внесення змін до КК пов'язаних із встановленням кримінальної відповідальності за захоплення заручників, розповсюдження СНІДу. Була посилена кримінальна відповідальність за незаконний обіг наркотиків.

У 1988 р. встановлено кримінальну відповідальність за незаконне навчання карате (ст. 213¹ КК України. Була скасована у 1994 р.).

Бурхливі політичні процеси кінця 80-х років викликали внесення змін до кримінального законодавства в частині посилення відповідальності за державні злочини, посягання на нормальну діяльність транспортних систем.

Однак все, що робилось було спробою пристосування старого кримінального законодавства до нових соціально-політичних умов, що часто нагадувало латання старих панчіх. Потрібно було нове кримінальне законодавство, що будувалося б на нових принципах кримінально-правової політики.

2 липня 1991 р. було прийнято Основи кримінального законодавства Союзу РСР і республік, які повинні були набрати чинності 1 липня 1992 р. Їх науковою базою послужила розроблена в 1987 р. під егідою Інституту держави і права АН СРСР теоретична модель Загальної частини КК, що містила 9 розділів, які поділялись на

22 глави і містили 115 статей: розд. I «Завдання і принципи Кримінального кодексу» (гл. 1 «Завдання Кримінального кодексу» і гл. 2 «Принципи Кримінального кодексу»); розд. II «Межі дії Кримінального кодексу» (гл. 3 «Дія Кримінального кодексу в просторі» і гл. 4 «Дія Кримінального кодексу в часі»); розд. III «Підстави кримінальної відповідальності» (гл. 5 «Загальні підстави кримінальної відповідальності», гл. 6 «Поняття злочину й категорії злочинів», гл. 7 «Особи, що підлягають кримінальній відповідальності», гл. 8 «Вина», гл. 9 «Нескінчений злочин», гл. 10 «Співучасть в злочині», гл. 11 «Причетність до злочинів» і гл. 12 «Множинність злочинів»); розд. IV «Обставини, що виключають злочинність діяння» (гл. 13 «Обставини, що виключають злочинність діяння»); розд. V «Покарання» (гл. 14 «Мета і види покарань» і гл. 15 «Призначення покарання»); розд. VI «Звільнення від кримінальної відповідальності і покарання» (гл. 16 «Звільнення від кримінальної відповідальності із застосуванням інших заходів дії», гл. 17 «Звільнення від покарання із застосуванням інших заходів дії», гл. 18 «Звільнення від подальшого відбування покарання. Заміна невідбутої частини покарання більш м'яким» і гл. 19 «Давність. Амністія. Помилування»); розд. VII «Судимість» (гл. 20 «Судимість»); розд. VIII «Примусові заходи медичного характеру» (гл. 21 «Примусові заходи медичного характеру»); розд. IX «Особливості кримінальної відповідальності неповнолітніх» (гл. 22 «Особливості кримінальної відповідальності неповнолітніх»¹).

Завдяки використуванню досягнень радянської кримінально-правової науки, Основи 1991 р. отримали модернізовану структуру, що включала вісім розділів (71 статтю): розд. I «Кримінальний закон» (статті 1 – 6), розд. II «Злочин» (статті 7 – 23), розд. III «Обставини, що виключають злочинність діяння» (статті 24 – 27), розд. IV «Покарання» (статті 28 – 40), розд. V «Призначення покарання» (статті 41 – 47), розд. VI «Звільнення від кримінальної відповідальності і покарання» (статті 48 – 54), розд. VII «Примусові заходи медичного характеру» (статті 55 – 59) і розд. VIII «Особливості кримінальної відповідальності неповнолітніх» (статті 60–71).

У зв'язку з розпадом СРСР Основи 1991 р. так і не набули чинності.²

¹ Детальніше про це див.: Уголовный закон. Опыт теоретического моделирования / Отв. ред. В. Н. Кудрявцев и С. Г. Келина. – М., 1997. – С. 235–274.

² Винятком стала ст. 40 Основ 1991 р., що передбачала скорочення сфери застосування смертної кари, яка вводилася в дію з моменту публікації Основ 1991 р.

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ПОЛІТИКА УКРАЇНИ В ПЕРШЕ ДЕСЯТИРІЧЧЯ НЕЗАЛЕЖНОСТІ (1992–2001 рр.)

Із здобуттям незалежності висунуло перед Україною постало багато завдань, серед яких основне місце належало законотворчості. Це абсолютно зрозуміло – не можна було будувати незалежну суверену державу на законодавчому фундаменті іншої антагоністичної їй за принципами побудови й існування країни.

Зрозуміло, що потребувала докорінних змін вся система права і в тому числі кримінальне законодавство.

Однак зрозуміло, що процес створення нової законодавчої бази тривалий і потребує великих зусиль.

Саме тому до прийняття нового кримінального законодавства протягом практично 10 років у нашій країні діяло кримінальне законодавство колишньої Української РСР пристосоване до нових реалій.

Метою кримінально-правової політики в цей період була охорона незалежності молодій Українській державі її соціально-політичної та економічної систем, особи як основної цінності, системи господарювання всіх найважливіших суспільних відносин, благ та інтересів.

Питання необхідності розробки нового кримінального законодавства постало перед українськими науковцями одразу після проголошення незалежності України. Треба зауважити, що, в принципі, ця потреба відчувалась вже давно, про що свідчать спроби розробки модельних кодексів, проектів Основ, які здійснювались у 80-х роках різними науковими колективами. Одним із доказів цього є і прийняття Основ 1991 р.

Фактично перший проект Кримінального кодексу незалежної України народився у Київській Вищій школі МВС України і його автором був відомий український вчений-криміналіст професор В. М. Смітінко. Проект містив всі прогресивні погляди на Кримінальне право – його структуру, зміст основних інститутів та норм, які існували у кримінально-правовій науці на початок 90-х років. Однак він залишався авторським проектом, і хоча був опублікований для широкого обговорення і поданий у ВР України як альтернативний. У кінцевому був прийнятий проект, розроблений офіційною комісією.

Роботу із створення нового Кримінального кодексу розпочали у 1992 р.

Кабінетом Міністрів України була створена робоча група з провідних вчених та практиків для розробки Кримінального кодексу України. Під час роботи нею було опрацьовано значний обсяг джерел:

«1) наукові публікації з кримінального права (курси, підручники, коментарі, монографії, статті в збірниках і періодичній пресі, тези та інші матеріали науково-практичних конференцій) з метою вивчення пропозицій, що пов'язані з удосконаленням кримінального законодавства;

2) автореферати докторських і кандидатських дисертацій з кримінального права;

3) чинний Кримінальний кодекс, особливо ті його положення, якими КК був доповнений за 1992–2000 рр.;

4) слідчо-судова і прокурорська практика застосування кримінального законодавства в Україні за весь час дії Кримінального кодексу 1960 р. і особливо та, яка склалась за останні роки;

5) законопроектні роботи, що велись раніше з підготовки проектів КК, зокрема проект КК України, підготовлений робочою групою Президій Верховної Ради України;

6) кримінальне законодавство зарубіжних країн, доступне для вивчення;

7) власний досвід наукової і практичної діяльності членів робочої групи, особливо їх участь в законопроектних роботах».¹

За майже дев'ять років роботи проект неодноразово був предметом обговорення на наукових конференціях різного рівня, в пресі та ін.

Однак практика, повсякденне життя вимагали паралельного проведення робіт із приведення КК 1960 р. відповідно до нових соціально-політичних та економічних умов існування України.

17 червня 1992 р. було прийнято Закон України, яким вносились зміни до Особливої частини КК. Редакція була здійснена у зв'язку з розпадом СРСР і створенням незалежної Української держави внаслідок чого диспозиції кримінально-правових норм об'єктами злочинного посягання визначили державну безпеку України (зовнішню – суверенітет, територіальну недоторканність та обороноздатність та внутрішню – інтереси у суспільно-політичній та економічній сферах), відобразили зміни у суспільно-політичній спрямованості країни в цілому.

За період 1991–2001 рр. з Кримінального кодексу виключено та змінено 33 статті (здійснена декриміналізація), які не відповідали новим соціально-політичним і економічним орієнтирам розвитку України, а торкались кримінально-правової охорони суспільних відносин, які

¹ Тацій В., Сташис В. Новий Кримінальний кодекс України // Право України, 2001. – № 7. – С. 3.

базувались на існуванні колишньої соціалістичної Української РСР. Було виключено норми: ст. 61 КК – Шкідництво, яка своїм корінням сягала часів культу особи Сталіна, ст. 62¹ КК – Заклики до вчинення злочинів проти держави, ст. 64 КК – Організаційна діяльність, спрямована до вчинення особливо небезпечних державних злочинів, а також участь в антирадянській організації та ряд інших злочинів проти держави.

У групі злочинів проти особи декриміналізовано мужолозтва.

Суттєва декриміналізація відбулась в питаннях кримінально-правової охорони господарських відносин у зв'язку з кардинальною зміною державних підходів до системи господарювання. Були декриміналізовані приватно-підприємницька діяльність – ст. 150 КК, комерційне посередництво – ст. 151 КК, незаконна переуступка жилого приміщення та стягнення квартирної плати більшої, ніж встановлений розмір – ст. 152 КК та ряд інших видів поведінки, які в умовах побудови ринкової економіки не могли визнаватись суспільно небезпечними.

Водночас до Кримінального кодексу було введено 57 нових статей (здійснено криміналізацію), які встановили кримінальну відповідальність за нові, раніше невідомі законодавству, склади злочинів (див. табл.).

Таблиця

№ з. п.	Глава Особливої частини КК	№ статті	Назва статті	Дата введення
1.	Злочини проти держави	56-1	Дії, спрямовані на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або на захоплення державної влади	17.06.92
2.		63-1	Найманство	11.11.93
3.		70-1	Контрабанда наркотичних засобів, психотропних речовин або прекурсорів	15.02.95
4.		75-1	Незаконне переправлення осіб через державний кордон України	18.01.2001
5.		77-1	Порушення порядку використання повітряного простору України	17.06.92

№ з. п.	Глава Особливої частини КК	№ статті	Назва статті	Дата введення
6.		78-1	Пошкодження об'єктів магістральних газопроводів та нафтопродуктопроводів	15.11.94
7.		80-1	Приховування валютної виручки	28.01.93
8.		80-3	Порушення законодавства про бюджетну систему України	07.10.97
9.		80-4	Видання нормативних актів, які змінюють доходи і видатки бюджету всупереч встановленому законом порядку	07.10.97
10.	Злочини проти життя, здоров'я, волі і гідності особи	115-2	Незаконні дії щодо усиновлення (удочеріння)	24.03.98
11.		124-1	Торгівля людьми	24.03.98
12.	Злочини проти виборчих, трудових та інших особистих прав і свобод людини і громадянина	129-1	Порушення законодавства про референдум	03.03.93
13.	Господарські злочини	148-2	Ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів	26.01.93
14.		148-3	Порушення порядку заняття підприємницькою діяльністю	28.01.94
15.		148-4	Фіктивне підприємництво	28.01.94
16.		148-5	Шахрайство з фінансовими ресурсами	28.01.94
17.		148-6	Незаконне збирання з метою використання або використання відомостей, що становлять комерційну таємницю	28.01.94

№ з. п.	Глава Особливої частини КК	№ статті	Назва статті	Дата ввведення
18.		148-7	Розголошення комерційної таємниці	28.01.94
19.		148-8	Порушення порядку випуску (емісії) та обігу цінних паперів	28.01.94
20.		153-1	Незаконне виготовлення, підробка, використання або збут незаконно виготовлених і одержаних чи підроблених марок акцизного збору	12.07.96
21.		153-2	Незаконне виготовлення, підробка, використання або збут незаконно виготовлених і одержаних чи підроблених контрольних марок для маркування упаковок примірників аудіовізуальних творів та фонограм	23.03.2000
22.		153-3	Порушення законодавства, що регулює здійснення операцій з металобрухтом	16.11.2000
23.		155-7	Зговір про фіксування цін	28.01.94
24.		155-8	Протидія законній підприємницькій діяльності	20.11.96
25.		155-9	Порушення встановленого порядку промислової переробки або знищення конфіскованих спирту, алкогольних напоїв чи тютюнових виробів	20.04.2000
26.		156-2	Приховування банкрутства	28.01.94

№ з. п.	Глава Особливої частини КК	№ статті	Назва статті	Дата введення
27.		156-3	Фіктивне банкрутство	28.01.94
28.		156-4	Доведення до банкрутства	30.06.99
29.		162-1	Незаконне видобування корисних копалин	16.10.92
30.	Злочини проти правосуддя	181-1	Невжиття заходів безпеки щодо осіб, взятих під захист	13.01.2000
31.		181-2	Розголошення відомостей про заходи безпеки щодо осіб, взятих під захист	13.01.2000
32.	Злочини проти порядку управління	187-7	Участь у збройних конфліктах інших держав	11.11.93
33.		187-8	Порушення законодавства про об'єднання громадян	11.11.93
34.		191-2	Одержання незаконної винагороди працівником державної установи чи організації	11.07.95
35.		194-1	Знищення, підробка або заміна номерів вузлів та агрегатів транспортного засобу	21.09.2000
36.		198-1	Порушення роботи автоматизованих систем	20.10.94
37.		198-2	Примушування до виконання чи невиконання цивільно-правових зобов'язань	20.11.96
38.	Злочини проти громадської безпеки, громадського порядку та народного здоров'я	206-2	Завідомо неправдиве повідомлення про загрозу безпеці громадян, знищення або пошкодження об'єктів власності	26.01.93

№ з. п.	Глава Особливої частини КК	№ статті	Назва статті	Дата введення
39.		215-5	Порушення правил, норм і стандартів, що стосуються забезпечення безпеки дорожнього руху	23.12.93
40.		217-3	Блокування транспортних комунікацій	26.01.93
41.		217-4	Примушування працівника транспорту до невиконання своїх службових обов'язків	26.01.93
42.		228-6	Незаконний вивіз за межі України сировини, матеріалів, обладнання для створення зброї, а також військової і спеціальної техніки	17.09.92
43.		228-7	Незаконне ввезення на територію України відходів і вторинної сировини	25.02.94
44.		228-8	Виробництво продукції з відходів чи з їх використанням або збут такої продукції без відповідної нормативно-технічної та технологічної документації	14.12.99
45.		228-9	Самовільне складування чи видалення відходів	14.12.99
46.		228-10	Залучення неповнолітніх до організованого збирання відходів (як вторинної сировини), небезпечних для здоров'я	14.12.99

№ з. п.	Глава Особливої частини КК	№ статті	Назва статті	Дата введення
47.		229-12	Використання коштів, здобутих від незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів	15.02.95
48.		229-13	Незаконні виготовлення, підробка, використання чи збут підроблених документів на отримання наркотичних засобів, психотропних речовин або прекурсорів	15.02.95
49.		229-14	Незаконна видача рецепта на право придбання наркотичних засобів або психотропних речовин	15.02.95
50.		229-15	Незаконне введення в організм наркотичних засобів або психотропних речовин	15.02.95
51.		229-16	Незаконне публічне вживання наркотичних засобів	15.02.95
52.		229-17	Розкрадання, незаконні виготовлення, придбання, зберігання, передача чи продаж іншим особам обладнання, призначеного для виготовлення наркотичних засобів або психотропних речовин	15.02.95
53.		229-18	Повідомлення завідомо неправдивих відомостей про обіг наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів	15.02.95

№ з. п.	Глава Особливої частини КК	№ статті	Назва статті	Дата ввєдєння
54.		229-19	Розкрадання прекурсорів	15.02.95
55.		229-20	Незаконні виготовлення, придбання, зберігання, перевезення або пересилання прекурсорів	15.02.95
56.	Військові злочини	254-2	Перевищення військовою посадовою особою влади чи посадових повноважень	11.07.95
57.		254-3	Бездіяльність військової влади	11.07.95

Загальна частина КК України піддавалась більш термінологічній ніж змістовній ревізії.

Зі змістовних змін треба зазначити скасування смертної кари, яке відбулось на підставі рішення Конституційного Суду України від 29 грудня 1999 р. і введення самостійного виду покарання довічного позбавлення волі.

Процеси криміналізації визначались основними напрямками кримінально-правової політики

Як наочно видно основні зміни в Особливій частині КК торкнулися питань охорони державної незалежності та суверенітету України, виборчої системи, системи господарювання, порядку управління, громадської безпеки, громадського порядку та здоров'я населення, забезпечення розвитку демократичних процесів, які відбувалися в Україні. У зв'язку з цим була встановлена кримінальна відповідальність за вчинення дій, спрямованих на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або на захоплення державної влади (ст. 56¹ КК), контрабанду наркотичних засобів, психотропних речовин або прекурсорів (ст. 70¹ КК), незаконне переправлення осіб через державний кордон України (ст. 77¹ КК), приховування валютної виручки (ст. 80¹ КК) та ряд інших.

Якщо аналізувати пріоритети кримінально-правової політики в напрямі криміналізації, то можна стверджувати, що в основному вони перебували у двох сферах – захисту громадської безпеки, громадського порядку та народного здоров'я (здійснено криміналізацію 18 діань), захисту господарських відносин (здійснено криміналізацію

17 днів), захисту державної безпеки України (здійснено криміналізацію 10 днів), захисту суспільних відносин у сфері управління (здійснено криміналізацію 6 днів).

Пік законодавчої активності у сфері реалізації кримінально-правової політики припадає на перше п'ятиріччя незалежності – 1991–1995 рр. За цей час була проведена найактивніша криміналізація, внесено абсолютну більшість доповнень до КК – 49 статей. Другий пік активності в питаннях криміналізації, як це не дивно, припадає на період безпосередньо перед прийняттям нового Кримінального закону – на 1999–2000 рр. За цей період до КК було введено 11 нових складів злочинів.

Нові умови викликали необхідність зміни конструкцій більшості відомих кримінально-правових норм. За період 1992–2001 рр. до статей Кримінального кодексу було внесено, за нашими підрахунками, 668 змін (240 до Загальної та 428 до Особливої частин). При цьому до багатьох статей зміни вносились декілька разів.

У перші роки незалежності України кримінально-правова політика, крім внесення змін до Кримінального кодексу, здійснювалась також шляхом видання Кабінетом Міністрів України нормативних декретів. Ця практика продовжувалась недовго і на її місце прийшов загальноприйнятий порядок внесення поправок та змін до КК вищим законодавчим органом – Верховною Радою України.

Однак зрозуміло, що така косметична редакція старого КК не могла задовольнити вимоги кримінально-правової політики. Це була тимчасова, вимушена міра. Прийняття Верховною Радою України 5 квітня 2001 р. нового Кримінального кодексу стало визначною подією в сучасній історії кримінального законодавства, так як розпочався відлік нового етапу справді національного кримінального права.

Кримінальний кодекс України побудований на нових ідеях та принципах кримінально-правової політики. У ньому закладені передові ідеї здійснення кримінально-правової охорони найважливіших суспільних цінностей, гуманізму та соціальної справедливості.

Як зазначають В. Тацій та В. Сташис, це дало можливість «сформулювати базові концептуальні положення Кримінального кодексу:

- закріплення в Кодексі принципу особистої та винної відповідальності фізичних осіб;
- поширення в КК положень, спрямованих на посилення боротьби з організованою злочинністю;
- розширення системи покарань, альтернативних позбавленню волі, формування санкцій Особливої частини від менш суворих покарань до більш суворих;

- остаточно відмова від смертної кари як виключної міри покарання, встановлення довічного позбавлення волі лише за злочини, що пов'язані з умисним вбивством людини за обтяжуючих обставин;
- зниження покарання у вигляді позбавлення волі за необережні злочини;
- введення у Кодекс низки нових норм, що забезпечують можливість звільнення від кримінальної відповідальності та покарання;
- введення до Особливої частини низки заохочувальних норм, що стимулюють позитивну посткримінальну поведінку винного;
- декриміналізація діянь, суспільна небезпечність яких не є великою і боротьба з якими вважається достатньою шляхом застосування заходів адміністративно-правового, дисциплінарного, цивільно-правового або іншого впливу».

Реалізація кримінально-правової політики привела до збільшення майже в 2 рази кількості статей Кримінального кодексу порівняно з КК 1960 р. Це збільшення відбулось внаслідок розвитку теоретичної думки в галузі кримінального права та напрацювань судово-слідчої практики за рахунок:

по-перше, подальшої конкретизації ряду нормативних положень (напр., зворотної дії закону про кримінальну відповідальність в часі, чинності закону про кримінальну відповідальність щодо злочинів вчинених на території України, кримінальної відповідальності за незакінчений злочин, виділення за родовою ознакою в самостійні розділи груп злочинів що передбачають кримінальну відповідальність за посягання на життя та здоров'я особи, проти честі та гідності особи, проти статевої свободи та статевої недоторканності особи та ін.);

по-друге, нормативного закріплення нових кримінально-правових інститутів (напр., інституту множинності злочинів, інституту злочинів проти довілля, інституту злочинів у сфері використання електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж та ін.);

по-третє, введення нових норм (напр., суб'єкт злочину, осудність, вина, фізичний або психічний примус, діяння, пов'язане з ризиком, експлуатація дітей та ін.).

Серед безсумнівних досягнень Кримінального кодексу 2001 р. є:

✓ суттєва структурна перебудова КК, яка відобразила, з одного боку, новий історичний етап розвитку країни в цілому, а з другого, стала наслідком відповідних досягнень теоретичної думки в галузі кримінального права;

¹ Тацій В., Сташис В. Новий Кримінальний кодекс України // Право України, 2001. – № 7. – С. 4.

✓ побудова його, на відміну від попереднього законодавства, за принципами «від позитиву до негативу», «від легшого до більш тяжкого» (напр., визначення спочатку поняття осудності, а вже потім – неосудності);

✓ більш чітке визначення принципів та умов дії кримінального закону за територіальною ознакою, в часі та по колу осіб;

✓ широке використання в текстах багатьох норм понять основоположного інституту кримінального права – інституту складу злочину із здійсненням нормативного закріплення змісту ряду його елементів;

✓ чітке закріплення змісту стадій злочинної діяльності;

✓ спроба визначення організованої злочинної діяльності та її диференціація;

✓ нормативне закріплення форм множинності злочинів; нових обставин, що виключають злочинність діяння;

✓ демократичні зміни в інститутах звільнення від кримінальної відповідальності та від покарання;

✓ глибинна перебудова системи покарання, та інституту його призначення;

✓ диференціація за родовими об'єктами злочинів та структурна перебудова на цій базі всієї Особливої частини КК.

Водночас, незважаючи на практично десятирічний період підготовки КК, в ньому не знайшли свого відображення низка важливих теоретичних розробок, залишилися недопрацьованими ряд інститутів, що суттєво погіршує процес застосування кримінального закону.

ПОНЯТТЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ ТА ЇЇ МІСЦЕ У ВНУТРІШНІЙ ПОЛІТИЦІ ДЕРЖАВИ	3
ЗАВДАННЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ	20
КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ПОЛІТИКА КИЇВСЬКОЇ РУСИ ТА ПЕ- РІОДУ ФЕОДАЛЬНОЇ РОЗДРІБНЕНОСТІ	35
КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ПОЛІТИКА В ПЕРІОД УКРАЇН- СЬКОЇ КОЗАЦЬКОЇ ДЕРЖАВИ (ВІД БОГДАНА ХМЕЛЬНИЦЬКОГО ДО КИРИЛА РОЗУМОВСЬКОГО)	49
КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ПОЛІТИКА УКРАЇНИ В ТРАКТА- ТАХ УКРАЇНСЬКИХ МИСЛИТЕЛІВ ТА ПРАЦЯХ ВЧЕНИХ-ПРАВО- ЗНАВЦІВ ХІХ – початку ХХ ст.	62
КРИМІНАЛЬНА ПОЛІТИКА В ПЕРІОД ТВОРЕННЯ НЕЗАЛЕЖ- НОЇ УКРАЇНСЬКОЇ ДЕРЖАВИ (1917–1922 рр.)	78
КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ПОЛІТИКА УКРАЇНИ В РАДЯН- СЬКИЙ ПЕРІОД	87
КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ПОЛІТИКА УКРАЇНИ В ПЕРШЕ ДЕСЯТИРІЧЧЯ НЕЗАЛЕЖНОСТІ (1992–2001 рр.)	112

Наукове видання

НАРИС ІСТОРІЇ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ УКРАЇНИ

Фріс Павло Львович

Головний редактор	<i>Гайдук Н. М.</i>
Редактор	<i>Мельничук О. О.</i>
Художнє оформлення та комп'ютерна верстка	<i>Молодід Л. В.</i>
Коректор	<i>Сікорська Л. Л.</i>

Підписано до друку 29.III 2005 р.

Формат 60×84/16. Папір офсетний. Гарнітура Тип Таймс. Друк офсетний.

Умовн. друк. арк. 7,2. Тираж 400. Зам. № 5–30.

Оригінал-макет виготовлений ТОВ «Атіка», 04060, Київ-60, вул. М. Берлінського, 9.

Свідоцтво про видавничу діяльність і розповсюдження видавничої продукції:

Серія ДК № 216 від 11.X 2000 р.,

видане Державним комітетом інформаційної політики,
телебачення та радіомовлення України.

Надруковано ТОВ ВПФ «МЕГА»,
01004, м. Київ-4, вул. Толстого, 5А/57.