

НАЦІОНАЛЬНИЙ ЮРИДИЧНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
імені ЯРОСЛАВА МУДРОГО
НАУКОВО-ДОСЛІДНИЙ ІНСТИТУТ ВИВЧЕННЯ ПРОБЛЕМ
ЗЛОЧИННОСТІ імені АКАДЕМІКА В. В. СТАШИСА
НАЦІОНАЛЬНОЇ АКАДЕМІЇ ПРАВОВИХ НАУК УКРАЇНИ
ГРОМАДСЬКА ОРГАНІЗАЦІЯ
«ВСЕУКРАЇНСЬКА АСОЦІАЦІЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА»

*Присвячується 210-річчю
Національного
юридичного університету
імені Ярослава Мудрого*

НАУКА КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА В СИСТЕМІ МІЖДИСЦИПЛІНАРНИХ ЗВ'ЯЗКІВ

Матеріали міжнародної науково-практичної конференції
9–10 жовтня 2014 року

Харків
«Право»
2014

УДК 343.2/.7
ББК 67.9(4УКР)308
НЗ4

Редакційна колегія:

В. Я. Тацій (головний редактор)
В. І. Борисов (заступник головного редактора)
А. П. Гетьман, М. І. Панов, В. І. Тютюгін,
В. С. Батиргарєєва, І. О. Зінченко, Н. В. Нетеса, О. О. Пащенко

Наука кримінального права в системі міждисциплінарних зв'язків :
НЗ4 матеріали міжнар. наук.-практ. конф., 9–10 жовт. 2014 р. / редкол.:
В. Я. Тацій (голов. ред.), В. І. Борисов (заст. голов. ред.) та ін. – Х. :
Право, 2014. – 536 с.

ISBN 978-966-458-689-1

УДК 343.2/.7
ББК 67.9(4УКР)308

ISBN 978-966-458-689-1

- © Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого, 2014
- © Науково-дослідний інститут вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса Національної академії правових наук України, 2014
- © Громадська організація «Всеукраїнська асоціація кримінального права», 2014
- © «Право», 2014

Переднє слово

Стало вже традиційним щорічне проведення міжнародної науково-практичної конференції, організаторами якої є Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого, Науково-дослідний інститут вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса Національної академії правових наук України та Всеукраїнська громадська організація «Асоціація кримінального права», з обговоренням найбільш актуальніших проблем кримінального права. Цей збірник містить матеріали чергового наукового форуму, запланованого на 9–10 жовтня 2014 року, присвяченого розв'язанню проблем науки кримінального права в площині системи міждисциплінарних зв'язків. Обрання організаторами такої теми має пояснення.

Драматичні події в Україні, негативно позначившись на українському суспільстві, змусили знову й знову переосмислювати основні життєві цінності сучасної людини та поставити на порядок денний чимало питань правового характеру. Адже особливої гостроти набули проблеми забезпечення природних прав і свобод людини і громадянина, суверенітету держави, основ безпеки нашого суспільства та ін. І саме норми кримінального права як найпотужнішого інструмента правового реагування на факти порушення цих базових аксіом мають відігравати одну із провідних ролей.

Разом із тим сьогодні ми є свідками глобальної інтеграції не лише економічного, політичного і культурного простору сучасного світу, а й безпосередніми учасниками безперервного процесу вироблення й апробування єдиних концептуальних підходів у боротьбі зі злочинністю. І це не випадково. Адже серед глобальних викликів сьогодення одним із найбільш болісних залишається небажання окремих осіб жити з почуттям поваги до прав і свобод інших громадян, інтересів суспільства, законів держави. Судження щодо визначення ролі й значення науки кримінального права в системі міждисциплінарних зв'язків й урахування напрацювань міжгалузевого співробітництва (з огляду на превалювання протягом тривалого часу принципу монізму в розвитку кримінально-правової науки щодо уявлень про злочинність та караність, стратегію й тактику

боротьби зі злочинними діяннями) виявляються для сучасного наукового простору особливо актуальними.

Як стверджують спеціалісти в галузі методології наукового пошуку, найцікавіші ідеї, гіпотези й концепції у науці виникають якраз на стику різних дослідницьких парадигм, культур, традицій, міждисциплінарних комплексних досліджень. Тому вбачається актуальним й своєчасним звернення до проблеми визначення векторів міждисциплінарних зв'язків науки кримінального права у контексті дослідницького буття. Тези учасників якраз й презентують численні проблеми міждисциплінарного характеру, що виникають у кримінальному праві, але розв'язання яких є неможливим без звернення не лише до суміжних галузей знань, а й до інших, іноді занадто віддалених, наук. Дійсно, протягом часів незалежності вітчизняна кримінально-правова думка отримала помітного розвитку, чому сприяло становлення національної правової системи і системи права, зростання попиту на юридичну діяльність та підвищення престижу юриспруденції, розбудова національної системи юридичної освіти й науки тощо.

На наш погляд, трьома векторами відміченої взаємодії є, по-перше, зв'язок кримінального права як складової загальної системи наукових знань з гуманітарними і навіть природничими галузями, по-друге, зв'язки науки кримінального права з іншими правовими науками і, по-третє, зв'язок даної науки з іншими науками так званого кримінально-правового циклу.

Для першого вектора взаємодії кримінального права у системі міждисциплінарних зв'язків є характерним констатація зв'язків кримінального права насамперед із гуманітарними і природничими галузями наукового знання. Часто необхідність охорони предметів цих сфер наукового осмислення від суспільно небезпечних посягань дають поштовх для розвитку ідей кримінально-правового характеру. Історії науки широко відомі такі приклади. Що стосується площини юридичного знання, то до таких прикладів слід віднести використання юридичними науками, у тому числі й кримінальним правом, знань загальної філософії, методології та логіки. Так, створення учення про принципи кримінального права, структурна побудова закону про кримінальну відповідальність, тлумачення відповідних нормативно-правових приписів, загальний розвиток науки кримінального права як такий є неможливими без звернення до наукового апарату зазначеного вище гуманітарного знання. Крім того, ефективний кримінально-правовий захист економічних і політичних відносин, мораль-

них засад суспільства не уявляється можливим без чіткого розуміння природи й структури суспільно-політичного й економічного укладу життя, а також цінностей сучасної цивілізованої людини, знання про що черпаються насамперед з теорії економіки, історії, політології, соціології, культурології тощо.

Окремо слід зазначити, що сучасна політична ситуація в Україні й світі, як ніколи, актуалізує значення науки кримінального права у контексті зв'язків із міжнародним публічним правом та такою галуззю останнього, як міжнародне кримінальне право, яким регулюється співробітництво держав і міжнародних організацій у боротьбі зі злочинністю, передусім зі злочинами проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку.

Другим вектором міждисциплінарних зв'язків за участю науки кримінального права охоплюється чимало питань «експлуатації» міжгалузевих категорій, походження яких від початку стало можливим завдяки розвитку відповідних знань у лоні інших юридичних наук, таких як конституційне, адміністративне, цивільне, сімейне, господарське, фінансове, митне та інше право, а так само фундації сучасного правознавства – загальної теорії держави і права. Так, вдалим прикладом інтеграції науки кримінального права у міждисциплінарний правовий простір виступає практика кримінально-правового захисту екологічних прав, інтелектуальної власності та суміжних прав тощо, в якій широко вживаються категорії, досконало розроблені саме суміжними галузями права. У зв'язку з цим визнається важливим дотримання уніфікованого понятійного апарату та наукового інструментарію як у кримінальному праві, так і в інших юридичних науках.

Наука кримінального права не випадково вважається провідною серед наук кримінально-правового циклу. Тому третій вектор відміченої взаємодії кримінального права стає наочним насамперед у зв'язку із розвитком відомих інститутів кримінального права, правове регулювання яких забезпечується й нормами інших, так би мовити, споріднених галузей права (кримінального процесу, кримінально-виконавчого права та ін.). До їх числа, наприклад, слід віднести широко обговорювані юридичною спільнотою у теперішній час інститути відповідальності юридичних осіб, спеціальної конфіскації, звільнення від кримінальної відповідальності та покарання, виконання тих чи інших видів покарань тощо. Разом із цим реформування кримінального процесуального законодавства показало наявність зворотного впливу міждисциплінарного зв'язку су-

міжних галузей права через впровадження в кримінальне законодавство так званих кримінальних проступків. Отже, кримінальне право впливає на формування низки норм і навіть інститутів кримінального процесу, а кримінальний процес, у свою чергу, створює передумови й визначає механізм застосування норм КК України.

Крім того, особливе значення в аспекті зазначеної взаємодії мають положення кримінального права для формування сучасної кримінально-правової політики боротьби зі злочинністю в Україні, яка, у свою чергу, є предметом пильної уваги кримінологічної теорії, особливо під час розробки стратегії й тактики протидії злочинності у державі. Так само лише спільно із кримінологією стає можливим розв'язання питань щодо оцінки дійсної ролі кримінального закону та його реального впливу на поведінку людини. У цьому плані, відверто кажучи, бракує фундаментальних і прикладних кримінологічних досліджень щодо здатності кримінально-правових засобів стримувати певну частину соціуму від вчинення злочинів. Тому сьогодні без урахування положень закону про кримінальну відповідальність неможливо уявити поступальний розвиток кримінологічної науки, як і навпаки: прогрес у накопиченні знання у сфері науки кримінального права не може відповідно статися без звернення до напрацювань кримінологічної науки.

Наприкінці ще раз підкреслимо, що наукова думка частіше досягає плідних результатів у розв'язанні проблем, знаходячи точки дотику у суміжних науках. І юридичні науки в цьому відношенні не є виключенням. Таким чином, сама логіка наукового пізнання дає підстави для висновку, що наука кримінального права має постійно бути предметом як критичного аналізу, так і використання її досягнень разом із суміжними дисциплінами (через процеси їх конвергенції, інтеграції та гармонізації) для своєчасного реагування на загрозливі виклики сучасності. Наша міжнародна науково-практична конференція – ще один крок на шляху розвитку кримінального права сучасної України як соціальної, демократичної й правової держави.

Голова оргкомітету,
ректор Національного юридичного
університету імені Ярослава Мудрого,
доктор юридичних наук, професор,
академік НАН України
В. Я. Тацій

МАТЕРІАЛИ ПЛЕНАРНОГО ЗАСІДАННЯ

М. І. Панов, д.ю.н., професор, академік НАПрН України, завідувач кафедри кримінального права № 2 Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

СИСТЕМНИЙ ПІДХІД У ДОСЛІДЖЕННІ НАУКИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА ТА ЇЇ МІЖДИСЦИПЛІНАРНИХ ЗВ'ЯЗКІВ

У тезах висвітлюються внутрішні й зовнішні системні відносини й зв'язки кримінального права та інших галузей знань. Зазначені відносини розглядаються на теоретичному, категоріально-понятійному та термінологічному рівнях.

В тезисах освещаются внутренние и внешние системные отношения и связи уголовного права и других отраслей знаний. Указанные отношения рассматриваются на теоретическом, категориально-понятийном и терминологическом уровнях.

The theses cover internal and external system relations and connections of criminal law and other disciplines. The indicated relations are considered on theoretical, categorical and terminological levels.

1. Наука кримінального права становить систему знань у вигляді ідей, концепцій, теорій, учень і поглядів про злочин і покарання, кримінальний закон і кримінальну відповідальність, кримінально-правові норми, юридичні конструкції та інститути, їх соціальну обумовленість й ефективність, принципи, закономірності та тенденції розвитку кримінального права, а також теоретичне осмислення законотворчої і правозастосовної діяльності у сфері кримінального права. Наука кримінального права має притаманний їй *понятійний апарат* – достатньо досконалу і розвинену систему категорій та понять, їх визначень (дефініцій) і відповідну їм систему термінів, що в більшості своїй знаходять відображення та нормативне закріплення у змісті кримінально-правових норм. Понятійний апарат цієї галузі права як результат пізнавальної діяльності одночасно виступає в якості логіко-юридичного інструментарію подальшого пізнання у сфері кримінального права, забезпечуючи здійснення пізнавальної, евристичної, прогностичної та інших функцій даної науки. Причому вся система знань науки кримінального права, незалежно від форм їх зовнішнього прояву й особливостей закріплення логіко-лінгвістичними засобами (як

і в будь-якій науці), зумовлена об'єктом даної науки, детермінована ним і залежна від нього.

2. *Об'єкт науки кримінального права* має досить складний характер. До його змісту входять: *по-перше*, невизначена множинність об'єктивних явищ реальної дійсності у вигляді конкретних актів суспільно небезпечної поведінки (вчинків) людей як деяка сукупність суспільно небезпечних діянь певного виду (типу); *по-друге*, система кримінально-правових норм, юридичних конструкцій та інститутів, що становлять зміст кримінального права як галузі права й установлені державою у Кримінальному кодексі України (далі – КК), визначаючи ці діяння як злочини і передбачаючи за їх вчинення відповідні покарання або інші заходи кримінально-правового характеру. Як видно, цей об'єкт має *бінарну (подвійну) структуру*, елементи якої знаходяться в органічній єдності. *Перший елемент* цієї структури відноситься до сфери *суцього (існуючого)* – до сфери фактів соціальної дійсності (актів суспільно небезпечної поведінки – конкретних вчинків людей у формі суспільно небезпечних діянь), *другий* – до сфери *забороненого (повинного і належного – у формі нормативно визначених заборон і приписів того, чого не повинно бути)*, що знаходить відображення і закріплення у нормах кримінального закону.

3. Наука кримінального права (у тому числі й у площині галузей права та законодавства) широко залучає і використовує для вирішення власних завдань та здійснення своїх основних функцій великий масив знань, що відносяться до сфери інших наук. До них належать насамперед філософія, соціологія, психологія, медицина (судова медицина), психіатрія (судова психіатрія), екологія, інші природознавчі, технічні, а також суспільно-гуманітарні науки. Особливе місце тут займають юридичні науки – філософія і теорія держави та права, соціологія права як загальнотеоретичні наукові дисципліни, а також значний масив галузевих наук: конституційного, міжнародного, адміністративного, цивільного, господарського, екологічного та ін. права. Заслужують на особливе акцентування науки, що утворюють відносно відокремлений кримінально-правовий блок (цикл) наук: кримінальне право, кримінальний процес, кримінологія, кримінально виконавче право, криміналістика та ін., які об'єднані загальним (єдиним) для них об'єктом, що має складну структуру і становить собою двоїсту систему елементів: «злочинність» – «кримінально-правова боротьба зі злочинністю». Отже, зазначені інтеграційні зв'язки науки кримінального права з іншими галузевими науками вказують на те, що дана наука охоплює широке коло знань, які належать як до сфери кримінального права, так й інших наукових дисциплін.

4. Наука кримінального права при дослідженні складних системних об'єктів використовує різні методи пізнання, але домінуючим серед них (як й в усіх інших подібних випадках) є метод системного аналізу (системний підхід). Системний підхід визнається в філософії як загальнонауковий метод пізнання складних об'єктів – систем чи елементів системи. Даний підхід надає можливість з'ясувати внутрішню структуру об'єкта (системи) як цілісного явища, встановити його елементи, а головне – виявити внутрішні інтеграційні відношення і зв'язки між елементами системи та їх вплив один на один. Елементи системного об'єкта, знаходячись у взаємодії, активно впливають на об'єкт (як систему), а останній, у свою чергу, впливає на свої компоненти (підсистеми), підкорюючи і перетворюючи їх у відповідності до своєї суті й природи. Крім того, системний підхід орієнтує на виявлення інтеграційних відношень і зв'язків даного складного об'єкта (системи) з іншими подібними об'єктами, а так само на встановлення особливостей їх взаємодії. Системний підхід, таким чином, пов'язаний із необхідністю виявлення, *по-перше, внутрішніх системних відносин і зв'язків*, які у своїй єдності визначають структурований об'єкт як цілісне явище (у нашому випадку – зміст науки кримінального права: теоретичні засади його Загальної і Особливої частин, інститутів, норм, юридичних конструкцій та ін.), що лежить в основі процесів диференціації і дає можливість виокремлювати науку кримінального права як цілісний системний об'єкт. *По-друге*, даний підхід передбачає необхідність встановлення *зовнішніх відносин і зв'язків*, що відображають процеси як диференціації, так й інтеграції знань, які мають місце в сфері відношень науки кримінального права з іншими галузями знань, а також свідчать про їх специфічну взаємодію, в тому числі про їх вплив на зміст і структуру досліджуваної науки.

5. Аналіз останньої групи *системних відносин (зовнішніх зв'язків)* має відносно розглядуваної проблеми особливе і вирішальне значення, оскільки надає можливість знайти відповідь на головне запитання: в чому сутність і зміст *міждисциплінарних інтеграційних відносин і зв'язків* науки кримінального права і які межі можливого використання даною наукою знань інших наукових дисциплін? *Зовнішні інтеграційні відносини і зв'язки* науки кримінального права з іншими галузями знань мають різний характер і поділяються, зокрема, на *відносини координації* (узгодженості, логічної несуперечливості) і *відносини субординації* (жорсткої упорядкованості і підкорювання одного явища (об'єкта, елемента) іншому). Однак такий підхід сам по собі ще не дає можливості розв'язання питання щодо обсягу і меж інтеграції наук, а також можливого використання

наукою кримінального права знань інших наук. Відносини між указаними науками вважаємо за доцільне розглядати з урахуванням окремих *рівнів (показників)*. Умовно їх назвемо: 1) *теоретичний рівень (рівень ідей, концепцій, теорій, учень та ін.)*; 2) *категоріально-понятійний рівень*; 3) *термінологічний рівень*.

У своїй більшості відносини і взаємозв'язки між наукою кримінального права та суспільно-гуманітарними, природознавчими, технічними науками складаються й існують як відносини координації. Це прослідковується як на теоретичному (наука кримінального права у низці випадків використовує, при необхідності вирішенні своїх теоретичних проблем, положення ідей, концепцій, теорій, вчень інших наук), так і категоріально-понятійному (дана наука «включає» до змісту свого категоріально-понятійного апарату категорії і поняття інших наук, підпорядковує їх собі для вирішення своїх власних завдань) рівнях. Разом із цим на термінологічному рівні ця наука включає терміни інших галузей знань до свого термінологічного арсеналу в тому самому значенні й сенсі, які надаються їм у відповідних науках, і використовує їх для вирішення власних завдань.

Слід, однак, мати на увазі, що деякі з указаних наук (філософські науки, психологія, психіатрія та ін.) інколи можуть виконувати відносно науки кримінального права методологічну функцію при розробці проблем, що знаходяться на «стиках» цих наук і є суміжними для них. У подібних випадках кримінально-правова наука не може не враховувати у своїх дослідженнях результати, отримані суміжними науками, використовувати їх категоріально-понятійний апарат і відповідну термінологію. У таких випадках відносини між науками можна охарактеризувати не лише як відносини «координації», а й певної «субординації», коли вказані науки впливають в тій чи іншій мірі на зміст кримінального права. Однак цей процес не може розглядатися спрощено. Тут не може бути простого механічного перенесення теорій і вчень, а також категорій, понять і термінології з інших наук до кримінального права як «абсолютних», в їх «первинному» вигляді й у жорстких «предметних» трактуваннях, що надають їм відповідні науки. Вони мають бути узгоджені з основними і принциповими положеннями теорії кримінального права і, безперечно, враховувати, що в структуру об'єкта науки кримінального права входять явища, які відносяться не лише до сфери «суцього», а й сфери «належного», що і надає теорії цієї науки специфічні та індивідуальні риси суто юридичної науки. Отже, наука кримінального права як самостійна галузь знань, виходячи зі свого об'єкта, може розробляти кримінально-правові теорії, які не зажди

співпадають за обсягом і змістом із теоріями, наприклад, філософії, психології, соціології тощо. Таким чином, при вказаних відношеннях вплив інших наук на зміст науки кримінального права має корегуватися з урахуванням змісту теорії науки кримінального права і специфіки її об'єкта.

6. Особливий характер науки кримінального права мають відносини з юридичними науками. Ці науки в значній мірі формалізовані, мають досить досконалий та розвинений категоріально-понятійний апарат і довершену систему термінології. Більшість із категорій, понять і термінів визначені в законах та підзаконних нормативно-правових актах, мають відносно стабільний характер, діють довгостроково, є офіційними і тому отримали в теорії права назву *«легальних категорій»*, *«понять»* і *«термінів»*. Водночас значний масив категорій, понять і термінів, що розробляються юридичною наукою, не отримали нормативно-правового закріплення, виступають лише як її предмет і мають назву *«доктринальні категорії, поняття та юридична термінологія»*.

Серед юридичних наук, що мають певні особливості у сфері відносин із наукою кримінального права, слід визнати перш за все філософію, соціологію та теорію держави і права як загальнотеоретичні юридичні дисципліни. Вони розробляють правові теорії, учення, концепції, категорії, поняття, а також юридичну термінологію як «теоретичні підвалини» та «інструментальні засоби», якими керуються й оперують усі галузеві юридичні науки, в тому числі й кримінальне право. Виходячи з цього, відповідні категорії і поняття кримінального права, що базуються на загальнотеоретичних категоріях і поняттях, знаходяться з останніми у відносинах субординації і не можуть в цілому їм суперечити.

Суттєві особливості мають відношення і зв'язки, що існують між науками конституційного та міжнародного права і наукою кримінального права. Ці особливості зумовлені специфікою співвідношення конституційного і міжнародного права з кримінальним правом як галузями права, які становлять нормативно-правову основу («ядро») вказаних наук. Між вказаними галузями права і, відповідно, науками в цілому існують не лише відносини координації, а й субординації, причому в цих субординаційних відносинах положення наук конституційного права та міжнародного права багато в чому є домінуючими (з точки зору їх юридичної сили, відповідних системних зв'язків), а тому в основі своїй визначають сутність і зміст тих чи інших положень науки кримінального права.

Найбільш широкий обсяг інтеграційних відносин науки кримінального права складається з юридичними науками, до змісту яких входять нор-

ми так званих «регулятивних» галузей права – цивільного, господарсько-го, банківського, екологічного, трудового тощо, а також категорії, поняття і термінологія галузевих наук, що відносяться до блоку кримінально-правових наук. Ці відносини в основі своїй характеризуються як *відносини координації*, що забезпечують одночасно як диференціацію, так й інтеграцію вказаних наук. *Диференціація* знаходить вираз у тому що, ідеї, теорії, учення, концепції, система категорій, понять та термінологія, зумовлені об'єктом кожної із наук, надають можливість відрізнити науку від інших та ідентифікувати її як самостійну галузь знань. Навпаки, *інтеграційні процеси* проявляються, по-перше, в тому, що наука кримінального права залучає до свого змісту знання інших юридичних наукових дисциплін. Найбільш чітко це проявляється в тому, що дана наука включає до системи своїх знань теоретичні положення інших наук або легальні категорії, поняття чи юридичні терміни цих наук. Кримінальне право, так би мовити, «асимілює» ці знання, «поглинає» їх, при цьому надає їм специфічну інтерпретацію з урахуванням їх первинного змісту і суті, але під кутом зору власних завдань, предмета і методу кримінально-правового регулювання. *По-друге*, інтеграція вказаних наук своєрідно проявляється у широкому використанні кримінальним правом у *бланкетних диспозиціях* своїх норм (їх більшість за чинним КК), норм (або їх окремих елементів), категорій, понять і термінів, що належать до змісту інших (регулятивних, а в деяких випадках і охоронних, наприклад, адміністративного) галузей права. Ці норми включаються до змісту норм кримінального права як обов'язкові їх елементи і разом з ними виконують функцію регулювання кримінально-правових відносин. Норми (чи їх елементи) регулятивних галузей права в даному випадку входять до змісту кримінально-правових норм як *допоміжні*, виконують при цьому *субсидіарну і конкретизуючу функції*, надаючи закону про кримінальну відповідальність належну лаконічність, гнучкість і динамізм та оптимальність у кримінально-правовому регулюванні.

7. Суттєві особливості мають міждисциплінарні зв'язки науки кримінального права з науками кримінального циклу. Інтеграційні зв'язки розглядуваного блоку наук мають більш складний характер і полягають перш за все в тому, що всі вони, як зазначалося, досліджують єдиний для них складний об'єкт – «злочинність» – «кримінально-правовою боротьба зі злочинністю», акцентуючи увагу на тих чи інших його сторонах (аспектах). Але найбільш повне і чітке відбиття ці інтеграційні процеси знаходять в тому, що всі ці наукові дисципліни користуються науковими розробками, що стосуються злочину, покарання тощо. Більше того, досить часто всі вони оперують одними і тими самими категоріями, понят-

тями і відповідними юридичними термінами, такими, наприклад, як «злочин», «склад злочину», «вина», «мотив», «мета злочину», «покарання», конкретними складами злочинів – «крадіжка», «розбій», «згвалтування» тощо, що є предметом розробки перш за все науки кримінального права. Причому всі ці науки використовують указані поняття як логіко-юридичний інструментарій для вирішення завдань, що стоять перед кожною із цих наук, і включають їх до свого категоріально-понятійного апарату. Таким чином, ці категорії і поняття набувають статусу

міждисциплінарних (міжгалузевих). Межі вивчення вказаних понять, а так само встановлення значення отриманих результатів кожної із цих наук для інших галузей знань зовсім не однакові. У співвідношенні цих наук одні з них є *фундаментальними*, які відповідають на запитання «що пізнається?», інші – *прикладними*, відповідаючи на запитання «для чого пізнається?» Відомо, що серед наук кримінального права кримінальне право відноситься до категорії фундаментальних. Отже, розробка трактування кримінальним правом міждисциплінарних категорій і понять виступають науковою і нормативно-правовою основою для інших наук цього блоку. Безумовно, тут мають місце відносини субординації, відповідно до яких прикладні науки цього блоку при розробці вказаних категорій і понять, як й юридичних термінів, мають виходити з основних і принципів положень науки кримінального права. При цьому викладене зовсім не виключає розробку міждисциплінарних проблем прикладними науками з урахуванням особливостей їх об'єкта і завдань кожної із наук. Але основні й суттєві ознаки вказаних категорій і понять у цих науках повинні бути похідними від основних і суттєвих ознак, що розробляються і формулюються наукою кримінального права.

Ю. В. Баулін, д.ю.н., професор,
академік НАПрН України, Голова
Конституційного Суду України

ВЕРХОВЕНСТВО ПРАВА ЯК ОБ'ЄДНУЮЧИЙ ПРИНЦИП ПРЕДМЕТА ДОСЛІДЖЕННЯ НАУКИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА

У тезах порушуються питання, пов'язані з визначенням верховенства права як об'єднуючого принципу предмета дослідження науки кримінального права. Особлива увага приділяється проблемам цієї науки, що впливають із необхідності забезпечення принципу верховенства права в умовах сьогодення.

В тезисах рассматриваются вопросы, связанные с определением верховенства права как объединяющего принципа предмета исследования науки уголовного права. Особое внимание уделяется проблемам этой науки, которые вытекают из необходимости обеспечения принципа верховенства права в условиях современности.

The theses consider the issues related to defining the rule of law as a unifying principle for the subject of science of criminal law. The particular attention is paid to the problems of this science that arise from the need of ensuing the rule of law in contemporary conditions.

1. Наука кримінального права вивчає закономірності появи та регулювання правовідносин між індивідом і суспільством, що виникають внаслідок учинення кримінальних правопорушень. Ця наука є складовою загальної юридичної науки та представляє собою злагоджену систему науково-правових поглядів, ідей та уявлень про теорію й практику криміналізації та пеналізації, звільнення від кримінальної відповідальності й покарання, перспективи розвитку, історію національного кримінального права і права зарубіжних країн. Водночас науку кримінального права слід відрізнити від кримінального права як сукупності юридичних норм, що є правовою формою системи законів, якими врегульовано зазначені правовідносини.

2. Самостійність науки кримінального права є загальновідомою. Водночас вона реалізує свої завдання не відокремлено, а у зв'язку з іншими фундаментальними та прикладними науками, й не тільки суто юридичними. Умовно зв'язки науки кримінального права з іншими науками можна диференціювати за певними ознаками, у тому числі ієрархічними.

По-перше, це науки, виникнення та генеза яких обумовили формування кримінального права саме як самостійної науки. До таких наук можна віднести світоглядні, зокрема, філософію права.

По-друге, юридичні науки, складовою системи яких є наука кримінального права (зокрема, ті, що досліджують цивільне, сімейне, адміністративне, господарське право тощо).

По-третьє, науки, виникнення та формування яких у самостійні науки стало результатом генеза науки кримінального права. Йдеться про науки, які, так би мовити, відбрунькувалися від цієї науки (наприклад, науки кримінального процесу, кримінально-виконавчого права, кримінологія, криміналістика, судова психологія та медицина, судова статистика тощо).

3. Одним з основних завдань науки кримінального права є сприяння реалізації конституційної доктрини (керівних принципів) кримінального права. На нашу думку, в процесі дослідження змісту та суті елементів

цієї доктрини доцільно застосовувати підхід, згідно з яким відповідність кримінального закону конституційним положенням треба оцінювати принаймні на трьох рівнях конституційно-правового впливу на зміст кримінально-правових норм.

Перший рівень – це норми, що мають принципове значення для правового регулювання всього комплексу суспільних відносин, які мають юридичну природу. Вони перш за все знайшли своє закріплення в розділі I Конституції України «Загальні засади», а також у розділі II «Права, свободи та обов’язки людини і громадянина». До таких норм, наприклад, можна віднести такі: Україна – суверенна, демократична, соціальна правова держава (ст. 1); людина, її життя і здоров’я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою цінністю. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави (ст. 3) тощо.

Другий рівень конституційно-правового впливу становлять норми, що мають значення для галузевого правового регулювання охоронюваних суспільних відносин. Це, наприклад, такі положення, що знайшли своє відображення у таких статтях Конституції України: звернення до суду для захисту конституційних прав і свобод людини і громадянина безпосередньо на підставі Конституції України гарантується (ч. 3 ст. 8); не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками (ч. 2 ст. 24); ніхто не може бути заарештований або триматися під вартою інакше як за вмотивованим рішенням суду і тільки на підставах та в порядку, встановлених законом (ч. 2 ст. 29); кожному гарантується право знати свої права і обов’язки (ч. 1 ст. 5 7) тощо.

Вочевидь, що ці конституційні положення зобов’язують законодавця встановити в окремих галузях охоронювані норми, в тому числі й у кримінальному праві, які передбачали б відповідальність за вчинення відповідних правопорушень.

Нарешті, *третій рівень* впливу – це конституційно-правові норми, які створюють безпосередню базу для кримінально-правового регулювання суспільних відносин між державою та кримінальними правопорушниками.

Так, згідно з п. 22 ч. 1 ст. 92 Конституції України виключно законами визначаються діяння, які є злочинами, та відповідальність за них. При цьому держава повинна виходити з того, що кожна людина має невід’ємне

право на життя (ст. 27); ніхто не може бути підданий катуванню, жорсткому, нелюдському або такому, що принижує його гідність, поводженню чи покаранню (ч. 2 ст. 28), жодна людина без її вільної згоди не може бути піддана медичним, науковим чи іншим досліддам (ч. 3 ст. 28); закони та інші нормативно-правові акти не мають зворотної дії в часі, крім випадків, коли вони пом'якшують або скасовують відповідальність особи (ч. 1 ст. 58); ніхто не зобов'язаний виконувати явно злочинні накази та розпорядження (ч. 1 ст. 60); ніхто не може бути двічі притягнений до юридичної відповідальності одного виду за одне й те саме правопорушення (ч. 1 ст. 61) особа вважається невинуватою у вчиненні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено у визначеному законом порядку і встановлено обвинувальним вироком суду (ч. 1 ст. 62), тощо.

4. Будь-який із зазначених керівних принципів є важливим та заслуговує на окреме детальне дослідження. Однак вважаємо за доцільне зупинитися на дослідженні одного з них, який, на наш погляд, є фундаментальним принципом функціонування сучасного державно-організованого суспільства саме в аспекті викликів сьогодення. Йдеться про принцип верховенства права, який згідно з Конституцією визнається і діє в Україні (ч. 1 ст. 8).

5. За правовою позицією Конституційного Суду України, сформульованою у Рішенні від 2 листопада 2004 р., «верховенство права – це панування права в суспільстві. Верховенство права вимагає від держави його втілення у правотворчу та правозастосовну діяльність, зокрема, у закони, які за своїм змістом мають бути проникнуті передусім ідеями соціальної справедливості, свободи, рівності тощо. Одним із проявів верховенства права є те, що право не обмежується лише законодавством як однією з його форм, а включає й інші соціальні регулятори, зокрема, норми моралі, традиції, звичаї тощо, які легітимовані суспільством і зумовлені історично досягнутим культурним рівнем суспільства. Всі ці елементи права об'єднуються якістю, що відповідає ідеології справедливості, ідеї права, яка значною мірою дістала відображення в Конституції України»¹.

Таким чином, можна констатувати, що конституційний принцип верховенства права виходить із визнання первинності конституційного регу-

¹ Рішення Конституційного Суду України від 2 листопада 2004 року № 15-рп у справі про призначення судом більш м'якого покарання // Офіц. вісн. України. – 2004. – № 45. – Ст. 2975.

лювання. За своїм змістом цей принцип включає в себе, зокрема, гарантування відповідності чинного законодавства закріпленим у Конституції правовим цінностям, у тому числі шляхом конституційного контролю з боку Конституційного Суду України. Звідси випливає методологічний висновок про те, що встановлення відповідності кримінального закону Конституції України повинно ґрунтуватися на конституційних положеннях, що стосуються не тільки сфери публічного охоронюваного права, а й усіх конституційно-правових приписів, узятих у системній єдності.

6. Згідно з ч. 2 ст. 92 Конституції України виключно законами визначаються діяння, які є злочинами, та відповідальність за них (п. 22). Це є свідченням пріоритетності кримінального закону, що має на меті створення бази для єдності та внутрішньої узгодженості всієї системи правових норм у галузі кримінального права.

Однак судова практика, у тому числі практика Конституційного Суду України, показує, що сучасна вітчизняна система норм кримінального права ще далека від ідеалу. Положення прийнятих парламентом законів у галузі кримінального права нерідко суперечать принципу правової визначеності, а інколи й певним положенням Конституції України.

Отже, на практиці з об'єктивних та частіше суб'єктивних причин має місце ситуація, наявність якої *de facto* нівелює принцип верховенства права як найпотужнішого правового ідеалу, визнаного всім демократичним світом. Це, безумовно, породжує проблеми, вирішення яких, на наш погляд, потребує залучення вітчизняного наукового потенціалу у галузі кримінального права.

По-перше, це проблеми, пов'язані з науковим визначенням поняття кримінального правопорушення, зокрема, його поділу на злочин та кримінальний проступок залежно від ступеня тяжкості наслідків цього суспільно небезпечного діяння, як це пропонується деякими науковцями та парламентарями.

По-друге, це визначення поняття кримінальної відповідальності за вчинення кримінальних правопорушень в аспекті дотримання одного з найважливіших критеріїв принципу верховенства права – справедливості. «Зазвичай, – наголосив Конституційний Суд України в уже згаданому Рішенні, – справедливості розглядають як властивість права, виражену, зокрема, в рівному юридичному масштабі поведінки й у пропорційності юридичної відповідальності вчиненому правопорушенню. У сфері реалізації права справедливості проявляється, зокрема, у рівності всіх перед

законом, відповідності злочину і покарання, цілях законодавця і засобах, що обираються для їх досягнення»¹.

По-третє, це домірність покарання та форм його виконання, а також їх відповідність сучасним міжнародним стандартам та викликам сьогодення.

По-четверте, це питання відповідності принципу верховенства права такого правового феномена, як звільнення особи від кримінальної відповідальності, зокрема, шляхом амністії (як превентивної (до винесення вироку), так і наступної (після набуття вироком законної сили), у тому числі так званої індивідуальної).

По-п'яте, дотримання принципу верховенства права при здійсненні заходів щодо нейтралізації наслідків кримінальної відповідальності, зокрема, погашення судимості, реабілітації незаконно засудженого тощо.

7. Наукове дослідження цих проблем та напрацювання відповідних рекомендацій, на наш погляд, є нагальною та невідкладною потребою сьогодення, оскільки останні події в Україні гостро поставили питання протидії таким колись нехарактерним для нашого суспільства порушенням принципу верховенства права, як масові заворушення, захват адміністративних установ та блокування їх діяльності, узурпація владних повноважень, створення незаконних збройних формувань, сепаратистська та терористична діяльність тощо.

При цьому слід констатувати, що реакція законодавця на ці негативні явища здійснюється за принципом *post factum*, а заходи, які вживаються правоохоронними та судовими органами на підставі чинного законодавства, виявилися малоефективними.

8. На завершення треба зазначити, що вказаний перелік проблем науки кримінального права, які впливають із необхідності забезпечення принципу верховенства права, безумовно, є неповним.

Головною метою цієї публікації є спроба звернути увагу на необхідність оперативного реагування на виклики сьогодення з позицій верховенства права. Лише завдяки поєднанню наукової думки та законодавчої і правозастосовної діяльності вбачається можливим ефективно протидіяти тим негативним явищам, які становлять реальну загрозу не лише реалізації гарантованих Конституцією України прав і свобод людини і громадянина, а й самому існуванню України як незалежної і суверенної, правової, демократичної та соціальної держави.

¹ Рішення Конституційного Суду України від 2 листопада 2004 року № 15-рп у справі про призначення судом більш м'якого покарання // Офіц. вісн. України. – 2004. – № 45. – Ст. 2975.

С. В. Ківалов, д.ю.н, професор,
академік НАПрН України, прези-
дент Національного університету
«Одеська юридична академія»,
народний депутат України

КАТЕГОРІЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПРОСТУПКІВ: ДО ПИТАННЯ АЛЬТЕРНАТИВНОЇ КОНЦЕПТУАЛЬНОЇ МОДЕЛІ

У тезах аналізуються запропоновані вченими концепції проступків, їх позитивні риси і недоліки. Пропонується альтернативна концептуальна модель кримінальних проступків.

В тезисах анализируются предлагаемые учеными концепции проступков, их позитивные черты и недостатки. Предлагается альтернативная концептуальная модель уголовных проступков.

The theses analyze the proposed scientific concepts of offence, their positive features and disadvantages. An alternative conceptual model for criminal offenses has been offered.

Запровадження категорії проступків широко обговорюється серед науковців-правників, особливо в галузі адміністративного та кримінального права України. У межах кримінально-правової доктрини це питання розглядається в світлі запровадження категорії «кримінальний проступок», а в адміністративному праві в світлі відокремлення від адміністративного правопорушення (проступку) окремої категорії діянь підвищеної суспільної шкідливості – адміністративного делікту.

У цих напрямках як в кримінальному, так і в адміністративному праві вітчизняними вченими сформовано кілька моделей реформування деліктного законодавства України. Розглянемо найбільш поширені моделі. Водночас підкреслимо, що висловлені погляди не претендують на остаточність щодо тих чи інших шляхів вирішення досліджуваних проблем, оскільки вони лише пропонуються до широкого обговорення юридичною громадськістю.

Перед дослідженням питання запровадження проступку слід згадати, що Радою національної безпеки і оборони України 15 лютого 2008 р. схвалено проект Концепції реформування кримінальної юстиції України, який затверджено Указом Президента України «Про хід реформування системи кримінальної юстиції та правоохоронних органів» від 8 квітня

2008 р. № 311/2008¹ (далі – Концепція), згідно з якою передбачено запровадження інституту кримінальних проступків.

Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 27 серпня 2008 р. № 1153-р було затверджено також План заходів щодо реалізації Концепції реформування кримінальної юстиції України, а Розпорядженням Президента України «Про робочу групу з питань реформування законодавства про адміністративні правопорушення та запровадження інституту кримінальних проступків» від 30 травня 2012 р. № 98/2012-рп затверджено склад однойменної робочої групи, до якої увійшли представники наукової спільноти та органів державної влади від різних її гілок. У зв'язку з цим дослідження концептуальних моделей відповідальності за проступки зберігає свою актуальність.

В. Я. Тацієм, В. І. Тютюгиним, О. В. Каплиною, Ю. В. Гродецьким, А. О. Байдою у роботі «Ответственность за проступок: концептуальная модель» висловлено погляд щодо можливої концептуальної моделі відповідальності за проступок². В указаній статті аналізуються кілька альтернативних концептуальних моделей відповідальності за проступок та обґрунтовується необхідність запровадження самостійного виду діяння в окремому законодавчому акті, що буде формувати самостійний вид відповідальності, відмінний від адміністративної та кримінальної.

Указана позиція в певній мірі співвідноситься із дореволюційним деліктним законодавством, відповідно до якого карані діяння поділялися на поліцейські правопорушення та злочини. При цьому перші були предметом правового регулювання так званого поліцейського права. Разом із тим вважається, що запровадження кримінального проступку в окремому законодавчому акті, з одного боку, все ж таки навряд чи буде підґрунтям для формування нового виду відповідальності, оскільки використання в назві пропонованого виду діяння прикметника «кримінальний», а також зміст і природа заходів, що будуть передбачені за вчинення кримінального проступку у випадку його запровадження за такої моделі, свідчитимуть, що запроваджене діяння є кримінальним, а не якимось іншим видом проступку, а з другого боку, це порушить архітектоніку побудови

¹ Про хід реформування системи кримінальної юстиції та правоохоронних органів : Указ Президента України від 8 квітня 2008 р. № 311/2008: за станом на 1 вересня 2011 р. // Офіц. вісн. України. – 2008. – № 27. – Ст. 838.

² Тацій В.Я. Ответственность за проступок: концептуальная модель / В. Я. Тацій, В. И. Тютюгин, О.В. Каплина и др. // Вісн. Асоц. кримінального права України. – 2014. – № 1(2). – С. 48–85 [Електронний ресурс]. – Режим доступа : http://nauka.jur-academy.kharkov.ua/download/visnik_yg/2/05.pdf. – Загл. с экрана.

галузей законодавства та права в правовій системі України, відповідно до якої більшості окремих галузей законодавства та права, як правило, кореспондує єдиний кодифікований акт.

У зв'язку з цим пропонуємо до обговорення основні положення такої моделі. Як і передбачено у Концепції¹, до системи кримінальних проступків вбачається доцільним віднести систему діянь, які не є управлінськими та відповідальність за які встановлено чинним Кодексом України про адміністративні правопорушення, злочини невеликої тяжкості, що не володіють високим ступенем суспільної небезпечності (перша підсистема діянь), а також окремі злочини невеликої тяжкості, які посягають на суспільні відносини у сфері регуляції систем управління (друга підсистема діянь).

Вважається, що система кримінальних правопорушень як діянь, що володіють різною суспільною небезпечністю, проте є діяннями єдиної кримінально-правової природи, мають бути розміщені в єдиній структурній частині Кримінального кодексу України – Особливій частині, яка (як й у чинній редакції КК України) має поділятися на розділи. При цьому єдність видів кримінальних правопорушень – кримінальних проступків та злочинів – має проявлятися у розміщенні їх в єдиних розділах і статтях.

Вважається, що структурно у тексті статей Особливої частини КК України кримінальні проступки мають бути розміщені у перших частинах статей розділів Особливої частини КК України. Відмінність між видами кримінальних правопорушень має визначатися видами та мірою кримінально-правового впливу, тобто за формальним критерієм.

Пропонується розмежовувати види заходів впливу, що будуть застосовуватись за кримінальні правопорушення, на такі: покарання – за вчинення злочину; стягнення – за вчинення кримінального проступку.

За вчинення кримінального проступку пропонується застосовувати такі види стягнень, як: 1) штраф; 2) позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю; 3) громадські роботи; 4) виправні роботи; 5) арешт. За вчинення злочину слід зберегти систему покарань, яка передбачена чинним КК України. Формальним критерієм розмежування ступеня суспільної небезпечності кримінальних проступків та злочинів пропонується визначити межу стягнень та покарань у тих випадках, коли вказані заходи впливу співпадають за видом.

¹ Про хід реформування системи кримінальної юстиції та правоохоронних органів : Указ Президента України від 8 квітня 2008 р. № 311/2008: за станом на 1 вересня 2011 р. // Офіц. вісн. України. – 2008. – № 27. – Ст. 838.

Механічна трансформація всіх видів адміністративних правопорушень, за які згідно з положеннями Кодексу України про адміністративні правопорушення передбачено можливість застосування арешту або інших заходів кримінально-правового характеру (конфіскація, позбавлення спеціальних прав), а також тих, які віднесені до судової юрисдикції у кримінальні проступки, є не виправданою та такою, що призведе до надмірної криміналізації. У зв'язку з цим пропонується в окремих складах адміністративних правопорушень пом'якшити види адміністративних стягнень, що передбачені в санкціях адміністративних норм, та залишити їх в якості адміністративних правопорушень, оскільки ступінь суспільної небезпечності їх є невисокою, а за правовою природою вони належать до управлінських.

Вважається за необхідне викласти у новій редакції положення статей 24, 121, 122⁴, 123, 140, 178, 185¹, 204¹ Кодексу України про адміністративні правопорушення шляхом вилучення із санкцій указаних адміністративно-правових норм такого кримінально-правового заходу стягнення, як арешт.

Інші адміністративні правопорушення пропонується виключити із Кодексу України про адміністративні правопорушення у зв'язку із включенням до положень КК України в якості кримінальних проступків. Вбачається доцільним трансформувати адміністративні правопорушення, передбачені статтями 44, 51, 173, 130, 173², 185, 185¹⁰, 187 Кодексу України про адміністративні правопорушення, та включити їх в якості кримінальних проступків до положень КК України.

Також пропонується зберегти застосування за вчинення адміністративних правопорушень таких заходів стягнень, як «оплатне вилучення предмета, що став знаряддям вчинення або безпосереднім об'єктом адміністративного правопорушення», «конфіскація предмета, який став знаряддям вчинення або безпосереднім об'єктом адміністративного правопорушення; грошей, одержаних внаслідок вчинення адміністративного правопорушення», «позбавлення спеціального права, наданого даному громадянину-ві (права керування транспортними засобами, права полювання)».

Вважаємо, що при такій концептуальній моделі кримінального проступку буде здійснена реалізація державної політики щодо гуманізації кримінальної відповідальності шляхом депеналізації низки діянь, які в даний час визнаються злочинами, а також трансформації адміністративних деліктів підвищеної шкідливості, що не є управлінськими за своєю природою.

Peter-Alexis Albrecht, PhD, Prof. of
Institute for Criminal sciences and Legal
philosophy, Goethe University

SAFETY MECHANISMS FOR THE AUTONOMY AND INDEPENDENCE OF THE JUDICIARY: INSIGHTS FROM AND ON THE THIRD POWER IN EUROPE

Розглядаються дискусійні питання автономії системи юстиції. Проаналізовано механізми забезпечення незалежності органів юстиції та прокуратури.

Рассматриваются дискуссионные вопросы автономии системы юстиции. Проанализированы механизмы обеспечения независимости органов юстиции и прокуратуры.

Problem issues of the autonomy of the judiciary are considered. The mechanisms for ensuring independence of the judiciary and prosecutor's offices have been analyzed.

Rule of law judicial structures are an elementary form of proof of a functioning democracy. They are the backbone of the third state power, whose task is to control all other powers in state and society.

Insights into the realities of four European judicial systems, which the judges and the judicial representatives from the Netherlands, Italy, Poland, and Switzerland made possible for the German Federal-Länder Commission in a collegial manner, shows numerous mechanisms through which the third power could and must be supported and secured throughout Europe. Only with strong and effective judicial control can the principle of the separation of powers set limits to the increasing entanglement of powers in the modern party democracy. Only independent control by an autonomous third power can offer effective protection of freedom from public and private abuse of power.

I.

Safety Mechanisms in the Area «Autonomy and Legitimation»

Strengths of legitimizing the third power using direct elections

The most important safety mechanism of the third power is the *strength of its judges' legitimacy*. The stronger the legitimacy of the judges' appointments by *direct popular election* or by *direct parliamentary election*, the stronger the experienced and lived autonomy – something particularly apparent in Switzerland. The opposite can be seen in recruiting procedures done by *judges' councils* or their *committees* for indirect appointment of judges in Italy and Poland. The judicial self-co-optation in the Netherlands – despite impressive transparency of the criteria – is at the bottom of the list of countries reviewed

in terms of strength of legitimacy. Despite all possible criticism of the system of direct election of judges if the time in office is limited (self-censorship), the example of Switzerland shows in an impressive manner: *direct* democratic legitimation of the third power is linked to the result that it works with the other state powers on an equal playing field, that is, it is an equal and independent state *power*.

Public transparency of judicial election

The transparent link of Swiss judicial elections with political party affiliation may seem strange at first glance, but the election of judges to the German Federal Constitutional Court shows that party affiliation does not have to be a hindrance for autonomous jurisprudence. The public political confession, at least in Switzerland, is preferred in contrast to indirect or concealed political selection by executive organs or other interest groups, such as co-optation by other judges. An election of judges for an office which is given for life or at least for a long period of time should probably be given preference over a short time in office with re-election, as can be seen in the most recent reform steps in Switzerland, as well. In direct elections, this strengthens the external and internal legitimacy of the judges.

Equality and intensity of participation and self-administration

It is important that all instances have an equal amount of autonomy. Supervision by a higher instance can seriously disturb the autonomy and its positive effects – which can be seen in the example of Switzerland. Directly linked to the strength of legitimacy is the judges' participation on all structural levels of judicial self-administration. Through this, the judges' participation in self-administration becomes a precondition for an effective, autonomous judiciary.

Manageable size of self-administrative units

Important support of working structures and autonomous motivation results from the size of the self-administrative units: the smaller they are, the more the judges can be included and the stronger the understanding of self-responsibility for the functioning of jurisprudence is influenced. Only through this do judges experience the realization of judicial administrative tasks as “*their own* concern.” It is seen as ensuring that the judges remain «down to earth» and is more effective in terms of evaluation of actions due to the proximity of the judges to the issues at stake. Federal states make it possible to keep self-administrative units small. The larger the self-administrative units are, the more authority must be given to the self-administrative organs, which could cause new power conflicts between judges and the self-administrative

organ. Insofar as judges do not act from the plenum but through organs of self-administration, these organs need the support and feedback from the majority of the judges.

Most effective topos: logical consequence of separation of powers is autonomy

The strongest impulse for the autonomy of the third power is rooted in the democratic basis of the separation of powers. This is legitimized by the direct election of all judges by the carriers of the three state powers: *the people*. Theoretical and/or normative goals upon which their independent structures are created are secondary to the strength of legitimacy by direct elections. This is seen not only in the assessments of the Swiss judges, but also in those of the judges from the Netherlands, Italy, and Poland:

Autonomy as a «business model» (Netherlands)

The primary focus on business goal concepts in the Netherlands (*autonomy as a business model*) shows: despite the courts' personnel selection competencies, there is discontentment among the judges about the lack of opportunities for participation in the Judicial Council and in the self-administration processes. This leads to a lack of support by the majority of the judges. The Dutch judges demand possibilities of direct influence as well as representation of all instances in the Highest Judges' Council. In addition, the lack of autonomy has led to a bureaucratization of jurisprudence.

Goal: «historical legacy» (Italy)

The historically legitimized autonomy concept of the Italian judiciary (*«the antiquated historical ideal»*) also leaves the judges hardly any practical space for self-administration. Hierarchies were deconstructed and a separation of career and salary was normed, and while this supported autonomous judicial awareness, these autonomy structures were counteracted by extensive disciplinary regulations for the judges, by strict and constant evaluations, and by the judicial councils' limited authority in personnel matters on all levels.

Model change of system: «the revolution devours its children» (Poland)

In Poland, there is only a very low level of awareness of judicial primary legitimation. The revolutionary emancipation draft from 1989 has yielded to consuming processes of executive influence. Hierarchical salary structures, control by court presidents and most recently autonomously acting administrative directors responsible directly to the ministry, and a strict and constant system of evaluation of judicial activity seriously reduce impulses for self-administration.

Dual guidance systems for the third power disrupt autonomy

The comparison of Switzerland with Italy and Poland makes it clear that dual systems of responsibility for the third power are counterproductive. In Italy and in Poland, besides the judicial councils, the executive, that is the ministries of justice, are given massive competencies for interference in the autonomy of the third power. This tension is always dependent on the particular political situation in Italy – as described by the judges –, and in Poland on the current perspective of the political class which is showing a more restrictive view of the development of judicial autonomy and self-administration in the interest of an increase in the executive branch's influence. In the business-oriented Dutch model, the problem is not with a dual structure of responsibility, but in the fact that the Judges' Council was legally given sole executive competency which essentially replaces the role of the ministry of justice in Italy and Poland without sufficiently including the judges.

Budget right for the third power: consequence of an expression of autonomy

An autonomous right to submit a budget correlates directly with the strength of legitimacy for the independence of the third power. The Swiss judiciary – depending on the canton also at the level of the instances – directly negotiates the judicial budget with the parliaments. Inexperience in the area of state budget can first be balanced by the appointment of external expert consultants. The dependence on financial funding by executive instances and the possibility of influence by restrictions on how the funds are to be used could counteract independence guarantees on other levels. That is the case in Italy and Poland. In the Netherlands, the macro-structural distribution is done directly by the Judicial Council, and the courts then have competency in distributing those funds. Only the four-member Judicial Council negotiates with the Dutch budget organs.

II.

Safety Measures in the Area «Human Resources»

Particularly the area of human resources correlates strongly with the degree of the judges' legitimation. The more independent the judges are, the fewer extrinsic guiding mechanisms can be seen.

Mechanisms of executive personnel control decrease autonomy

Systems with a strong dependency on the executive such as Poland, but also Italy, show the following characteristics due to a limited authority in matters of personnel:

– a complete system of professional evaluations which rely heavily on formal criteria such as workload quotas,

- strict use of disciplinary investigations,
- dependency on the instructions of the court presidents,
- a dual subsystem of administrative guidance and presidential influence,
- executive responsibility for judges' education.

These kinds of judicial systems are characterized by a *strong executive profile* even if, such as the case of Italy, hierarchical structures are to be counteracted by the dismantling of salary in career differences. The quality of salary in all instances should promote intrinsic independence. But this alone is not enough for the creation of strong independence, as can be seen by the assessments of the Italian judges.

Forgoing executive personnel control promotes autonomy

The Swiss judicial system mostly does without controlling judges using organizational guidelines. Even if, as was reported, the internal judicial promotion is primarily dependent on party affiliation, the lack of external personnel policies has extremely positive effects which can be seen in the self-assessments:

- Besides the party quota, the legal qualifications are important for filling positions. Other factors are not named.
- The Swiss are critical of the election of judges for a limited time (self-censorship), but it is rare a judge is not re-elected.
- Salary models are set by the parliaments (whether they are equal or differ depends on the canton).
- Disciplinary regulations are almost obsolete when the election is for a limited time.
- Formal methods of evaluation essentially do not exist.
- Court presidents are elected speakers for period of time (without being supervisors).
- Only in some cantons are there power problems between lower and higher instances if the parliament has given the instances different competencies.
- External influences in personnel policies cannot be seen.
- In all questions, the judiciary is on a level playing field with the parliaments.

The judges' contentment with a lack of executive control is also heard from the Netherlands. There the judges cannot participate in the macro-structural decisions of the four-member judges Council, a fact which is harshly criticized. Due to the authority in personnel matters, which to a great extent lies with the individual courts, there has been a *dismantling of judicial hierarchies* due to the following factors:

- an alignment of salaries,
- reduced evaluation processes, and
- a country-wide restrictively used disciplinary system.

That encourages autonomous confidence which is seen in the powerful opposition of the Dutch judges directed in writing and in professional organizations against their lack of participation in the macro-structures (cf. *Nederlands Juristenblad* 2012, p. 2616 ff).

III.

Safety Mechanisms for «Efficiency and Quality» of Legal Practice

The efficiency and quality of the judges' work is closely linked to the scope and extent of the autonomous inclusion of judges in the self-organization of the judiciary. This could be clearly seen in the discussions.

The following positive influencing factors could be seen in Switzerland:

- The judicial administrative experience is the most efficient system of quality assurance.
- The closer the inclusion of the individual judge in the organization of the courts is, the higher the feeling of responsibility for the functioning of the judiciary.
- The social and personal competencies of judges are seen as particular qualifications which ensure the quality of judicial work.
- No pressure with work statistics can be seen, and therefore there is also no deep quality debate.
- Basis democracy as a model, court administrative leadership in a collegial form, and quality control with cross-court discussions as well as staff meetings and plenary sessions are the Swiss cornerstones for judicial efficiency and quality in their judges' work.

In contrast, the following negative influence factors were named:

- Orientation on statistical criteria which are ordered and evaluated by the executive is not only quality-neutral but is clearly seen as quality-decreasing in the Netherlands, Italy, and Poland if the administrative practice is substantially focused on it.
- In *Poland*, due to executive control, it is commented that the dominance of statistics for everyday judicial practice leads to a distortion of court reality. Because of this, the goal of increasing efficiency is followed ad absurdum, for example by the judges artificially breaking down a procedure in order to create more procedural stages for the statistics. The stronger the executive's interference using evaluations, pay incentives, and discipline, the stronger the

judicial criticism. The court president is not *primus inter pares* but is seen as the extended arm of the Ministry of Justice. Polish judges do not participate in the efficiency and quality structures.

In the *Netherlands*, the fear of a reduction in quality as a consequence of a lack of opportunities for participation in structuring judicial working conditions is seen. Bureaucratization is the consequence, and the consequence of bureaucratization is a clear decrease in the quality of legal practice.

– *Italian judges* confirmed the negative influences of a lack of participation, but they also point out normative barriers which can only be set aside by the legislature: the primary problem in the Italian criminal justice system is, for example, the extended length of proceedings as a result of legal regulations and the quick statute of limitations despite ongoing proceedings. Added to this is a lack of clarity as to what quantity and quality mean in the search for justice, and it is hardly a surprise that the public has a negative picture of the judiciary.

IV.

Safety Mechanisms for Judicial Autonomy by Improving Public Perceptions

The representatives from each of the four countries almost unanimously agreed that media reports about proceedings and individual judges can be used to influence the contents of a decision. It is therefore seen as necessary to institute protective measures for the independence and autonomy of the courts. Despite this insight, the relationship of the judiciary with the public and media is dealt with as an afterthought.

Protection of autonomy with self-administrative organs

– From the discussions, it was clear that a self-administrative organ is in principle suited to improve the picture of the judiciary in the public eye. Unified, effective public relations measures could be introduced, and the judiciary could be given a respectable face.

– The extra representation and communication with the media requires professional training of those involved. Judges are usually overwhelmed with this task. They must decide cases based on law, and from their unbiased role and their position, they are hardly capable of explaining their decisions to a broader public.

Country-specific approaches

The *Dutch Judicial Council* reports of the success of efforts to achieve judicial transparency, the acceptance of the inclusion of all court branches into

the public relations work, and of successfully informing the public of legal matters.

– In *Italy*, the Highest Court Council (CSM) even takes on the protection and support of judges who were criticized publicly. The consequence is often the accusation of the politicization of the justice system, and even foreign media reports of the «Italian judiciary as a political actor».

– In *Poland*, the National Judicial Council does not place much importance on the extra representation of the judiciary. It does, however, attempt to be present in electronic media and has set up online portals in order to improve the transparency of legal practice.

– In *Switzerland*, the self-administration is rather seen as a hindrance for the unified representation of the justice system. At the same time, even here there are professional approaches in the area of public relations which are different from court to court and canton to canton. In general, the question is raised as to whether a self-administrative organ can represent and defend the judiciary externally and yet still be connected to the structural organization of self-administration. The more direct the autonomy of the individual judges is exercised, the less a self-administrative organ can «speak for the courts».

V.

Safety Mechanisms for Independent State Prosecutor's Offices

With the exception of Italy, in the three countries Poland, the Netherlands, and Switzerland, the state prosecutor's office is clearly separated from the third power. The majority of the questioned representatives were in favor of the separation in the future, as well:

– In the *Netherlands*, the separation was introduced by the modernization processes at the turn of the millennium. The state prosecutor's office is responsible to the Ministry of Justice, and the Ministry has the authority to give directives. Because the state prosecutor's office is not only obligated to the goal of truth-finding, but also takes on criminal-political tasks such as fighting crime, there it should not participate in the independence of the third power.

– In *Poland*, as well, one shares this view in principle. The state prosecutor's office is seen there as an organ of justice, but it was not made into a constitutional organ. The call for independence is not followed. The state prosecutor's office is hierarchically structured and, due to the contradictory-oriented function, is not an element of the independent third power.

– In *Switzerland*, only recently was the state prosecutor's office restructured in the cantons as an investigative and prosecuting body. It is responsible

to the Ministry of Justice, but it does not receive directives from the Ministry. A newly formed state prosecutors' council has taken on the function of supervision.

– Even in *Italy*, where the state prosecutor's office has historically belonged to the independent third power, there is a trend towards building hierarchies and dismantling the common structures with the courts. Although this is criticized by the judges, there have been repeated efforts to exercise political influence on the work of the state prosecutor's office.

European trend: independent criminal prosecution

In three of the four countries, the state prosecutor's office is not an element of the third power. At the same time, one could call the independence of criminal prosecution in the state prosecutor's office a common European desire bound to different forms of implementation, for example with (NL, P) and without (CH) the right for the ministries of justice to give directives.

Н. О. Гуторова, д.ю.н., професор, академік НАПрН, директор Полтавського юридичного інституту Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ОХОРОННА ФУНКЦІЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА

У тезах розглянуто питання реалізації кримінальним правом своєї охоронної функції. Сформульовано підходи щодо правил взаємодії норм кримінального права з нормами інших галузей права при здійсненні охоронних функцій.

В тезисах рассмотрены вопросы реализации уголовным правом своей охранительной функции. Сформулированы подходы относительно правил взаимодействия норм уголовного права с нормами иных отраслей права при осуществлении охранительных функций.

The theses review some issues of implementing the protective function of criminal law. Approaches regarding the rules of criminal and other branches of law regulations interaction in carrying out the protective functions have been developed.

Кримінальне право України має своїм завданням охорону основних і найбільш важливих для людини, суспільства і держави суспільних відносин від злочинних посягань. Це є невід'ємною функцією кримінального права, яка закріплена в ч. 1 ст. 1 Кримінального кодексу України

(далі – КК). Правова охорона суспільних відносин здійснюється кримінальним правом шляхом встановлення кола суспільно небезпечних діянь, які визнаються злочинами, а також кримінальних покарань та інших заходів кримінально-правового впливу, що застосовуються до осіб, які їх вчинили. Здійснюючи в такий спосіб охорону суспільних відносин, кримінальне право в подальшому регулює інші суспільні відносин – ті, що виникають між державою й особою, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, з приводу притягнення останньої до кримінальної відповідальності.

Обов'язкове одночасне виконання цією галуззю права функцій охорони суспільних відносин, а також регулювання, власне, кримінально-правових відносин із приводу притягнення особи до кримінальної відповідальності неминуче створює дуалізм предмета правового регулювання. Такий дуалізм притаманний лише окремим галузями права, що входять до правової системи, оскільки регулятивні галузі права (цивільного, господарського, трудового тощо) в багатьох випадках мають можливість обмежитися лише виконанням регуляторної функції, залишивши функцію охорони цих відносин шляхом встановлення відповідальності за невиконання правових приписів норм інших галузей права, зокрема, кримінального й адміністративного.

Охоронна функція кримінального права обумовлює неминучість тісних міжгалузевих зв'язків з іншими галузями права, що виступають регулятором охоронюваних суспільних відносин. У випадках, коли під кримінально-правову охорону ставляться правовідносини, кримінальне право в якості підстави кримінальної відповідальності визначає порушення норм і правил, установлених регулятивними галузями права. Ця специфіка кримінально-правового регулювання стала підставою для виникнення в правовій науці спорів щодо наявності у кримінального права самостійного предмета правового регулювання, а тому й існування кримінального права як самостійної галузі права. Цілком природно, що така позиція не отримала широкої наукової підтримки, а подальший розвиток науки кримінального права переконливо доводить її необґрунтованість насамперед через наявність власного предмета правового регулювання цієї галузі права, а саме – кримінально-правових відносин з приводу притягнення особи до кримінальної відповідальності.

Дуалізм функцій кримінального права як галузі права в цілому та кримінально-правових норм, зокрема, породжує суттєві особливості сис-

темно-структурних зв'язків, з одного боку, в межах системи норм кримінального права, з другого – між нормами кримінального права та нормами інших галузей права.

Кримінальне право, будучи єдиним системно-структурним утворенням, об'єднує в своєму складі кримінально-правові норми, кожна з яких має притаманні їй властивості, але, перебуваючи у постійній взаємодії і взаємопроникненні з іншими елементами системи, підпорядковуючись притаманним цій системі закономірностям, набуває нових якостей. Елементами системи кримінального права виступають регулятивні кримінально-правові норми – норми, за допомогою яких здійснюється функція правового регулювання суспільних відносин між державою та особою, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, з приводу притягнення до кримінальної відповідальності або застосування інших заходів кримінально-правового характеру.

Система кримінального права є соціальним утворенням, яке входить до системи більш високого рівня, – правової системи держави. В межах таких зв'язків відбувається взаємодія із системами інших галузей права, особливе місце в якій посідає взаємодія з галузями, що регулюють охоронювані кримінальним правом суспільні відносини. Наслідком такої взаємодії слід визнати утворення логічної правової норми, гіпотеза і диспозиція якої формулюється регулятивними галузями права, а санкція за порушення відповідних норм і правил – нормами кримінального права.

Цілком природно, що кримінально-правовій охороні піддаються не всі суспільні відносини, а тільки ті з них, які є найбільш важливими для людини, суспільства і держави. Аналіз суспільних відносин, які віднесені до предмета кримінально-правового регулювання, показує, що за ступенем впливу на них права вони суттєво відрізняються.

Так, одну групу цих відносин становлять ті, які пов'язані із забезпеченням основоположних прав і свобод людини, – права на життя, здоров'я, свободу, честь, гідність, недоторканність. Специфіка цих відносин полягає в тому, що вони врегульовані міжнародно-правовими актами і Конституцією України, які визнають ці соціальні цінності як найважливіші і гарантують їх правову охорону. Як правило, в цій сфері спеціальні нормативно-правові акти регуляторного характеру відсутні, а правова охорона таких відносин передбачається в нормах, що належать до охоронюваних галузей права і встановлюють відповідальність за посягання на

них. Для кримінального закону такі норми є традиційними, мають багатомілітуну історію, ґрунтуються на значному досвіді встановлення і застосування кримінальної відповідальності за певні діяннн, а тому, як правило, є найбільш досконалими з точки зору законодавчої техніки. Ставлячи під кримінально-правову охорону суспільні відносини, які не завжди врегульовані іншими галузями права, кримінальне право є більш самостійним і незалежним від інших галузей права при формулюванні відповідних складів злочинів як підстави кримінальної відповідальності за ці діяннн. Але навіть у цих випадках неможна відкидати наявність міжгалузевих зв'язків між системою кримінального права і системами галузей права, що регулюють позитивні суспільні відносини. Так, наприклад, ступінь тяжкості тілесних ушкоджень, що покладається в основу диференціації кримінальної відповідальності за заподіяння шкоди здоров'ю людини, визначається правовим актом, який належить до системи медичного права. Разом із тим норми регулятивного права при встановленні кримінальної відповідальності за посягання на ці відносини більшою мірою носять допоміжний, роз'яснювальний характер, «віддаючи всі повноваження» нормам кримінального права.

Інша група відносин, поставлених під кримінально-правову охорону, належить до тих, які докладно врегульовані іншими галузями права, а норми кримінального права при виконанні охоронної функції виконують у межах логічної правової норми роль санкцій. На час прийняття КК ці положення формулювались у відповідності із законодавством, яке здійснювало регулювання певних суспільних відносин. У подальшому зміни у регуляторному законодавстві в багатьох випадках тягнуть за собою зміни й у нормах, за допомогою яких відбувається їх кримінально-правова охорона. Так, наприклад, прийняття 23 лютого 2006 р. Закону України «Про цінні папери та фондовий ринок» зумовило доповнення КК статтею 232¹ («Незаконне використання інсайдерської інформації»). При цьому законодавче положення щодо доповнення КК цією статтею текстально було передбачене саме у зазначеному Законі. Зміни у правовому регулюванні відносин щодо сплати соціальних внесків, які відбулися шляхом прийняття Закону України «Про змір та облік єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування» від 8 липня 2010 р., потягли за собою зміни до ст. 212¹ КК («Ухилення від сплати єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування та страхових

внесків на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування»). Такий тісний зв'язок кримінального права з галузями права, що здійснюють позитивне правове регулювання суспільних відносин, цілком зрозумілий, однак при взаємодії між зазначеними системи виникає значна кількість складнощів і суперечностей. Як крайнощі тут можна назвати, з одного боку, повне ігнорування кримінальним правом положень регуляторного законодавства (як приклад – встановлення кримінальної відповідальності за порушення норм і правил, що взагалі не існує), з другого – механічне імплементація законодавчих положень інших галузей права до статей КК без урахування системи кримінального права, принципів кримінально-правового регулювання, правил нормотворчої техніки тощо. Усунення цих недоліків має відбуватися шляхом вироблення науково обґрунтованих принципів та розроблення правил взаємодії норм кримінального права з нормами інших галузей права при здійсненні охоронної функції.

На нашу думку, у стислому виді такі правила мають бути зведеними до таких:

– при встановленні кримінальної відповідальності за посягання на врегульовані іншими галузями права суспільні відносини сукупність законодавчих положень повинна мати такий рівень узгодженості, який дозволить утворювати логічну правову норму; в такій нормі регулятивні норми виступатимуть в якості гіпотези і диспозиції, а норми кримінального права – в якості санкцій;

– кримінальне право, визначаючи підставу кримінальної відповідальності за такі порушення, має пріоритет при встановленні підстави кримінальної відповідальності, оскільки тільки ця галузь права встановлює підстави і межі кримінальної відповідальності; положення інших галузей права повинні не механічно повторюватися, а бути перетвореними в елемент системи норм кримінального права, дотримуючись власних принципів, правил формулювання складу злочину тощо;

– законодавча термінологія, що використовується нормами регуляторного і кримінального права, не повинна відрізнятися за змістом;

– при формулюванні бланкетних диспозицій, в яких передбачено відповідальність за порушення норм і правил, передбачених нормативно-правовими актами інших галузей права, зазначені норми і правила мають ґрунтуватися на законі і, за необхідності, їх зміст може лише конкретизуватися в підзаконних нормативно-правових актах.

В. В. Костицький, д.ю.н., професор,
член-кореспондент НАПрН України,
Голова Національної експертної комісії
України з питань захисту суспільної
моралі

ТЕОЛОГО-СОЦІОЛОГІЧНЕ РОЗУМІННЯ ПРАВА (ЩОДО ТЕЗИ Е. ДЮРКГЕЙМА ПРО КОРИСНІСТЬ ЗЛОЧИНІВ ДЛЯ РОЗВИТКУ ПРАВА)

У тезах розглядається проблема потенціалу права та його спроможності служити людині. Указується, що центр перспективних досліджень щодо майбутніх уявлень про право і державу в сучасній українській юридичній науці перебуває на стику теологічного та соціологічного напрямів розвитку теорії права. Оспорюється думка Е. Дюркгейма щодо корисності злочинів для розвитку права як індикатора для виявлення проблемних сфер життя суспільства та неврегульованих правом відносин.

В тезисах рассматривается проблема потенциала права и его способности служить человеку. Указывается, что центр перспективных исследований относительно будущих представлений о праве и государстве в современной украинской юридической науке находится на стыке теологического и социологического направлений развития теории права. Оспаривается мнение Э. Дюркгейма относительно полезности преступлений для развития права как индикатора для выявления проблемных сфер жизни общества и неурегулированных правом отношений.

The theses consider the problem of law's potential and its ability to serve man. It has been indicated that the center for advanced research on future concepts of law and the state in modern Ukrainian jurisprudence is located at the conjunction point of theological and sociological trends in the theory of law development. The opinion of Emile Durkheim regarding the benefit of crimes for the development of law as an indicator to identify problem areas of social life and legally unsettled relations has been argued.

Багатогранність права є загальною характерною рисою всіх сучасних концепцій права, більшість з яких розглядають право як виразник моралі, справедливості тощо, а закон – як закріплення волі держави (пануючого класу), а так само продовжують пошуки шляхів і способів розрізнення закону та права. Все це вказує на те, що як складний суспільний витвір право може бути зрозумілим і поясненим щонайменше через низку його визначень, які в цілому формують його сучасний образ. Зокрема, доречно і продуктивно говорити та переосмислювати нові можливості права як багатоликого, багатовимірного суспільно-історичного явища¹, зокрема,

¹ Див. зокрема: Костицький В. Багатолике право. Теолого-соціологічне розуміння права та проблеми конституційного закріплення теорії розподілу влади // Юрид. вісн. України. – 2011. – №№ 36-37. – С. 6.

як засобу творення й зміцнення держави, моделювання справедливої та соціально відповідальної влади, здатної відповідати на численні різноманітні виклики, перед якими опинилося людство на початку третього тисячоліття, а також засобу зміцнення й згуртування соціуму в цілому в цілях його самозбереження, примноження як національних цінностей, так і здобутків людської цивілізації.

У цьому контексті соціологія права покликана виявити всі форми права, що існують у суспільстві, діагностувати його проблеми і визначити можливі шляхи подолання приниження та відчуження людини з боку інших індивідів, суспільних і державних структур. Право повинне вивчатися та вдосконалюватися в суспільному контексті. Тому воно не може розглядатися як «замкнута» система, відірвана від суспільства, його потреб та інтересів, від соціально-культурного контексту. Водночас має бути показана його історична і культурна специфіка, оскільки воно не може існувати поза сучасним морально-етичним середовищем, поза історією суспільства і держави.

При цьому слід виходити, очевидно, з неможливості створити систему універсальних і непорушних правил, тобто правил, які наділені абсолютною цінністю і можуть бути застосовані до нескінченного числа конкретних випадків. Але сама чинна норма є невичерпним джерелом, розрахованим на невизначено велике число застосувань необмеженою кількістю суб'єктів права. Воно може бути віднайдене тільки в соціальній філософії (або теоретичній соціології). Таким чином, саме філософські концепції, які спроможні подолати відзначену вище обмеженість світосприйняття доби модерну, можуть слугувати основою нового типу праворозуміння, здатного відповісти на виклик постмодерну¹.

На думку автора, саме на стику теологічного та соціологічного напрямів розвитку теорії права в сучасній українській юридичній науці знаходиться центр перспективних досліджень, зокрема, щодо майбутніх уявлень про право і державу².

Сучасний абсурд і водночас парадокс права полягає в тому, що із плином часу права стає дедалі більше у суспільстві, проте дедалі менше в житті окремої людини: держави швидко нарощують обсяги правотворчості. Законодавство стає дедалі більш розгалуженим і заплутаним. Розібратися в його хитросплетіннях часом важко фаховому юристу, не

¹ Честнов И.Л. Правопонимание в эпоху постмодерна // Правоведение. – 2002. – № 2 (241). – С. 5.

² *Примітка.* Адептом цього наукового напрямку є й автор даного дослідження.

кажучи про пересічну людину, глибоко не обізнану з основами права. Разом із тим стан захищеності особи у сучасних умовах (передусім захищеності правової) явно перебуває в занепаді. За висловом Р. Кабріяка відбувається «інфляція законодавства»¹. Натомість, людина живе в умовах гострого «дефіциту» права. Така ситуація не в останню чергу спричинена, на нашу думку, повним відривом сучасного права (причому як на Заході, так і Сході) від свого сакрального коріння.

Тож у котре постає питання про потенціал права, його спроможність слугувати людині. При цьому виявляється, що ігнорування Морального імперативу як основи Божественного коріння права є важливою методологічною хибою сучасного правознавства. З різним ступенем заглиблення у проблему ці питання порушують у своїх роботах такі мислителі, як Ш. Журне, Ж. Марітен, В. Новик, С. Л. Франк, Й. Хеффнер та ін.

Не боячись потрапити в тенета психологізму, відмітимо важливість психологічного розуміння права, започаткованого Л. Петражицьким. Право існує для нас, доки ми живемо. Отже, це «право, в яке повернутий “діючий суб’єкт”»; тобто право – це не об’єктивована і відчужена від суб’єкта даність, а створена і реалізована людською активністю правова реальність»².

Пробуючи відповісти на запитання, чим є сьогодні право, відразу значимо, що як феномен суспільного розвитку право не може бути визначене через єдине поняття за допомогою методологічних підходів, запропонованих якоюсь із сучасних теоретичних шкіл. Згадаємо, що Б. О. Кістяківський називав право бінарним, маючи на увазі множинність поняття права.

Право є міра добра і зла. Тому право не тільки взаємопов’язане з мораллю, а й є глибоко моральним. Неморальний закон не є правовим, підриває засади влади, не є правом. Перш за все право є моральним імперативом, в основі якого лежить Божественна воля і який визнаний, санкціонований державою та забезпечується нею. Аморальний закон приречений на суспільний негативізм, громадський осуд. Він не виконує однієї з основних функцій права – не формує правового порядку. Право, як свідчить древня римська приказка, є мірою добра і справедливості.

Саме моральний зміст визначає право як суспільне явище. Мораль – це система етичних цінностей, норм і правил поведінки особи, професій-

¹ Кабріяк Р. Кодификации / пер. с фр. – М. : Статут, 2007. – 476 с.

² Цит. за: Честнов И.Л. Социолого-антропологический тип правопонимания в контексте постклассической картины мира // Право Украины. – 2011. – № 1 – С. 86.

ної групи або спільноти, політичної партії або громадської організації, суспільної групи чи класу. Мораль – одна із форм суспільної свідомості, ієрархічно упорядкована система загальноприйнятних у соціумі цінностей. Це, з одного боку. З другого боку, мораль – система поглядів, норм, уявлень і оцінок, які регулюють суспільне життя та поведінку людини, регулятор суспільних відносин.

Суспільна мораль, на відміну від індивідуальної, групової чи корпоративної моралі, є феноменом вищого порядку. Це система цінностей, норм і правил поведінки, які визнаються всім суспільством або його переважною більшістю. На відміну від індивідуальної або групової моралі, суспільна мораль є результатом загальносуспільного мовчазного консенсусу, загальносуспільним визнанням того, що є добром чи злом, чесним чи нечесним, справедливим чи несправедливим, прийнятним чи неприйнятним. Такі норми й уявлення «народжуються» і «живуть» у народі у виді традицій, ціннісних установок, загальноприйнятних правил, етичних імперативів.

Протягом десятиліть американський психолог Л. Колберг разом зі своїми колегами вивчав проблему рівня морального розвитку людини. Результати щонайменше двадцяти досліджень дозволили зробити певні висновки. Коли людина приймає рішення про вчинок, оцінює свою поведінку як погану або добру, то може використовувати різні аргументи з урахуванням свого морального розвитку: «це нечесно і аморально», «око за око», «люди будуть мені вдячні за це», «це справедливо, всі поведуться таким самим чином», «зроблю наперекір усім, хай мене знають», що корелюється або відповідає біблійним уявленням про орієнтацію людини на страх, сором і совість¹.

Держава не може втручатися у суспільну мораль. Її завдання полягає в іншому, а саме у: здійсненні діяльності органами державної влади і місцевого самоврядування, у тому числі за участю громадських організацій, спрямованої на реалізацію заходів профілактичного і просвітницького характеру; популяризації етичних цінностей, духовних і культурних надбань українського суспільства; попередженні і недопущенні виробництва і розповсюдження продукції та показу видовищних заходів, які завдають шкоди суспільній моралі; регулюванні виробництва і розповсюдженні продукції, що містить елементи насильства та жорстоко-

¹ Проблема звільнення українського інформаційного простору від навали сцен жахів, насильства, жорстокості [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.kyivsta.gov.ua/news/2008/08/0821_1.htm. – Заголовок з екрана.

сті. Крім того, завдання держави полягає в урівноважуванні прав членів суспільства.

На відміну від суспільної моралі, етика є наукою про мораль, а етичні правила і стандарти є нормативним вираженням моралі, системою правил і нормативів для корпоративних груп і об'єднань, які разом не творять суспільної моралі, а лише узгоджуються з нею. Тому маємо або прийняті у формі нормативних документів корпоративного саморегулювання етичні кодекси лікарів, журналістів, суддів, або загальноприйнятні етичні стандарти професійного чи громадського середовища – юридичної етики, побутової етики та етикету.

З одного боку, право, як і мораль, також є суспільною цінністю, надбанням духовної культури суспільства, а з другого – регулятором суспільних відносин. За правом, вираженим у нормативно-правовому акті, а тим паче у законі, стоїть державний примус. Таке розуміння права невідривне від нормативного бачення права. Право – один із видів соціальних норм, поряд із нормами моралі, етичними й естетичними нормами, технічними нормами, звичаями, традиціями та обрядами. Право – це особливі норми і правила людської поведінки, які характеризуються формалізованістю та загальнообов'язковістю.

Тому в основі розвитку права лежать кілька об'єктивно зумовлених чинників:

- 1) моральний імператив, визначений Всевишнім;
- 2) творча діяльність суспільства, зумовлена прагненням до свободи і справедливості як на загальносуспільному рівні, так й особистісному;
- 3) намагання урівноважити загальносуспільний та особистий інтерес;
- 4) формування правового порядку як умови життя сучасного мультиінституційного суспільства;
- 5) прагнення до забезпечення життя, здоров'я, власності та прав і свобод.

Ймовірно, що цей перелік міг бути б розширеним, але найважливіші критерії розвитку права названі. У цьому контексті теза видатного французького соціолога Е. Дюркгейма про корисність злочинів для розвитку права як індикатора для виявлення проблемних сфер життя суспільства та нерегульованих правом відносин¹ виявляється не лише спірною, а й такою, що відверто суперечить як пропонованому нами теолого-соціологічному, так й обґрунтованому у свій час самим Е. Дюркгеймом соціо-

¹ Личность преступника [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://ru.wikipedia.org/wiki/Личность_преступника. – Заголовок с экрана.

логічному розумінню права. Тому, у цілому відзначаючи фундаментальне значення розробленої Е. Дюркгеймом та розвинутої американським ученим Р. Мертоном теорії соціальної аномії для розвитку кримінологічної науки та науки соціології права, сприймаючи пояснення соціальної аномії як порушення ціннісно-нормативних систем особистості та соціальних груп, неефективності соціальних і перш за все правових норм, залишаємося на позиції, що злочинність є аномальним суспільним явищем, крайнім видом девіації. Адже злочин сам по собі є аморальним, протинним природі людини та дарованому їй Моральному імперативу як основі суспільного життя явищем.

Krzysztof Wiak, Hab. PhD, University Professor, Chair of the Department of Criminal Law, Associate Dean Faculty of Law, Canon Law and Administration The John Paul II Catholic University of Lublin

CRIMINALIZATION OF THE PARTICIPATION IN AN ORGANIZED CRIMINAL GROUP OR ASSOCIATION IN POLISH PENAL LAW

Тези присвячені проблемі криміналізації участі в організованій злочинній групі або співтоваристві в польському кримінальному праві. Висвітлено такі питання, як організована злочинність, тероризм і піратство. Автор зазначає, що найважливішим інструментом міжнародного права щодо цього виду злочинності є Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти транснаціональної організованої злочинності, прийнята в Палермо в 2000 році. Також досліджено проблеми визначення таких термінів, як «організована група», «співтовариство, яке планує правопорушення», «участь», «засновник» і «керівник».

Тезиси посвященны проблеме криминализации участия в организованной преступной группе или сообществе в польском уголовном праве. Освещены такие вопросы, как организованная преступность, терроризм и пиратство. Автор отмечает, что самым важным инструментом международного права в отношении этого вида преступности является Конвенция Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности, принятая в Палермо в 2000 году. Также исследованы проблемы определения таких терминов, как «организованная группа», «сообщество, планирующее правонарушение», «участие», «основатель» и «руководитель».

The theses are devoted to the problem of criminalization of the participation in an organized criminal group or association in Polish penal law. It is illuminated such issues as organized crime, terrorism and piracy. The author notes that the most important instrument

of international law concerning this type of crime is the United Nations Convention against Transnational Organized Crime, adopted in Palermo in 2000. Also the problems of definition of the following terms as «organized group», «association seeking to commit an offence», «participation», «founder» and «director» are examined.

Various forms of the so-called group crime, such as organized crime, terrorism and piracy are particularly dangerous for the society.¹ The most important instrument of international law concerning this type of crime is the United Nations *Convention against Transnational Organized Crime*, adopted in Palermo in 2000.² One of its terms, «organized criminal group,» is regarded as a synonym for organized crime.³ It means a structured group of three or more persons, existing for a period of time and acting in concert with the aim of committing one or more serious crimes or offences established in accordance with the Convention, in order to obtain, directly or indirectly, a financial or other material benefit (Article 2(a) of the Palermo Convention). A «structured group» is a group that is not randomly formed for the immediate commission of an offence and that does not need to have formally defined roles for its members, continuity of its membership or a developed structure (Article 2(c) of the Palermo Convention). Such a definition of an organized criminal group is consistent with the concepts of European Union law: «criminal organization»⁴ and «terrorist group.»⁵

The membership in an organized criminal group or association is criminalized under Article 258 of the Polish Penal Code of 6 June 1997.⁶ The offence

¹ Cf. Pływaczewski E. *Przestępczość zorganizowana i jej zwalczanie w Europie Zachodniej (ze szczególnym uwzględnieniem Republiki Federalnej Niemiec)*. – Warszawa 1992. – P. 28.

² United Nations Convention against Transnational Organized Crime, adopted by the General Assembly of the United Nations on 15 November 2000, (hereafter, the Palermo Convention), more in Militello, V. «Partecipazione all'organizzazione criminale e standards internazionali d'incriminazione,» *Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale*. – 2003. – № 1–2. – P. 186–192; Ziorkiewicz B. *Implementacja Konwencji Narodów Zjednoczonych przeciwko międzynarodowej przestępczości zorganizowanej // Prokuratura i Prawo*. – 2002. – № 6. – P. 72–87.

³ Michalska-Warias A. *Przestępczość zorganizowana i prawnokarne formy jej przeciwdziałania*. – Lublin, 2006. – P. 58.

⁴ Cf. Council Joint Action 98/733/JHA of 21 December 1998 on making it a criminal offence to participate in a criminal organisation in the Member States of the European Union (OJ L 351, 29.12.1998).

⁵ Cf. Article 2(1) of the Council Framework Decision 2002/475/JHA of 13 June 2002 on combating terrorism (OJ L 164/3, 22.06.2002).

⁶ Act of 6 June 1997 the Penal Code (JL No. 88, item 553 as amended), hereafter, the PC.

under Article 258 § 1 of the PC consists in the participation in an organized group or association seeking to commit an offence, punishable by deprivation of freedom for up to 5 years. If the group or association has the characteristics of an armed organization or is seeking to commit a terrorist offence, the perpetrator shall be subject to the penalty of deprivation of freedom for a term of between 6 months and 8 years (Article 258 § 2 of the PC). Whoever establishes the group or association or directs such a group or association, shall be subject to the penalty of deprivation of liberty for a term of between 1 year and 8 years (Article 258 § 3 of the PC). The establishment and directing the group or an association seeking to commit a terrorist offence are regarded as a crime punishable by deprivation of freedom from 3 to 15 years (Article 258 § 4 of the PC).

In the Polish literature and case law, the «organized group» is assumed to be composed of at least three people who show a certain degree of organization, involving leadership and assigned roles.¹ In its decision of 5 June 2002, the Court of Appeal in Krakow expressed the view that «the hallmarks of an organized criminal group are: certain internal organizational structure (even with a low degree of organization), its permanence, the existence of organizational ties through a joint agreement, planning of crimes, acceptance of objectives, the sustainable satisfaction of the group's needs, the collection of tools to commit crimes, finding places for the storage of loot and its distribution, the division of roles, coordinated action and the socio-psychological relationships between the group members.»²

On the other hand, the «association seeking to commit an offence» is characterized by a higher degree of organization than the «organized group.»³ The «criminal association» is a group consisting of at least three people and displaying a lasting form of organization, having its leadership, and established rules of membership and discipline.⁴ G. Rejman points out that «the difference

¹ Cf. Wiak K. In: Kodeks karny. Komentarz, Grześkowiak, A., Wiak, K. – Warszawa, 2014. – P. 965; Marek A. Kodeks karny. Komentarz. – Warszawa, 2005. – P. 540; the decision of Court of Appeal in Krakow of 8 October 2008, II Aka 92/08, Krakowskie Zeszyty Sądowe 11 (2008), item 52.

² Decision of Court of Appeal in Krakow of 5 June 2002, II Aka 123/02, Krakowskie Zeszyty Sądowe 7-8 (2002), item 46,

³ Cf. Górniok O. In: Górniok O., Hoc S., Przyjemski S. M. Kodeks karny. Komentarz. – T. III. – Gdańsk, 2001. – P. 312, Piórkowska-Flieger J. In: Kodeks karny. Komentarz (Bojarski T.). – Warszawa, 2008. – P. 525; Michalska-Warias A. Przestępczość zorganizowana i prawnokarne formy jej przeciwdziałania. – Lublin, 2006. – P. 266.

⁴ Cf. Góral R. Kodeks karny. Praktyczny komentarz. – Warszawa, 2007. – P. 143–144; Górniok O. In: Górniok O., Hoc S., Przyjemski, S. M. Kodeks karny, s. 312, Michalska-

between a criminal group and association is discernible in that the association forms a lasting and complex, large-scale organization, and thus more dangerous from the criminal alliance, ordinary complicity and even acting in a criminal group.»¹

The concept of «participation» in an organized group means accepting the rules governing that group or association, and following orders and objectives set by the persons superior in the hierarchy; it may also involve joint criminal actions, the engineering of such actions, joint meetings, devising and agreeing on the structure, finding hideouts, using nicknames, acquisition of supplies, taking steps to prevent detection of perpetrators, as well as sharing the loot.² Thus, the participation in a personal structure united by an agreement to commit only one specific offence overlaps with the constituent elements of the offence under Article 258 § 1 and 2 of the PC. There is no room for doubt that to be held liable the perpetrator should be aware of the group's objective. The criminalization under Article 258 § 2 of the PC also embraces the so-called «sleeper» terrorists who do not maintain direct contacts with the organization for a long time, but remain on stand-by, waiting for instructions or an agreed signal to act.³

A stricter criminal liability is assumed by a person who establishes or directs a group or association seeking to commit a terrorist offence. According to the provision of Article 115 § 20 of the PC, an offence of a terrorist nature is a prohibited act subject to a penalty of deprivation of freedom whose maximum limit is at least 5 years, committed so as to:

- 1) seriously intimidate many people,
- 2) force a public authority of the Republic of Poland or of any other state or an international organization to take or refrain from certain acts,
- 3) cause serious disturbances in the system or economy of the Republic of Poland, of another state or an international organization,
– and also a threat to commit such an act.

The «founder» is considered to be the person who creates, organizes, builds, and arranges the basic structure of a group. It can be assumed that this description fits not only the originator of a group or association, but also those cooperating in its creation, co-defining the objectives and co-appointing the

Warias, A. *Przestępczość zorganizowana*, p. 267, Piórkowska-Flieger, J. In: *Kodeks karny* (Bojarski T.). – Warszawa, 2008. – P. 525, the decision of the Supreme Court of 27 October 1995, III KRN 122/95, *Orzecznictwo. Prokuratura i Prawo* 5 (1996), item 5.

¹ Rejman G. In: *Kodeks karny*. – P. 609.

² Ćwiąkalski Z. In: *Kodeks karny*. – T. 2. –Kraków, 1999. – P. 926.

³ Cf. Wiak K., *Terrorism and Criminal Law*. – Lublin, 2012. – P. 167.

leadership or authoring the group's programme.¹ According to Z. Ćwiąkowski, the causative act of «establishing» includes searching for candidates, submitting proposals of participation, devising the structure and mode of operation, selecting the seat, agreeing on the means of communication, appointing the leaders, gathering tools, introducing security measures.² Undoubtedly, the liability under Article 258 § 4 of the PC is also borne by the one who creates a new «cell» of the existing terrorist organization. The research on contemporary terrorist groups has shown that such a cell may be yet another «link» in a more sophisticated centralized structure, as well as enjoying a considerable autonomy, while «networking» with the remainder of the structure or even starting an independent activity.³

The «director» is a person who is the head of a group or association and acts in a supervisory capacity. Therefore, it is vital, from the viewpoint of establishing liability, to determine whether such a person exercises effective control over the activities of the group, has the ability to give orders, and bears responsibility for fundamental decision-making.⁴ The same criteria also apply to a person who directs an isolated structure of a larger group or association, and performs short-term or even off-duty acts.⁵ However, they do not apply to one who serves as a «liaison» and carries orders from the person heading the group down to the subordinates.

The provisions of Article 258 of the PC criminalize the sole participation in an organized criminal group or association. Committing an offence while being a member of an organized group results in the concurrence of these two offences. As regards such perpetrators, they will be subject to the punishment as meted out for multiple recidivists (Article 65 § 1 of the PC).

The specific means of combating organized criminal groups or associations is the option of active repentance by the member of a group under Article

¹ Cf. Flemming M, Kutzmann W. *Przestępstwa przeciwko porządkowi publicznemu. Rozdział XXXII Kodeksu karnego. Komentarz.* – Warszawa, 1999. – P. 85; Marek A. *Kodeks karny.* – P. 541.

² Ćwiąkowski Z. In: *Kodeks karny.* – T. 2. – Kraków, 1999. – P. 926.

³ Cf. Wiak K., *Terrorism and Criminal Law.* – Lublin, 2012. – P. 168.

⁴ Cf. Marek A. *Kodeks karny.* – P. 12; the decision of Court of Appeal in Krakow of 24 January 2008, II Aka 396/07, *Krakowskie Zeszyty Sądowe* 9 (2008), item 28; Marek A. *Kodeks karny.* – P. 541; Michalska-Warias A. *Przestępczość zorganizowana.* – P. 303–304; Piórkowska-Flieger J. In: *Kodeks karny.* – P. 527.

⁵ Cf. Flemming M., Kutzmann W. *Przestępstwa.* – P. 86; Michalska-Warias A. *Przestępczość zorganizowana.* – P. 305; Skala J. *Normatywne mechanizmy zwalczania przestępczości zorganizowanej w świetle przepisów kodeksu karnego (część 2) // Prokuratura i Prawo.* – 2004. – № 9. – P. 45–46.

259 of the PC. Non-liability, but only for taking part in a group or association referred to in Article 258 of the PC, is justified by the desire to disintegrate the solidarity within such structures. It applies to the perpetrator who has withdrawn from participation in such a group and has disclosed to the prosecution all the relevant circumstances of the perpetrated offence or has prevented the commission of the intended crime.¹

В. І. Шақун, д.ю.н., професор, член-кореспондент НАПрН України, професор кафедри кримінального права Національної академії внутрішніх справ

НЕСПРАВЕДЛИВІСТЬ У КРИМІНОЛОГІЧНОМУ ВИМІРІ

У тезах висвітлюється значення поняття «справедливість» у моральному та процесуальному аспектах, розкривається його зміст. Розглядається значення несправедливості як кримінологічної детермінанти в сьогоденних реаліях.

В тезисах освещается значение понятия «справедливость» в моральном и процессуальном аспектах, раскрывается его содержание. Рассматривается значение несправедливости как криминологической детерминанты в нынешних реалиях.

The theses highlight the definition of «justice» in moral and procedural aspects and disclose its content. The importance of injustice as a criminological determinant in current reality has been discussed.

Сучасна кримінологічна наука не завжди приділяла належну увагу несправедливості як кримінологічній детермінанті. Проте події в Україні останнього періоду, що стали наслідком несправедливих дій влади у сфері політики, економіки, судочинства, викликали різні прояви протиправної поведінки, які вилились у масові правопорушення. За цих умов, виходячи із розуміння сутності злочинності, кримінологічна наука однак стає у тому, що головна увага у протидії злочинності має базуватися не на примусі і виправленні, а на спільних зусиллях влади і суспільства щодо попередження й нагляду. Основою цих зусиль повинна стати не роз'яснювальна, превентивна робота з потенційними правопорушниками, а прямі дії щодо ліквідації специфічних соціальних умов, що породжують злочинність. Однією з основних таких умов є несправедливість.

¹ Cf. Wiak K. In: Kodeks karny. Komentarz (Grześkowiak A., Wiak, K.). – Warszawa, 2014. – P. 970-971.

Термін «справедливість» має два різних значення – моральне і процесуальне. З точки зору моралі справедливість являє собою поняття про розумне, належне, точне відображення дійсності. Моральна справедливість передбачає апеляцію до певних критеріїв, або вищих цінностей, порівняно з тими, що знайшли відображення в законі. Процесуальна справедливість стосується результату, який досягається завдяки механізму реалізації законів, що функціонує належним чином¹.

Справедливість є категорією світоглядною, а значить, абстрактною. Загальновизнана вимога діяти справедливо не передбачає пояснень, як саме слід діяти, не розкриває змісту поняття «справедливість». Сучасна вітчизняна філософська та політико-правова думка виділяє три типи справедливості: 1) справедливість, що пов'язана з помстою (мстива); 2) зрівняльна справедливість; 3) розподільча справедливість. Основним принципом справедливості першого типу є помста тому, хто завдав шкоди. Тут все зводиться до задоволення враженого самолюбства і потурання почуттю власної важливості. Зрівняльна справедливість ураховує інтереси як злочинця, так і жертви. Її основний принцип орієнтується на те, щоб всі одержали порівну. Сутність розподільчої справедливості полягає в тому, що кожна людина повинна одержати відповідно до своїх вчинків.

Уявлення про справедливість не є усталеними. Значною мірою вони залежать від стабільності правової системи, досконалості законів, єдності волі володарюючих і підвладних. Критерієм справедливості мають вимірюватись усі нормативно-правові акти держави. Органи державної влади мусять приймати соціально значимі рішення, спрямовані на реалізацію інтересів більшості громадян держави, тобто інтересів народу, мас, на реалізацію національно-державних інтересів. У правозастосовній діяльності принцип справедливості реалізується в актах компетентних органів, що прямо або побічно забезпечують справедливий правопорядок. Однак нерідко «слуги народу прагнуть стати його господарями», «приватизувати» державу і в реальній політичній практиці враховують не стільки національні інтереси, скільки інтереси завоювання та утримання своєї влади, свої економічні інтереси або навіть інтереси інших держав. Звичайною справою давно вже став популізм і лицемірство, коли з високих трибун заявляється про одне, а робиться інше. Дисбаланс у сфері розподілу ключових соціально-економічних ресурсів залишається дже-

¹ Справедливость // Энциклопедия Кругосвет. Универсальная научно-популярная онлайн-энциклопедия [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.krugosvet.ru/enc/gumanitarnye_nauki/filosofiya/SPRAVEDLIVOST.html. – Загл. с экрана.

релом постійної соціальної напруги і нестабільності у суспільстві. Така ситуація не сприяє формуванню суспільної думки щодо справедливості суспільного устрою, схваленню населенням як внутрішньої, так і зовнішньої політики нашої держави.

Поняття справедливості має переважно колективістський смисл. Воно відображає вимогу відповідності діяння і відплати, тобто відповідність цінностей, благ, які суб'єкт діяльності (індивід, соціальна група і т.п.) дає суспільству (іншим людям) і одержує від нього. Під цінностями тут маються на увазі не лише позитивно значимі предмети (речі), їх властивості, відносини, а й негативно значимі. Як добру протистоїть зло, так і позитивним цінностям відповідають їх антиподи. Причому величина цінностей завжди прив'язана до конкретного суб'єкта, його конкретної потреби. Тому справедливість передбачає не лише відповідність прав і обов'язків, праці і винагороди, заслуг і їх визнання, але й злочину та покарання¹.

Важливі вихідні моменти, на яких базуються потенційно консенсуальні уявлення про справедливість, пропонує саме право, тобто чинні норми і принципи – норми конституції, а також інші правові норми, включаючи принципи, вироблені в процесі здійснення правосуддя та загальновизнані принципи управлінської діяльності. Вони утворюють етико-правовий контекст, який претендує на те, щоб його визнавали вираженням панівних у суспільстві уявлень про справедливість. Основою такого погляду є впевненість, що живучими і конкурентоспроможними, принаймні з огляду на найзагальніші тенденції розвитку права, можуть бути лише ті його принципи і норми, щодо яких у суспільстві існує консенсус². Право мусить являти собою нормативно закріплену справедливість. Соціальна цінність права полягає у справедливому правозастосуванні, що є одним із засобів забезпечення соціальної справедливості. Можна сказати, що принцип справедливості лежить в основі всієї правової діяльності, у тому числі й у сфері боротьби зі злочинністю. Прийоми стримування злочинності є ефективними лише тоді, коли вони відповідають суспільним стандартам справедливості.

¹ Поздняков А. И. Конфликт справедливости и эффективности в государственном управлении (философско-методологический аспект проблемы) // Конфликт справедливости и эффективности в государственном управлении : материалы науч. семинара. – Вып. 6 (44). – М. : Научный эксперт, 2011. – С. 13.

² Циппелиус Райнгольд. Юридична методологія / пер., адаптація, приклади з права України і список термінів Р. Корнута. – К. : Вид-во «Реферат», 2004. – С. 88

Справедливість не можна підміняти законом. Не є справедливою ситуація, коли процедура вирішення якогось питання, важливого для однієї людини, є більш складною, ніж процедура вирішення проблеми, важливої для багатьох людей. Так, наприклад, набуття права власності на нерухоме майно потребує зібрання різних довідок, висновків експертів, матеріальних і моральних затрат. Прийняття рішень, важливих для великої кількості людей (як у нас кажуть, «доленосних»), подібної процедури потребує далеко не завжди. Можуть бути прийняті закони, які зачіпають інтереси всього народу без обговорення їх цим народом. А то й просто може бути прийняте політичне рішення без будь-якого законного обґрунтування. Прикладом є і самодурство дрібних чиновників, які з призначенням на посаду фактично отримують у володіння, користування і розпорядження, тобто у «власність», долі людей. І чим нижче посада, яку обіймає чиновник, чим менше у нього підлеглих, тим менше він помітний, а значить, у нього більше можливостей для самоуправства. На перший погляд, ця проблема здається проблемою етичною, і поведінку чиновника можна пояснювати його моральними якостями (як і того, хто від імені багатьох людей робить гучні заяви), або ж можна посилатись на З. Фрейда і шукати причини самодурства у підсвідомості цього чиновника). Але причина не лише в цьому. Спробуйте комусь довести, що цей чиновник не правий і зайвий раз переконаєтеся, що справедливість на найближчі сотні років є для нас ідеєю, про яку можна лише говорити, а краще мовчки мріяти. Як колективний, так й індивідуальний суб'єкт згадує про справедливість і починає за неї боротись лише тоді й до того часу, коли його права порушено. Як тільки власна проблема вирішена, людина перестає помічати несправедливість. Звідси висновок: злочинним є само суспільство, оскільки до вирішення проблеми злочинності воно підходить із нереалістичних і неефективних позицій. Саме відсутність справедливості, неможливість досягти її законним шляхом призводить до масових проявів злочинності, які ми можемо зараз спостерігати.

Низка сучасних учених вважають, що основоположним принципом побудови суспільства є принцип еквівалентності. Розвиток цього принципу породжує поняття рівності спочатку у формі еквівалентного обміну, а потім у формі рівності всіх людей у суспільстві, у формі справедливості та правової рівності. Але рушійною силою поведінки будь-якої живої істоти не є прагнення досягнути рівності, або еквівалентності, або справедливості. У першу чергу, людина прагне реалізації свого особистого інтересу. Еквівалентність і справедливість – це лише засоби забез-

печення стійкості, форма підсвідомого відчуття індивідом доцільності тієї або іншої поведінки. Несправедливість породжує рівність, а необхідність виживання людини породжує і справедливість, і рівність. За справедливістю завжди приховується доцільність, що непідвладна розумовій, психічній редукції¹. При цьому ідея повної економічної рівності, тобто зрівнялівки, не лише неефективна, а й так само несправедлива. Але для того, щоб відстоювати справедливість перед нерівністю, ми повинні визначити підстави цієї нерівності, переконатися, що її економічна природа є абсолютно чесною та законною. Економічна нерівність не може бути заснована на крадіжці і корупції. Лише легітимність нерівності може переконати народ у її справедливості. Людина, яка на законних підставах набула будь-яких цінностей завдяки своїй наполегливій праці, принцип справедливості не порушила. Звичайно, це можна сказати далеко не про всіх «нових українців», що мають сумнівні (часто кримінальні) джерела збагачення і протистоять величезній армії «нових бідних». Глибоке соціальне розшарування у нашій країні, величезний розрив рівня життя багатих і бідних, що майже не має аналогів у світі, не сприяє боротьбі зі злочинністю.

Справедливість не завжди може бути забезпечена раціональними засобами. Те, що вважає справедливим одна людина, не обов'язково визнається іншою. Людина, яка ніколи не була жертвою злочину, не завжди зрозуміє того, хто на собі відчув, що означає бути потерпілим. Уявлення про справедливість, притаманні людині, що була вихована у відповідності з ідеологією радянського способу життя, розходяться з розумінням справедливості, характерним для суспільства з ринковими відносинами. Руйнації уявлень про справедливість сприяє і кризовий стан суспільства, що значною мірою пов'язаний з «ідеологічною революцією» 90-х років минулого століття, коли замість комуністичної ідеології на озброєння була взята радикально-ліберальна її модель (лібертарна, неоліберальна). Суспільство, в якому жили батьки, сьогодні суттєво відрізняється від того, в якому живуть їхні діти. Справа не в тому, що молоде покоління є менш моральним, оскільки нечестиве, а в тому, що механізми звичаю, традицій і моралі стали неефективними². На жаль, деформація зачепила не лише сферу економіки і моралі, а й політичної влади в державі.

¹ Справедливість [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://econic.chat.ru/crim/crim03.htm>. – Загл. с екрана.

² Справедливість [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://econic.chat.ru/crim/crim03.htm>. – Загл. с екрана.

Основою деформації держави стало встановлення в країні фактично кримінально-олігархічного режиму, який прикривався ідеями лібералізму. У результаті реальна політична влада опинилася в руках олігархічних груп. Криміногенний потенціал має і бюрократизація, закритість і безконтрольність владних структур, згорання демократичних інститутів. Тіньова влада зі своєю економікою, ідеологією, правом і приватними воєнізованими структурами є показником глибокої кризи нашої країни. Про кризову ситуацію свідчить і ситуація на сході України, бойові дії із численними вбитими і пораненими, сплеск злочинності.

Виходячи із реалій сьогодення, можна зробити висновок, що саме несправедливість руйнує підвалини суспільства і породжує злочинність. Консолідація суспільства виникає лише на основі справедливості. Отже, проблема декриміналізації суспільства може бути вирішена лише на основі демократизації політичної системи, забезпечення високого рівня життя населення, формування його правової свідомості, реального просування по шляху утвердження ідеалів правової держави і громадянського суспільства, досягнення соціальної консолідації.

У. Бальтцер, доктор права, професор,
головуючий суддя Окружного суду
(м. Ландгеріхт) у відставці

РОЗДУМИ СТОСОВНО РЕФОРМИ У КРИМІНАЛЬНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ НІМЕЧЧИНИ (УМИСНЕ ВБИВСТВО)

Розглядаються проблеми відмежування умисного вбивства за обтяжуючих обставин (Mord) від умисного убивства без обтяжуючих обставин (Totschlag) та їх правових наслідків для злочинця за законодавством Німеччини.

Рассматриваются проблемы отграничения умышленного убийства при отягчающих обстоятельствах (Mord) от умышленного убийства без отягчающих обстоятельств (Totschlag) и их правовых последствий для преступника по законодательству Германии.

The problems of distinguishing intentional murder under aggravating circumstances (Mord) from the intentional murder without aggravating circumstances (Totschlag) and their legal consequences for the offender under the German legislation.

Предметом бурхливих дискусій, які тривають понад 30 років, є відмежування умисного вбивства за обтяжуючих обставин (Mord) від

умисного убивства без обтяжуючих обставин (Totschlag) та їх правових наслідків для злочинця.

За чинним законодавством злочинець, що вчинив умисне вбивство (Mörder), карається довічним позбавленням волі. За юридичною дефініцією таким злочинцем є «той, хто вбиває іншу особу за мотивом садизму, з метою задоволення статевого інстинкту, з корисних мотивів, віроломно або жорстоко, або суспільно небезпечним способом, або для того, щоб вчинити чи приховати інший злочин». Особа, яка позбавила життя іншу людину та не є Mörder, засуджується як Totschläger до позбавлення волі строком від 5 до 15 років. В особливо тяжких випадках за позбавлення життя іншої людини злочинцю може бути визначено як міру покарання довічне позбавлення волі.

У 1977 р. Конституційний Суд Німеччини постановив, що призначення та виконання довічного позбавлення волі є сумісним із Конституцією тільки за умови, якщо засуджений злочинець може сподіватися на звільнення у майбутньому. Враховуючи це, законодавчі органи Законом щодо внесення змін до Кримінального кодексу ФРН від 8 грудня 1981 р. ввели у КК § 57а, який передбачає заміну решти строку покарання довічного позбавлення волі на умовне за наявності таких передумов: відбуття 15 років позбавлення волі, відсутність особливо обтяжуючих обставин, які потребували б продовження виконання цього покарання, а також те, що звільнення не матиме негативного впливу на безпеку суспільства.

При цьому незадовільним залишається те, що діапазон юридичної відповідальності за вчинення умисного вбивства є таким великим, а межі часто настільки розмитими, що це є перешкодою (часто нездоланною) для відмежування тих випадків учинення злочинів, що заслуговують на довічне позбавлення волі, від діянь, за вчинення яких вважається цілком домірною міра покарання, обмежена певним строком.

У минулому внесено багато пропозицій стосовно реформування поняття «умисне вбивство», а саме: пропозиція сформулювати нове визначення ознак та елементів складу «умисного вбивства за обтяжуючих обставин», або пропозиція альтернативної – та вже не абсолютної – погрози довічним позбавленням волі, або повної відміни параграфу про «умисне вбивство за обтяжуючих обставин». Разом із тим завжди підкреслювалося, що неможливо відмовитися від погрози довічним позбавленням волі, оскільки вона є реакцією держави на вчинення найтяжчого злочину, яким є умисне вбивство за обтяжуючих обставин, цілком відповідаючи правовому почуттю суспільства.

На нашу думку, основною проблемою всіх зусиль стосовно реформування поняття «умисне вбивство за обтяжуючих обставин» є тверде обстоювання довічного позбавлення волі як міри покарання. Відміна та підвищення в якості альтернативи вищої межі позбавлення волі строком від 15 до 25 років усунуло б проблеми, що так гостро стоять сьогодні.

Потреба суспільної безпеки, що впливає з побоювання, що злочинці можуть після багаторічного ув'язнення вчинити рецидив, може бути задоволена призначенням заходу виправлення та поміщення особи у заклад превентивного улаштування за наявності необхідних передумов.

Наші міркування стосовно згаданого реформування можна викласти у кількох тезах:

1. Довічне позбавлення волі як міра покарання не є обов'язково необхідною як з точки зору загальної превенції, так і з точки зору спеціальної превенції;

2. Межа між строковим позбавленням волі та довічним позбавленням волі, яка дорівнюється 15 рокам, є довільною: вона не відповідає емпіричним результатам стосовно негативних наслідків довгострокового ув'язнення засудженого, а так само не має виправдання за її жорсткість;

3. Звідси впливає, що строк покарання понад 15 років (за умови скасування довічного позбавлення волі) при вчиненні найтяжчої форми вбивства є поштовхом до дискусії та реформування, що у більшому ступені відповідало б ідеї компенсації вини, не випускаючи при цьому з поля зору інші, не менш важливі цілі покарання;

4. Оскільки внаслідок усунення довічного позбавлення волі виникає необхідність визначення нової найвищої межі строкового позбавлення волі, пропонуємо визначити максимальний строк найвищої межі позбавлення волі – 25 років. Уявляється, що цей строк може бути припустимим рішенням не в останню чергу тому, що за чинним законодавством у випадках умисного вбивства за особливо обтяжуючих обставин рідко призначається строк ув'язнення понад передбаченого законом 25-річного строку;

5. Ризик рецидиву після відбування покарання можна звести нанівець, призначаючи особі знаходження у закритому закладі превентивного характеру.

Стосовно передбаченого реформування щодо умисного вбивства за обтяжуючих обставин у кримінальному законодавстві Німеччини пропонуємо такі зміни:

§ 211: Вбивство. Той, хто умисно позбавив життя іншу людину, повинен каратися позбавленням волі строком від 5 до 15 років.

§ 212: Вбивство за особливо обтяжуючих обставин. Якщо загальна оцінка мотивів злочинця та способу вчинення діяння або кількість жертв показує наявність особливо обтяжуючих обставин умисного позбавлення життя іншої людини, злочинець повинен каратися позбавленням волі строком від 15 до 25 років.

§ 213: Вбивство іншої людини за пом'якшуючих обставин. Якщо злочинець без особистої вини був спровокований жертвою та вмить зреагував на це або якщо є наявним інший тип пом'якшуючих обставин, злочинець повинен каратися позбавленням волі строком від 3 до 10 років.

У разі вчинення інших діянь, за які чинним законодавством передбачається альтернативно довічне позбавлення волі (наприклад, § 176b: Сексуальне розбещення дітей, внаслідок чого жертва загинула), злочинець повинен каратися позбавленням волі строком від 10 до 20 років.

Відповідно до міжнародного кримінального законодавства у разі вчинення геноциду (§ 6), злочинів проти людяності (§ 7) або за військові злочини проти осіб (§ 8) передбачено довічне позбавлення волі. Наша пропозиція є такою: злочинець повинен каратися позбавленням волі строком від 15 до 25 років.

Сподіваємося, що ці пропозиції будуть схвалені у парламентських органах.

***В. К. Грищук**, д.ю.н., професор, член-кореспондент НАПрН України, директор Навчально-наукового інституту права, психології та економіки Львівського державного університету внутрішніх справ*

СУДОВА ПРАКТИКА ЯК ДЖЕРЕЛО НАУКИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА

У тезах розглядаються питання взаємозв'язку науки кримінального права та судової практики застосування кримінального законодавства України. Викладені окремі пропозиції щодо підвищення його ефективності.

В тезисах рассматриваются вопросы взаимосвязи науки уголовного права и судебной практики применения уголовного законодательства Украины. Изложены отдельные предложения по повышению его эффективности.

The theses concern the issues of connection between the science of criminal law and the judicial practice of applying Ukrainian criminal legislation. The particular proposals for improving its effecticiency have been stated.

Категорія «практика» на доктринальному рівні розглядалася і розглядається в багатьох площинах, головним чином під час характеристики будь-якого досвіду. Судова практика в кримінальних справах (далі – судова практика) є елементом (формою) кримінально-правової практики як частини юридичної практики, яка, в свою чергу, є складовою суспільної практики. Кримінально-правову практику можна визначити як науково обгрунтовану діяльність компетентних суб'єктів щодо видання, тлумачення та застосування кримінально-правових приписів.

Чим цікава для науки кримінального права судова практика? *По-перше*, вона цікава перш за все тим, що є джерелом, з якого кримінально-правова наука черпає знання про закономірності кримінально-правового регулювання. Практика застосування судами кримінального закону виявляє і ставить перед наукою ті проблеми, що виникають у процесі кримінально-правового регулювання. *По-друге*, у процесі судової практики здійснюється апробація чинного законодавства, виявляється його ефективність через призму суспільно значимих викликів. *По-третє*, судова практика є способом апробації наукових концептів, ідей, поглядів, вироблених доктриною кримінального права. І якщо вони не підтверджуються нею, то це свідчить про їх неістинність, неправдивість, необгрунтованість, метафізичний характер. Якщо теоретичні положення не знаходять свого підтвердження на практиці, то це погано як для науки кримінального права, так і судової практики. Разом із тим судова практика є одним із джерел науки кримінального права. Саме в процесі застосування кримінального законодавства виявляються його недосконалі риси в сенсі законодавчої техніки, а також ті суспільні відносини, які потребують кримінально-правового регулювання або потреба в такому регулюванні яких відпала. Все це становить відомий практичний інтерес для науки кримінального права. Тим самим можна стверджувати про наявний *генетичний взаємозв'язок і взаємовплив* між наукою кримінального права та судовою практикою застосування кримінального законодавства.

У найбільш концентрованому виді панівна судова практика представлена в чинних постановках Пленуму Верховного Суду України, які є формою, видом професійного тлумачення чинного кримінального законодавства. Не зважаючи на їх рекомендаційний характер, вони мають

важливе значення для кваліфікації злочинів. *По-перше*, в них на підставі аналізу судової практики виявляються її недоліки, звертається увага суддів на шляхи їх усунення та чинне законодавство, яким слід керуватися при розгляді відповідного виду кримінальних справ. *По-друге*, в постановах Пленуму Верховного Суду України містяться положення, що конкретизують ознаки окремих складів злочинів: потерпілого від злочину, предмета злочину, суспільно небезпечного діяння, суспільно небезпечних наслідків, способу, місця, знарядь учинення злочину, моменту закінчення злочину, форми й виду вини, суб'єкта злочину, повторності злочинів тощо. Крім того, роз'яснюються питання наявності або відсутності сукупності злочинів, окремих обставин, що виключають злочинність діяння, підстав і умов звільнення від кримінальної відповідальності, призначення покарання, звільнення від покарання та його відбування, судимості, визначаються критерії розмежування злочинів тощо. Так, у п. 5 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про застосування законодавства, що передбачає відповідальність за посягання на життя, здоров'я, гідність та власність суддів і працівників правоохоронних органів» № 8 від 26 червня 1992 р. (із наступними змінами) конкретизується *поняття потерпілих у справах про ці злочини*.

У п. 23 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про злочини проти власності» № 10 від 6 листопада 2009 р. конкретизовано *предмет* привласнення чи розтрата чужого майна.

Пункт 4 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про злочини, пов'язані з порушенням режиму відбування покарання в місцях позбавлення волі» № 2 від 26 березня 1993 р. (із наступними змінами) конкретизує таке суспільно небезпечне діяння, як «тероризування засуджених, що стали на шлях виправлення».

Поняття «*тяжкі наслідки*» (статті 236, 237, ч. 2 статей 238-243, ч. 2 ст. 245, статті 247, 251, ч. 2 ст. 252, ч. 1 ст. 253 КК) конкретизоване в п. 5 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про злочини та інші правопорушення проти довкілля» № 17 від 10 грудня 2004 р.

Такі *способи вчинення злочинів проти власності*, як «*насильство, що не є небезпечним для життя чи здоров'я потерпілого*» (ч. 2 ст. 186 КК), та «*насильство, небезпечне для життя чи здоров'я особи*» (частини 3 і 4 ст. 189 КК), конкретизовані в пунктах 5, 9 і 10 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про злочини проти власності».

Місце вчинення злочину конкретизоване в п. 16 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про злочини у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів» № 4 від 26 квітня 2002 р.

Знаряддя вчинення злочину конкретизуються в п. 22 названої вище постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про злочини та інші правопорушення проти довкілля».

Час закінчення окремих злочинів конкретизований в п. 13 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості» № 5 від 30 травня 2008 р.

В окремих випадках *форма та вид вини* конкретизуються також у постановках Пленуму Верховного Суду України (зокрема, в п. 4 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про перевищення влади або службових повноважень» № 15 від 26 грудня 2003 р.).

Суб'єкт злочину конкретизується в п. 4 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику застосування судами України законодавства у справах про деякі злочини проти безпеки дорожнього руху та експлуатації транспорту, а також про адміністративні правопорушення на транспорті» № 14 від 23 грудня 2005 р. та в п. 7 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про деякі питання застосування законодавства про відповідальність за ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів» № 15 від 8 жовтня 2004 р.

Отже, як доведено кримінально-правовою практикою, правові позиції Пленуму Верховного Суду України, викладені в його постановках, мають істотне значення для кримінально-правового регулювання. З огляду на це є потреба *відновити на рівні закону* повноваження Пленуму Верховного Суду України щодо видання керівних роз'яснень практики застосування судами кримінального законодавства з окремих категорій справ, *надавши їм обов'язковий нормативний характер*.

Відомо, що за своїми наслідками судова практика може бути конструктивною, творчою, деструктивною або руйнівною в сенсі досягнення мети кримінально-правового регулювання. Прикладів обох цих варіантів чимало викладено в кримінально-правовій літературі. Ймовірність цього залежить від низки факторів об'єктивного і суб'єктивного характеру.

Перш за все слід звернути увагу на те, що, як уже зазначалося вище, судова практика є елементом кримінально-правової практики, яка вклю-

чає в себе діяльність щодо *видання, тлумачення та застосування* кримінального законодавства. Немає сумніву в тому, що кожна з цих ланок може бути максимально ефективною лише за умови належного наукового забезпечення. Від якості кожного виду цієї діяльності залежить у кінцевому результаті й якість кримінально-правової практики в цілому. Тут має місце системно-функціональна залежність, при якій кожна з названих вище ланок має виконувати свою ділянку роботи, свою функцію. Без їх системно-якісної взаємодії неможливо забезпечити якісного, ефективного результату кримінально-правового регулювання, мета останнього повною мірою досягнута не буде. Наука ж кримінального права покликана забезпечити кожному ланку цієї діяльності. На жаль, результати наукових досліджень у сфері кримінально-правового регулювання мають для кожної із цих ланок рекомендаційний характер. Це означає, що в теоретичному плані вони можуть бути враховані або повністю як ідеальний варіант, або частково, або зовсім не враховані. Це певною мірою принижує функціональне значення науки кримінального права, оскільки відомо, що знання є силою. Якщо ця сила використовується повною мірою, то вона може служити домінуючою запорукою досягнення цілей кримінально-правового регулювання.

Вихід із цієї аномальної ситуації давно пропонується науковцями в різних його варіантах. Головна ідея цих пропозицій – *зміцнити, гармонійно забезпечити системно-функціональний зв'язок* кримінально-правової науки з правотворчою, правотлумачною і правозастосовною діяльністю. Ще раз зазначимо, що цей зв'язок має базуватися на домінуючій ролі юридичної науки як у сфері правового регулювання загалом, так і сфері кримінально-правового регулювання, зокрема. Власне, шлях реалізації цього концепту один – через чинне законодавство. Нагадаємо, що в цьому плані пропонувалося закріпити цей статус науки в окремому законі, як-то: «Про нормативні акти», «Про правотворчість» і т.п. Не вникаючи в суть множини всіх концептуальних положень цих пропозицій, є підстави зазначити, що неодмінним, першочерговим серед них має бути положення, норма *про обов'язковість наукової експертизи законопроектів, актів тлумачення чинного кримінального законодавства і практики його застосування*. Кримінально-правова наука має можливість вплинути на їх якість через експертний висновок найбільш поважної наукової юридичної установи – Національної академії правових наук України. У випадку, коли цей висновок буде негативним частково або повністю, відповідний акт не може прийматися, ухвалюватися і підлягає подальшо-

му доопрацюванню. Такий підхід може послужити протидії лобіюванню реалізації виключно відомчих, корпоративно-кланових, партійних та інших інтересів на шкоду загальним інтересам суспільства і держави.

Виникає запитання, чи завжди судова практика є критерієм істини? Очевидно, що не завжди, а лише тоді, коли вона: а) має належне підґрунтя, забезпечене кримінально-правовою наукою; б) заснована на загально-людських, демократичних цінностях; в) не підпорядкована окремим класовим, корпоративно-клановим чи партійним інтересам, а узгоджується з інтересами домінуючої частини суспільства; г) є соціально зумовленою і розумною; д) довела свою ефективність у забезпеченні досягнення цілей кримінально-правового регулювання в контексті прогресивного розвитку суспільства і держави.

Таким чином, наука кримінального права має постійно перебувати в неослабному генетичному зв'язку з практикою творення, тлумачення і застосування кримінального законодавства. У протилежному разі вона буде відірвана від наявної соціально-правової дійсності, реальності, тобто матиме чисто метафізичний характер.

В. П. Тихий, д.ю.н., професор, академік НАПрН України, віце-президент – керівник Київського регіонального центру НАПрН України

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО УКРАЇНИ І МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

Розглядається зв'язок кримінального та міжнародного права як галузей права та частин юридичної науки. Наводяться загальновизнані принципи і норми міжнародного права, закріплені в КК України.

Рассматривается связь международного и уголовного права как отрасли права и частей юридической науки. Приводятся общепризнанные принципы и нормы международного права, закрепленные в УК Украины.

The link of international and criminal law as branches of law and parts of legal science has been considered. The common principles and norms of international law embodied in the Criminal Code of Ukraine have been laid out.

Кримінальне право України тісно пов'язане з міжнародним правом і, зокрема, такою його галуззю, як міжнародне кримінальне право. Цей зв'язок передусім полягає в тому, що загальновизнані принципи і норми міжнародного права є однією з першооснов законодавства України,

в тому числі й кримінального. Зв'язок кримінального права України з міжнародним правом полягає і в тому, що кримінальне право виконує охоронну функцію стосовно інших галузей внутрішнього і міжнародного права.

Україна як член міжнародного співтовариства визначає пріоритет норм міжнародного права перед нормами національного права. Ці положення були проголошені в Декларації про державний суверенітет України і закріплені в Конституції України. Зовнішньополітична діяльність України спрямована на забезпечення її національних інтересів і безпеки шляхом підтримання мирного і взаємовигідного співробітництва з членами міжнародного співтовариства на основі загально визнаних принципів і норм міжнародного права (ст. 18 Конституції України). Загально визнані принципи і норми міжнародного права містяться у відповідних міжнародно-правових актах.

Чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надає Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України (ч. 1 ст. 9 Конституції України). Відповідно до Закону України «Про міжнародні договори України» згода на обов'язковість міжнародного договору надається Верховною Радою України у формі закону, невід'ємною частиною якого є текст міжнародного договору. Застосовуються міжнародні договори в порядку, передбаченому для національного законодавства. Однак, якщо міжнародним договором України, який набрав чинності в установленому порядку, встановлено інші правила, ніж ті, що передбачені у відповідному акті законодавства України, то застосовуються правила міжнародного договору.

Згідно з Конституцією України, укладення міжнародних договорів, які їй суперечать, можливе лише після внесення до Основного Закону відповідних змін (ч. 2 ст. 9). Конституція України не може бути змінена, якщо зміни передбачають скасування чи обмеження прав і свобод людини і громадянина або якщо вони спрямовані на ліквідацію незалежності чи порушення територіальної цілісності України, а також не може бути змінена в умовах воєнного або надзвичайного стану (ст. 157). Висновки про відповідність Конституції України чинних міжнародних договорів України або тих міжнародних договорів, що подаються до Верховної Ради України для надання згоди на їх обов'язковість, дає Конституційний Суд України за зверненням Президента України або Кабінету Міністрів України (ч. 1 ст. 151).

За своїм змістом Кримінальний кодекс України повною мірою відповідає міжнародним вимогам демократичної, соціальної, правової держави, визнанням людини, її життя і здоров'я, честі і гідності, недоторканності та безпеки найвищою соціальною цінністю, керуючись принципами верховенства права, утвердження і всебічного забезпечення прав і свобод людини і громадянина, законності, рівності перед кримінальним законом, гуманності кримінального закону та покарання, індивідуалізації кримінальної відповідальності та покарання.

КК України закріплює такі загально визнані принципи і норми міжнародного права, які стосуються кримінального права:

- *nullum crimen, nullum poena sine lege* (немає злочину, немає покарання без зазначення про це в законі);
- застосування закону про кримінальну відповідальність за аналогією заборонено;
- *Cogitationes poenae nemo patitur* (ніхто не підлягає покаранню за думки);
- підставою кримінальної відповідальності є вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить склад злочину, передбаченого КК;
- особистої і винної відповідальності фізичної особи;
- ніхто не може бути притягнутий до кримінальної відповідальності за той самий злочин більше одного разу;
- злочинність і караність діяння визначаються законами про кримінальну відповідальність, що діяли на час учинення цього діяння. Закони про кримінальну відповідальність, що встановлюють або посилюють кримінальну відповідальність, не мають зворотної дії у часі; закони про кримінальну відповідальність, які скасовують злочинність діяння або пом'якшують кримінальну відповідальність, мають зворотню дію; закони про кримінальну відповідальність, які частково пом'якшують відповідальність, або частково її підсилюють, мають зворотню дію в часі лише в тій частині, яка пом'якшує відповідальність;
- не підлягає кримінальній відповідальності особа, яка відмовилася виконувати явно злочинний наказ або розпорядження;
- особа, яка виконала явно злочинний наказ або розпорядження, за діяння вчинене з метою виконання такого наказу чи розпорядження, підлягає кримінальній відповідальності на загальних підставах;
- відмова від покарання у виді смертної кари;

- забезпечення охорони прав і свобод людини і громадянина, власності, громадського порядку та громадської безпеки, довкілля, конституційного устрою України від злочинних посягань, забезпечення миру і безпеки людства, а також запобігання злочинам.

Норми міжнародного кримінального права про відповідальність за злочини міжнародного характеру реалізуються виключно через застосування норм Кримінального кодексу України судами України. Реалізація норм міжнародного кримінального права про відповідальність за міжнародні злочини може здійснюватися і самостійно міжнародними судами (трибуналами) із застосуванням до винних норм міжнародного кримінального права. Прикладом цього можуть слугувати діяльність Нюрнберзького і Токійського міжнародних трибуналів, а також міжнародних кримінальних трибуналів для колишньої Югославії і Руанди.

Зв'язок кримінального права з міжнародним правом зводиться і до того, що національні законодавства впливають на створення норм міжнародного права, а ціла низка правових інститутів регулюється нормами як міжнародного, так і кримінального права. Так, в Україні це дія закону про кримінальну відповідальність у просторі, стосовно іноземців та осіб без громадянства, осіб, які мають дипломатичну недоторканність, видачу злочинців і т. ін.

Відповідно до ч. 2 ст. 25 Конституції України забороняється видача (екстрадиція) громадян України іншій державі. Тобто ця заборона стосується лише національної, а не міжнародної юрисдикції. Вона має на меті гарантувати неупередженість судового розгляду, справедливість і законність покарань для своїх громадян.

Терміни «кримінальне право» і «міжнародне право» позначають не лише поняття відповідних галузей права, а й відповідні частини юридичної науки. Між цими науками також існує зв'язок.

Міжнародне право є однією з провідних галузей юридичної науки. Для кримінального права України, як і для інших його галузей, висновки та рекомендації науки міжнародного права мають важливе значення. Наука кримінального права використовує понятійний апарат міжнародного права. Розробка єдиної кримінально-правової політики держав у боротьбі з міжнародними злочинами, злочинами міжнародного характеру і транснаціональною злочинністю вимагає уніфікації кримінального права, однозначного тлумачення і застосування його норм.

Є. Л. Стрельцов, д.ю.н., доктор теології, професор, член-кореспондент НАПрН України, вчений секретар Південного регіонального Центру НАПрН України

СІНЕРГЕТИКА КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА: «ПРОСТОТА» І СКЛАДНІСТЬ

У тезах розглядаються питання синергетичних можливостей кримінального права. Аналізуються сутність та особливості кримінального права, різні аспекти, які виникають при встановленні міждисциплінарних зв'язків.

В тезисах рассматриваются вопросы синергетических возможностей уголовного права. Анализируются сущность и особенности уголовного права, различные аспекты, возникающие при установлении междисциплинарных связей.

The theses deal with the synergetic features of criminal law. The essence and particularities of criminal law, the various aspects that arise in constructing interdisciplinary connections have been analyzed.

Міждисциплінарні зв'язки, або, як все частіше ми кажемо в останні часи, синергетика, – це такий напрям науки, що має за мету саме міждисциплінарне вивчення складних явищ і процесів у відповідних системах, в нашому випадку – у соціально-правовій. Синергетика може також розглядатися і як певне методичне правило, що дозволяє використовувати при проведенні загального дослідження не лише загальновідомі методичні заходи, а й ті методичні заходи, які притаманні кожній дисципліні. Синергетика також природно притаманна іншим напрямам людської діяльності, наприклад, навчальній сфері, практиці правозастосування та ін. Водночас такі напрями, як, наприклад, наука, освіта та практична діяльність, можуть об'єднуватися і в загальний напрям.

Для наукової синергетики потрібна наявність певної кількості спільних ознак у складових відповідних систем. Головною з них є наявність такої обставини, згідно з якою дві або більше подібних складових мають спільний об'єкт дослідження або спільні наукові проблеми, але такої об'єкт (при відсутності синергетичного підходу) чи така проблема розглядаються з різних дисциплінарних підходів, у різних аспектах. При цьому, на так званому попередньому рівні, до проведення відповідних досліджень важливо: виявити коло спільних проблем; провести порівняльний аналіз та виявити специфіку різних підходів до вивчення загальних проблем у різних складових відповідної системи; тощо. Саме така організа-

ція синергетичних досліджень дає можливість ефективно організувати відповідні дослідження та отримувати необхідні результати.

Кримінальне право входить до загальної системи українського права. Система права, як відомо, є об'єктивно зумовленою системою суспільних відносин, внутрішньою структурою права, яка складається зі взаємозалежних норм, логічно розподілених за галузями, підгалузями та інститутам. Важливо підкреслити, що система права має так звану структурну різноманітність, яка складається з неоднакових за змістом та обсягом структурних елементів, які логічно об'єднують, розташовують нормативний матеріал у певній функціональній спрямованості. Це дозволяє стверджувати, що кримінальне право та кримінально-правова наука не лише входять до цієї системи, а й потенціально мають міждисциплінарні зв'язки з усіма іншими галузями українського права. При цьому потрібно підкреслити, що такі зв'язки є різні за своїм змістом та формою.

Аналіз таких міждисциплінарних зв'язків потрібно розпочинати з визначення соціального змісту та соціального призначення кримінального права. Ще зі стародавніх часів кримінальне право вважалося «ultima ratio», тобто «останнім засобом», якій повинна мати у своєму арсеналі будь-яка цивілізована країна для подолання найбільш суспільно небезпечних діянь. Таке визначення не зменшує ролі кримінального права в процесі державного будівництва. Навпаки, його «жорсткі інструменти» в разі їх розумного використання можуть зробити дуже багато для подолання негативних явищ, і, навпаки, в разі їх нерозумного застосування можуть мати наслідки, які потім взагалі неможливо виправити. У будь-якому разі потрібно завжди враховувати, що для усунення, зменшення обсягу та кількості певних подій потрібно спочатку здійснити комплекс відповідних соціально-економічних та інших заходів, що повинні вплинути на ці події з метою їх зменшення або припинення. У свою чергу, для того щоб виробити такі заходи, необхідно зрозуміти зміст того, що відбувається, його основні ознаки, передумови його виникнення тощо, а вже потім створити обґрунтований план впливу на ці події, перетворити заплановані заходи на реальні, надати їм систематичного та цілеспрямованого характеру¹. Саме остання теза вказує, що кримінальне право схильне і багато в чому залежить від інтеграції.

¹ Таций В. Я., Борисов В. И., Тютюгин В. И. Стабильность и динамизм – необходимые условия эффективности и качества законодательства об уголовной ответственности // Щорічник українського права : зб. наук. пр. – 2014. – № 6. – С. 510–511.

Є різні теорії та наукові вчення стосовно виникнення кримінального права. Його джерелами визнаються найбільш значні філософсько-наукові теологічні та світські праці, але можливо стверджувати, що кримінальне право із самого початку свого з'явлення мало основним завданням різні види та форми державного реагування на найбільш складні та суспільно небезпечні людські вчинки. Конкретні соціальні завдання, які стоять перед кримінальним правом, багато в чому залежать від конкретного етапу соціального розвитку окремої країни або групи країн. Саме це і ставить при розслідуванні кримінальних проваджень, кваліфікації учинених діянь та винесенні правового рішення зовсім інші, ніж для багатьох інших галузей права, цілі, а саме: не вирішення спору на користь однієї сторони, а встановлення істини щодо конкретного людського вчинку, бо саме встановлення істини і створює необхідні передумови для відповіді на вказані складні соціальні питання.

Потрібно додати, що якщо раніше такі спроби здійснювались в основному на національному рівні, то зараз, враховуючи процеси світової інтеграції в усіх сферах соціального життя, виникнення достатньо стійких проявів транснаціональної злочинності, необхідність суміжної протидії таким проявам, формування інституту міжнародного кримінального права перевели цей пошук і на міжнародний рівень¹.

Саме з урахуванням викладеного ми зможемо краще зрозуміти синергетику кримінального права в науковому комплексі міждисциплінарних зв'язків.

Положення загальної теорії права знаходяться в основі формальних ознак кримінально-правових норм. Недоторканність конституційно-правових положень забезпечується завдяки положенням кримінально-правових норм, і саме тут найбільш рельєфно проявляється «другорядна» роль кримінального права. Кримінальне право створює свій предмет для кримінології. Кримінальне право реалізується в широкому розумінні завдяки кримінальному процесу і криміналістиці. Це складна, але все ж таки достатньо зрозуміла система міждисциплінарних зв'язків.

Складнішим є завдання під час спроби встановити такі зв'язки з іншими галузями права, зокрема, адміністративним чи цивільним. Наприклад, як установити характер та ступень суспільної небезпечності діянь, що порушують громадській порядок (наприклад, дрібне хуліганство і «просте» хуліганство, відповідальність за яке передбачена в ст. 296 Кримінального кодексу України)?

¹ Стрельцов Є. Л. Деякі роздуми про правову сутність та соціальні завдання кримінального права // Право України. – 2010. – № 9. – С. 105–106.

Не менш складнішим є й завдання стосовно розмежування майнових злочинів і цивільно-правових правопорушень¹. Це стосується і злочинів проти власності та злочинів у сфері господарської діяльності. У будь-якому разі, на нашу думку, встановлення більш чітких критеріїв розмежування цих видів правопорушень дає можливість і більш чітко встановлювати міждисциплінарний зв'язок між ними.

Міждисциплінарні зв'язки в системі українського права потребують свого спеціального дослідження як з позиції теорії, так і з точки зору практики. При дослідженні таких зв'язків важливо не лише встановлювати, що об'єднує такі складові, а й ті ознаки, які їх роз'єднують. У свою чергу, встановлення різних груп ознак дає можливість більш точно встановити сутність міждисциплінарних зв'язків. При цьому кримінальне право має необхідну синергетику для «участі» в таких важливих процесах.

Л. В. Иногамова-Хегай, д.ю.н., профессор, профессор кафедры уголовного права Московского государственного юридического университета имени О. Е. Кутафина

СОВРЕМЕННАЯ ОБУСЛОВЛЕННОСТЬ УГОЛОВНОГО ЗАКОНА

У тезах на прикладі окремих норм Особливої частини КК РФ розглядається проблема відсутності соціальної зумовленості переважної більшості кримінальних законів у сучасних умовах. Зроблено висновок про недостатність фактичного впливу кримінально-правової науки на соціальну зумовленість кримінального законодавства та права.

В тезисах на примере отдельных норм Особенной части УК РФ рассматривается проблема отсутствия социальной обусловленности подавляющего большинства уголовных законов в современных условиях. Сделан вывод о недостаточности фактического влияния уголовно-правовой науки на социальную обусловленность уголовного законодательства и права.

The theses consider the problem of absent social determination for the vast majority of criminal laws in contemporary conditions on the example of particular rules of the Criminal Code of the Russian Federation. It has been concluded that the actual impact of criminal legal science on the social determination of criminal legislation and law is insufficient.

¹ Стрельцов С. Л. Кримінально-правова охорона власності // Право України. – 2011. – № 5. – С. 87-95.

Внесение изменений в уголовный закон нередко обосновывается их социально-криминологической обусловленностью. Согласно пояснительной записке к проекту Федерального закона РФ «О внесении изменения в Уголовный кодекс Российской Федерации» № 403815-6 появление нормы о новом преступлении обусловлено необходимостью «предупредить возможные сепаратистские тенденции и призывы к действиям по уступке частей территории России иностранным государствам, а также пресекать распространение сведений, оправдывающих эти действия».

Обосновано ли появление нормы, предусмотренной ст. 280.1 («Публичные призывы к осуществлению действий, направленных на нарушение территориальной целостности Российской Федерации»), в УК? Думается, что нет, поскольку в УК РФ уже имеется общая норма о публичных призывах к осуществлению экстремистской деятельности (ст. 280 УК). Кроме того, есть и другие уголовно-правовые нормы, в той или иной степени охватывающие признаки состава публичных призывов к осуществлению действий, направленных на нарушение территориальной целостности Российской Федерации.

Принятие ст. 280.1 УК РФ («Публичные призывы к осуществлению действий, направленных на нарушение территориальной целостности Российской Федерации») объясняется, в частности, не нуждами общества, а демонстрацией «деятельности» Государственной Думы Федерального Собрания РФ, а также учета Думой пожеланий руководства государства по усилению борьбы с экстремизмом и терроризмом. Такие же или аналогичные причины объясняют многочисленные изменения и дополнения уголовного закона. Поэтому есть основания утверждать, что речь идет не о социальной обусловленности уголовного законодательства, а о его государственной обусловленности, где последняя означает высшую государственную власть, никак не связанную с обществом, с его интересами и целями.

Можно отметить тревожную тенденцию, выражающуюся в стремлении все предусмотреть в уголовном законе. Появление ст. 354.1 УК РФ о реабилитации нацизма, предусматривающей уголовную ответственность за публичное отрицание фактов, установленных приговором Нюрнбергского военного трибунала, одобрение преступлений, установленных этим приговором, распространение заведомо ложных сведений о деятельности СССР в годы Второй мировой войны; публичное распространение выражающих явное неуважение к обществу сведений о днях воинской славы и памятных датах России, связанных с защитой

Отечества, осквернение символов воинской славы России¹, не является социально обусловленным. Эти деяния уже предусмотрены другими нормами УК РФ (об экстремистской деятельности, хулиганстве, вандализме, клевете). Здесь явно виден недостаток в выполнении воспитательной функции родителями, семьей, школой, обществом, государственными учреждениями. Нет нужды подменять воспитательную функцию специальным уголовно-правовым воздействием.

Характеристика современной обусловленности уголовного законодательства будет незавершенной, если не затронуть еще один аспект – олигархическую обусловленность. Ярким доказательством указанной государственно-олигархической обусловленности является ликвидация конфискации имущества как наказания². Последующее введение урезанного варианта конфискации имущества как меры уголовно-правового характера ничего не изменило.

Применение специального освобождения от уголовной ответственности по делам о преступлениях в сфере экономической деятельности (ст. 76.1 УК РФ) подтверждает тенденцию олигархической обусловленности уголовного законодательства. Почему введено специальное освобождение только за экономические преступления? Разве недостаточно общей нормы об освобождении от уголовной ответственности (ст. 75 УК РФ)? Невключение в УК РФ нормы о незаконном обогащении, предусмотренной ст. 20 ратифицированной РФ Конвенции ООН против коррупции³, есть свидетельством того, что уголовное законодательство не ставит задачу борьбы с преступными доходами коррумпированных должностных лиц. Последние зачастую есть бывшими и действующими олигархами либо лицами, прямо или косвенно связанными с деятельностью предпринимательских и иных компаний⁴.

Социальной обусловленности подавляющего большинства уголовных законов в последнее время не усматривается. Социальная же обусловленность уголовного права существует хотя бы потому, что есть

¹ Федеральный закон «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» от 5 мая 2014 г. № 128-ФЗ // СЗ РФ. – 2014. – № 19. – Ст. 2333.

² Федеральный закон «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Российской Федерации» от 8 декабря 2003 г. № 162-ФЗ // СЗ РФ. – 2003. – № 50. – Ст. 4848.

³ Справочно-информационная система Консультант Плюс: Международные правовые акты.

⁴ Судебная практика. Дело 2221 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://dogovor-urist.ru>. – Загл. с экрана.

правоположения, прямо законом не предусмотренные, но следующие из системы уголовно-правовых норм, существующие давно и неоднократно применяемые. Квалификация насильственных действий женщины в составе группы лиц, выполняющей изнасилование совместно с мужчиной, традиционно осуществляется по признаку изнасилования, совершенного группой лиц и предусмотренного п. «а» ч. 2 ст. 131 УК РФ. Это преступление в случае осуществления его группой лиц в числе соисполнителей имеет и женщину. Данная квалификация не соответствует предписанию, предусмотренному ч. 4 ст. 34 УК РФ. В последней закреплено, что лицо, не являющееся субъектом преступления, специально указанным в соответствующей статье Особенной части УК, но участвовавшее в совершении преступления, предусмотренного этой статьей, несет уголовную ответственность за такое преступление в качестве его организатора, подстрекателя либо пособника. Но применяемая традиционно вышеназванная квалификация изнасилования соответствует правоположениям уголовного права. Научно обоснованная и реально применяемая практикой квалификация указанных насильственных действий женщины-соисполнительницы группового преступления отражает порицание обществом анализируемого поведения.

Наука уголовного права предпринимает попытки как-то влиять на социальную обусловленность уголовного законодательства и уголовного права, но, судя по изменениям действующего УК, этого влияния фактически нет.

П. П. Андрушко, профессор, завідувач кафедри кримінального права та кримінології Київського національного університету імені Тараса Шевченка

ПОДІЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВОПОРУШЕННЯ: ПОНЯТТЯ, КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ТА КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВЕ ЗНАЧЕННЯ

Проведено аналіз поняття «подія кримінального правопорушення». Наводиться значення відсутності (невстановлення) події злочину в діянні конкретної особи.

Проведен аналіз поняття «событие уголовного преступления». Приводится значение отсутствия (неустановления) события преступления в деянии конкретного лица.

The analysis of the «criminal event» concept has been carried out. The significance of criminal event absence (not fixing) in an act a specific person has been provided.

Щодо позначення поведінки, дій і взаємодії людей, фактів, їх соціальних зв'язків подія – це окрема дія чи система, сукупність, комплекс взаємопов'язаних дій, які привертають увагу, інтерес, викликають певне реагування з боку окремих осіб, соціальних і державних інституцій внаслідок їх значущості, впливу на соціальні зв'язки в суспільстві, їх оцінки і ставлення до них (позитивного, нейтрального, негативного), їх схвалення чи засудження тощо. Наприклад, несподіваною, непередбачуваною, але надзвичайно значущою загальнонаціональною подією, яка вплинула на соціально-політичне життя в Україні, стала в кінці листопада 2013 р. відмова від підписання Угоди про асоціацію з ЄС. У кримінально-правовому аспекті безпосереднє діяння тодишнього Президента України, що зумовило цю подію, слід кваліфікувати, вочевидь, як злочин у сфері службової діяльності – зловживання владою і зловживання службовим становищем або, принаймні, службова недбалість.

Слово (термінопоняття) «подія» є похідним від слова (термінопоняття) «дія», спільним елементом (складовою частиною) яких є корінь «дія». При цьому слово (термін) «подія» є значно ширшим від слова (терміна) «дія», яким позначається, головним чином, певна поведінка конкретної фізичної особи.

У КПК термінопоняття «подія кримінального правопорушення» вживається у кількох значеннях: 1) як предмет доказування – відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 91 КПК у кримінальному провадженні підлягають доказуванню, зокрема, подія кримінального правопорушення (час, місце, спосіб та інші обставини вчинення кримінального правопорушення); 2) як одна з обставин кримінального правопорушення – відповідно до ч. 1 ст. 240 КПК слідчий, прокурор з метою перевірки й уточнення відомостей, які мають значення для встановлення обставин кримінального правопорушення, має право провести слідчий експеримент шляхом відтворення дій, обстановки, обставин певної події; 3) як обставина, невстановлення (відсутність) якої є підставою закриття кримінального провадження (ст. 284 КПК). КПК 1960 р. одним із видів слідчих дій визнавав огляд місця події (ст. 190), а також відтворення обстановки й обставин події та відтворення умов, в яких ті чи інші події могли відбуватися в дійсності (ст. 194).

Л.М. Лобойко, розглядаючи питання про співвідношення кримінального процесуального права з кримінальним правом та взаємозв'язок цих галузей права, зазначає, що, зокрема, термін «кримінальне процесуальне право» походить від терміна «кримінальне право»; кримінальне процесуальне право містить низку бланкетних норм, які відсилають до положень кримінального права; кримінальний процес розпочинається у разі виявлення відомостей про кримінальне правопорушення, поняття якого визначається кримінальним правом; деякі зазначені в ст. 284 КПК підстави для закриття кримінального провадження пов'язані з кримінально-правовими поняттями – відсутність події злочину, відсутність складу злочину, декриміналізація діяння; переважна більшість питань, що вирішуються судом при постановленні вироку (і слідчим при проведенні досудового розслідування – П. А.), мають кримінально-правовий характер (наприклад, чи мало місце діяння, в учиненні якого обвинувачується особа, тощо)¹.

Зауважимо, що, в свою чергу, кримінальне право так само містить низку бланкетних норм, які відсилають до положень кримінального процесуального права. Це стосується, зокрема, деяких норм Особливої частини КК, в яких сформульовані склади злочинів проти правосуддя, зміст ознак яких розкривається відповідними положеннями норм КПК. У цьому разі кримінальне процесуальне законодавство виконує роль регулятивного законодавства щодо кримінального законодавства.

Формулювання (термінопоняття, мовне вираження) «подія кримінального правопорушення», «подія злочину» не лише у кримінально-процесуальному, а й у кримінальному праві, вживаються для описання, позначення певного факту, явища, феномена – вчинення конкретною фізичною особою діяння, яке законодавцем визнається кримінальним правопорушенням (злочином).

Категорія (юридична конструкція) «подія кримінального правопорушення» є категорією (юридичною конструкцією) і кримінального процесуального, і кримінального права, лексичне і змістовне значення яких однакове у цих галузях права.

У кримінально-правовому і кримінально-процесуальному значеннях подія злочину (подія кримінального правопорушення) – це діяння особи, вчинення якого заборонено законом і яке законодавцем визна-

¹ Лобойко Л. М. Кримінальний процес : підручник. – К. : Істина, 2014. – С. 33.

ється кримінальним правопорушенням (злочином). Отже, подія злочину – це вчинення особою діяння, що містить склад злочину і має ознаки злочину (перш за все його матеріальну ознаку – суспільну небезпечність). У найбільш узагальненому визначенні подія злочину – це вчинення злочину.

Виходячи з того, що: 1) законодавець виділяє відсутність події злочину і відсутність у діянні складу кримінального правопорушення (складу злочину), а також невстановлення достатніх доказів для доведення винуватості особи в суді та вичерпання можливостей їх отримати як самостійні підстави закриття кримінального провадження, тобто вважає, що ці підстави мають різний зміст; 2) спосіб, знаряддя, засоби вчинення злочину і, частково, місце, час та обстановка, ситуація вчинення злочину (які здебільшого називають факультативними ознаками об'єктивної сторони складу злочину) є ознаками самого діяння як феномена, факту, явища об'єктивної дійсності, який державою визначається як небажаний, шкідливий, небезпечний для суспільства, наявність вчинення якого має тягти кримінальну відповідальність, є підстави стверджувати, що подія злочину відсутня у разі: 1) відсутності діяння у кримінально-правовому розумінні, в тому числі й у разі відсутності наслідків, які законодавцем визначені як обов'язкова ознака складу злочину; 2) відсутності суспільної небезпечності діяння, яке містить склад злочину (ознаки складу злочину); 3) відсутності в учиненому діянні складу конкретного злочину.

Не може бути події злочину при відсутності в діянні особи складу злочину. Враховуючи положення і термінологію КК України, можна говорити про подію суспільно небезпечного діяння, що підпадає під ознаки діяння, передбаченого Особливою частиною КК України (ч. 1 ст. 92, ч. 2 ст. 97 КК України). У пункті 1 Розділу II «Прикінцеві положення» Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у сфері державної антикорупційної політики у зв'язку з виконанням Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України» від 13 травня 2014 р. № 1261-VII вживається формулювання «злочини та суспільно небезпечні діяння, що підпадають під ознаки діяння, передбаченого Особливою частиною Кримінального кодексу України». У ст. 92, ч. 2 ст. 97 КК також вживається формулювання «суспільно небезпечне діяння, що підпадає під ознаки діяння, передбаченого Особливою частиною цього Кодексу».

Підставою для закриття кримінального провадження законодавець називає відсутність (невстановлення) саме *події злочину*, а не відсутність якогось явища, якогось факту, якоїсь дії. При цьому, очевидно, йдеться про відсутність події конкретного, певного злочину в діях особи, якій оголошена підозра в учиненні нею кримінального правопорушення, а не про відсутність події злочину взагалі. Відсутність зовнішнього вияву в об'єктивній дійсності якогось факту, явища, якоїсь дії унеможлиблює і постановку питання про їх подію.

Певна поведінка, певна дія особи стає подією злочину (оцінюється, кваліфікується як злочин) за умови, що вона не лише містить ознаки конкретного складу злочину, передбаченого Особливою частиною КК України, а й характеризується такою ознакою злочину, як суспільна небезпечність.

Принципово важливим є те, що у законодавчому визначенні підстави кримінальної відповідальності у ч. 2 ст. 2 КК України зазначається, що такою є не просто вчинення особою діяння, яке містить склад злочину, передбаченого цим Кодексом, а що вчинене діяння має бути суспільно небезпечним у значенні, в якому це термінопоняття вживається у ч. 1 ст. 11 КК України, з урахуванням положення (обмеження), зазначеного у ч. 2 ст. 11 Кодексу. Це дає можливість стверджувати, що підставою кримінальної відповідальності можна вважати: 1) вчинення особою діяння, що є злочином; 2) вчинення особою діяння, що має бути кваліфіковане як таке, що є подією злочину; 3) наявність у вчиненому діянні події злочину.

Про подію злочину можна говорити, таким чином, лише в разі, коли вчинене особою діяння, яке містить склад злочину, є суспільно небезпечним.

Отже, у кримінально-правовому розумінні подія кримінального правопорушення (злочину) – це вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить склад кримінального правопорушення (злочину). По суті, подія злочину, а не склад злочину, є підставою кримінальної відповідальності, оскільки, як зазначалося, діяння, яке формально і фактично містить склад злочину, може бути вчинене за наявності якоїсь з обставин, що виключають злочинність діяння, зокрема, може бути малозначним. Водночас ймовірність наявності події злочину є підставою початку кримінального провадження – притягнення особи до кримінальної відповідальності.

Враховуючи семантичне значення слова «подія» (дія – те, що відбулося (відбувалося), сталося, явище, факт суспільного життя), положення КК України щодо підстави кримінальної відповідальності (вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить склад злочину) та ознак злочину (ст. 11 КК України) (суспільна небезпечність, протиправність, винність і суб'єктивність), у буквальному розумінні під подією злочину (кримінального правопорушення) слід розуміти факт вчинення особою діяння, яке містить склад злочину і є суспільно небезпечним. Іншими словами, подія злочину (кримінального правопорушення) – це: 1) кримінально-правова кваліфікація вчиненого особою діяння як злочину (кримінального правопорушення); 2) наявність підстави кримінальної відповідальності, визначеної ч. 2 ст. 2 КК України. Виходячи з цього, матеріальною (кримінально-правовою) підставою закриття кримінального провадження є встановлення слідчим, прокурором, суддею відсутності підстави кримінальної відповідальності, визначеної ч. 2 ст. 2 КК України.

Відповідно до ст. 373 КПК України виправдувальний вирок ухвалюється у разі, *якщо не доведено*, що: 1) вчинене кримінальне правопорушення, в якому обвинувачується особа; 2) кримінальне правопорушення вчинене обвинуваченим; 3) у діянні обвинуваченого є склад кримінального правопорушення. Крім того, виправдувальний вирок також ухвалюється при встановленні судом підстав для закриття кримінального провадження, передбачених пунктами 1 (встановлена відсутність події кримінального правопорушення) та 2 (встановлена відсутність в діянні складу кримінального правопорушення) ч. 1 ст. 284 цього Кодексу.

Виходячи з наведених можливих підходів до визначення підстави кримінальної відповідальності, можна стверджувати, що відсутність (невстановлення) події злочину в діянні конкретної особи, відомості про яке як кримінальне правопорушення внесені до ЄРДР і особі повідомлено про підозру у його вчиненні, – це відсутність у вчиненому особою діянні складу злочину (формальна підстава) і відсутність суспільної небезпечності діяння, що формально містить склад злочину (що підпадає під ознаки діяння, передбаченого Особливою частиною КК України) (матеріальна підстава).

Іншими словами, більш точним буде твердження, що невстановлення (відсутність) події злочину – це висновок слідчого, прокурора про те, що конкретна особа не вчиняла діяння, яке можна кваліфікувати як таке, що містить склад злочину, відомості про яке як кримінальне правопорушення внесені до ЄРДР і особі повідомлено про підозру у його вчиненні.

П. Л. Фріс, д.ю.н., професор, завідувач кафедри кримінального права Юридичного інституту Прикарпатського національного університету імені Василя Стефаника

ДО ПИТАННЯ ПРО ФУНКЦІЇ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ

У тезах аналізуються поняття функцій правової політики, політики у сфері боротьби зі злочинністю та кримінально-правової політики. Разом із тим дається загальна характеристика кожної із визначених функцій.

В тезисах анализируются понятия функций правовой политики, политики в сфере борьбы с преступностью и уголовно-правовой политики. Вместе с тем дается общая характеристика каждой из определенных функций.

The concepts of functions of legal policy, policy in fighting crime and criminal legal policy have been analyzed. At the same time an overview for each of the specified functions has been provided.

Останні роки наука у сфері боротьби зі злочинністю в Україні характеризується суттєвим зростанням інтересу до політичного аспекту цієї діяльності. З'явилися роботи, присвячені аналізу кримінально-правової політики у різних її аспектах (Н. А. Савінова, К. Б. Марисюк, І. В. Козич, Л. І. Федорак), зокрема, кримінальної процесуальної політики (О. Б. Загурський), кримінально-виконавчої політики (М. М. Яцишин, О. М. Джужа, В. В. Кондратішина), кримінологічної (профілактичної) політики (В. В. Голіна, В. В. Василевич). У працях указаних учених основна увага приділяється проблемам визначення цих складових політики у сфері боротьби зі злочинністю – їх завдань, принципів, історії, ефективності, перспектив розвитку та ін.

Аналіз праць науковців країн колишнього СРСР (Г. М. Міньковський, М. М. Бабаєв, А. Е. Жалінський, Е. Ф. Побегайло, П. М. Панченко, С. С. Босхолов, Н. О. Лопашенко та ін.) дає підстави стверджувати, що і вони зосередили свою увагу саме на цьому колі питань. Проте з незрозумілих причин поза увагою дослідників залишилось таке важливе питання, яким є *функції політики у сфері боротьби зі злочинністю як у цілому, так і в контексті окремих її складових*. Отже, спробуємо визначити можливі підходи щодо цього питання.

Як відомо, з *позицій соціології* функція являє собою роль, яку виконує той чи інший елемент соціальної системи. З *позицій системності* функ-

ція – це роль об’єкта в межах даної системи. Якщо вести мову про кримінально-правову політику, найбільш просто було б пов’язати її функції із тими завданнями, що визначені у ст. 1 Кримінального кодексу України. Тоді б йшлося про функції забезпечення охорони прав і свобод людини, власності, громадського порядку, запобігання злочинам та ін. Однак ці функції притаманні не кримінально-правовій політиці, а кримінальному праву в цілому. При цьому система функцій кримінального права як галузі права будеться на загальній системі функцій права, що є базовою для всіх галузей права. На це, зокрема, звертає увагу В.С. Ковальський, який зазначає: «Систему функцій права правомірно розглядати як похідну від системи права. І на цій підставі можна виділити чотири види функцій права, що утворюють систему: 1) загальноправові функції (властиві всім галузям права); 2) міжгалузеві функції (властиві двом чи більше, але не всім галузям права); 3) галузеві функції (властиві одній галузі права); 4) функції правових інститутів і норм права (властиві конкретному інституту або нормам (групі норм) права)»¹.

Водночас вбачається, що зведення функцій кримінально-правової політики до функцій кримінального права є антинауковим спрощенням, що не розкриває змісту і завдань саме функцій кримінально-правової політики.

Представники *політологічної науки*, розкриваючи зміст поняття функцій у політиці, зокрема, зазначають: «Політика як складне соціальне явище виконує в суспільстві багато функцій. Найважливішими з них є: управлінська, прогностична, мобілізаційно-організаторська, інтеграційна, ідеологічна, інноваційна, виховна. За допомогою цих функцій політика забезпечує цілісність суспільної системи, стабільність і громадський порядок, її керованість, нормальне функціонування владних структур, допомагає вирішувати протиріччя, що виникають на базі боротьби інтересів, спрямовувати цю боротьбу в цивілізоване русло. Але політика як соціальне явище не залишається незмінною. Зберігаючи свої фундаментальні основи, вона ускладнюється, значення її ефективності та відповідальності постійно зростає».²

Система функцій кримінально-правової політики є похідною від системи функцій правової політики держави у цілому і системи функцій

¹ Ковальський В.С. Охоронна функція права : монографія. – К. : Юрінком Інтер, 2010. – С. 29.

² Политика как объект и предмет политологии: лекция [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://political-science.ru/?p=27>. – Заголовок з екрана.

політики у сфері боротьби зі злочинністю, зокрема. Функції правової політики держави, політики у сфері боротьби зі злочинністю і кримінально-правової політики співвідносяться як категорії «загального», «спеціального» і «особливого».

Функції правової політики держави визначаються її завданням, яким є створення загального базису функціонування правової системи держави у цілому. Вбачається, що до них належать такі функції:

- організаційна функція (забезпечує єдність правової політики між різними сферами – приватноправовою політикою, політикою у сфері боротьби зі злочинністю, екологічно-правовою політикою тощо);
- синтезацийно-регулятивна функція (забезпечує основи єдності обсягів, механізмів правового регулювання);
- охоронна функція (забезпечує єдність підходів до охорони суспільних відносин, прав, благ та інтересів юридичних і фізичних осіб);
- превентивна функція (спрямована на недопущення порушення правових приписів);
- виховна функція (спрямована на виховання поваги до права).

На базі функцій правової політики держави розробляються міжгалузеві правові політики (у тому числі політика у сфері боротьби зі злочинністю), яким притаманні власні функції. До них, зокрема, належать: 1) консолідаційна функція (забезпечення єдності підходів кримінально-правової, кримінальної процесуальної, кримінально-виконавчої та кримінологічної (профілактичної) політик); 2) доктринально-концептуальна функція (забезпечення єдності політики у сфері боротьби зі злочинністю на підставі розробки єдиної доктрини та концепції боротьби зі злочинністю як у цілому, так і в розрізі окремих її видів); 3) аналітична функція (забезпечення наявності вихідних даних для розробки доктрини і концепції боротьби зі злочинністю); 4) координаційна функція (забезпечення єдності нормативного регулювання боротьби зі злочинністю); 5) міждержавна функція (забезпечення єдності політики у сфері боротьби зі злочинністю в Україні з політикою у сфері боротьби зі злочинністю, яка здійснюється світовим співтовариством); 6) виховна функція (забезпечення розуміння політики у сфері боротьби зі злочинністю громадянами та виконання ними норм галузей права, що входять до так званого кримінального блоку).

Функціями кримінально-правової політики є: 1) реалізація інтересів соціальних груп у питаннях забезпечення охорони найважливіших суспільних відносин (функція кримінально-правової охорони); 2) забезпе-

чення урегульованості кримінальних правовідносин (регулятивна функція); 3) забезпечення наступності та інноваційних підходів у питаннях кримінально-правового забезпечення охорони суспільних відносин (історико-інноваційна функція); 4) раціоналізація механізмів забезпечення кримінально-правового захисту, подолання існуючих суперечностей, спрямування законодавця на пошук зважених рішень (доктринально-концептуальна функція); 5) раціоналізація та інтенсифікація застосування закону про кримінальну відповідальність із метою досягнення максимальної ефективності та забезпечення єдності правозастосування (раціоналізаційно-інтенсифікаційна функція); 6) узгодження забезпечення основ єдності боротьби зі злочинністю з іншими елементами політики у сфері боротьби зі злочинністю (інтеграційно-регулятивна функція); 7) узгодження основ єдності забезпечення кримінально-правової охорони суспільних відносин із міжнародними підходами до цього питання (міжнародна функція).

Усі функції (за виключенням доктринально-концептуальної та раціоналізаційно-інтенсифікаційної) реалізуються, у першу чергу, за допомогою методів криміналізації та декриміналізації діянь. Для реалізації доктринально-концептуальної та раціоналізаційно-інтенсифікаційної функції потрібно проведення наукових досліджень, розробка відповідних доктрин, концепцій тощо.

V. A. Tulyakov, Doctor of Juridical Sciences, Professor, Corresponding Member of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine, Vice-president, vice-rector for international relations of National University «Odessa Law Academy»

GLOBAL RISKS OF WORLD'S DEVELOPMENT AND THE ESSENCE OF CRIMINAL LAW AND CRIMINOLOGY

В тезисах рассмотрены вопросы учета и анализа глобальных рисков мирового развития и содержания уголовного права и криминологии. Сделаны выводы об основных направлениях развития криминально-правовых дисциплин, связанных с многополярностью мира, преступностью «потерянного» поколения, и цифровой дезинтеграцией.

У тезах розглянуті питання обліку та аналізу глобальних ризиків світового розвитку й змісту кримінального права та криминології. Зроблено висновки про основні

напрями розвитку кримінально-правових дисциплін, пов'язаних із багатополарністю світу, злочинністю «втраченого» покоління та цифровою дезінтеграцією.

Global risks of world's development analysis from the point of criminal law and criminology are highlighted in this issue. It is argued that multipolarity of the world, lost generation phenomena and digital disintegration has to be analyzed in new essentials of criminal law and criminology.

Criminal lawyers of nowadays while trying to conceptualize the essence of criminal law and criminology in contemporary world argued whether the modern system of criminal justice is suitable to administer justice. Merchandising criminal practices, hate crimes, corruption and organized criminal activity actually have no borders and limits. People say that marginalization of immigrants does not contradict the widespread misuse of law on international and national level but lead to criminal behaviors worldwide. Deviance and misuse of law became the features of modern way of life, of society's existence. The same we could say to crime phenomena. Prof. V. S. Batyrgareyeva in 'The Impact of Globalization on the Development of Ukrainian Criminology' has tried to highlight the link between the international globalization formula and the essence of criminological science. The regret of unifying criminal legislation efforts¹, some positivist characteristics of stalking, hate crime and corruption were made. But the globalization of crime and criminal market lead to situation when the time that criminal law and criminology were pre-eminently a national matter is gone. Due to the mostly preferable idea, all of manifestations, created by global economic crisis, to certain extents, produce reflections at the scopes of legal systems. It engraves existing global challenges and risks which may essentially influence the world economic, political and social development, stipulated by transnational organized crime, ethno-national and religious terrorism and others.

The Report of World Economic Forum 2014, based on the data of social statistics, expert and mass opinion polls in the last 10 years, has distinguished 31 kinds of main risks, which are global by their nature and have a substantial potential due to the chances of causing negative consequences for the development of not just certain industries but entire countries. Among others, they include economic, natural, geopolitical, social and technological risks. The most significant ones are: 1. The financial crisis in the economics of the world's

¹ Батыргареєва В. С. Влияние глобализационных процессов на развитие украинской криминологии // Вісн. Асоц. кримінального права України. – 2014. – № 1(2) – С. 214 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://nauka.jur-academy.kharkov.ua/site.ru/index.php?option=com_content&task=view&id=653. – Загл. с экрана.

leading countries; 2. The high level of unemployment; 3. The lack of water resources; 4. The disproportion in income distribution among population. 5. The failure of the policy of adaptation to the climate change. 6. A high probability of negative weather cataclysms. 7. The failure of the policy of global governance. 8. The food crisis. 9. The failure of the system of main financial mechanisms and institutes. 10. The high level of political and social instability. Some of the highlighted factors may be divided into systemic groups; a number of them is and will be making substantial impact on criminal law and criminology development.

The first group includes factors connected with the instability in the rapidly growing worldwide multipolarity. This concerns not only the global economic imbalances, the criminality of which hasn't been studied enough (i.e., piracy as compensatory element of East-West economy imbalances). It is known that the changes in social, political and cultural ties and processes lead not only to positive results but also to the rise of poverty and social oppression, marginalization, i.e. processes of a high criminal menace. Along with that, the diversification of ties and economic possibilities opens a way for the growth of criminal practices, the formation of new potentials for the development of organized criminal activity, abuses of state powers, acts of aggression and genocide.

Though 3 years ago criminologists used to pay attention to the problems of illicit traffic in drugs, weapons, trade in human beings, nowadays attention is attracted to the *world market of adulterate medicines* created by organized crime, pirate trade of manufactured goods and foods, abuse in shares issue and circulation and in the process of brokerage, dealer and management activity. The criminal practices that have been shaped in the mentioned spheres have obvious signs of the organized ones¹.

At the same time, regionalization of crime is an important tendency, as the changing social and demographic conditions in the world and the growth of national middle class, regional authorities and interests lead to minimization of the system of multinational global government and its influence on the regional economies. It may lead to the weakening of legal regulators on international, supranational and supernational levels, and, as a result, to replacement of these positions by criminally oriented structures in the spheres of public health (trade in adulterate medicines), financial services (fake financial

¹ World Economic Forum Global Risks 2014 report. [Электронный ресурс] // Geneva, Ninth edition, 2014 – Режим доступа : http://www3.weforum.org/docs/WEF_GlobalRisks_Report_2014.pdf. – Заголовок з экрана.

brokerage, fraudulent financial practices), energy sector (cartel deals). Such a changeable business landscape will naturally cause successive growth of corruption in state structures.

The resolution of the issue: harmonization of national criminal legislation, the development of universal mechanisms of control over new kinds of criminal practices, unification of sanctions and the system of criminal legal response in the system of interstate formations on ordinary crimes and crimes with higher expectancy of being organized.

Another risk group is the criminality of the «lost» generation. Those who came of age in 2010's face high unemployment level and impossibility to find a use of themselves and their resources on national as well as global scale. It is known that in Ukraine, notwithstanding the relatively low level of unemployment among the youth, only 36% of employers work in their own field, and 44 % had to change their profession¹. Those that are not able to find a job at all stand a chance of becoming criminals or rioters or protesters, etc. A huge number of people, having graduated prestigious and high-paid institutes of higher education, are obliged to change their profession due to the absence of vacancies of labor market. Such a social dissatisfaction in the whole world serves as a nutrient medium for the forming of extremist orientation, terrorist's groupings and ordinary offenders. In this relation, along with the acts of misuse of law becoming more frequent, the law nihilism, the breach of traditional ties and relations, a high level of frustration of this social group, a concept of gradual rise of the cases of kidnapping attracts more attention. And this is not the case of the «daring 90's» getting back. This is a general tendency that can be seen in all regions of the planet among the new «digital» generation stuck in communications and fast ways of enrichment. Kidnapping may have several aims, from simple lucre to revenge to the powerful ones, urge for self-expression, or financing organized crime (right up to the terrorist groupings). Along with that, in a number of cases this act is considered by national legislatures as a crime of average gravity (for instance, p.2 of Article 146 of the Criminal Code of Ukraine, providing criminal liability for illegal confinement or abduction of a person). It appears that in modern conditions, the disposition of this norm should be substantially changed and the sanctions of the articles on illegal confinement should be diversified.

¹ Rogelio Madrueño Aguilar. Global imbalances and the dark side of progress. The effect of modern irruption of violence on the economic growth in Latin America. – Santander, 2012 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://congresoreedes.unican.es/actas/PDFs/41.pdf>. Заголовок з экрана.

The third group of risks lies in digital disintegration. Nowadays in the world of cyber communications, attacking is easier than guarding oneself. Informational wars and brainstorming are the elements of ordinary life. The systems of defense against invasion of secrecy of private life and correspondence do not exist. States and individuals, corporations and social groups enter the Internet with the purpose of capturing and collection of personal data and communications as well as organizing illicit business. Thereupon, the system of protection of the unified cyberspace needs to have a global nature. Resolving the issues on supranational level is no longer enough here. The menace is so high that it requires the development of the UN Minimum Standard Rules on prevention of crimes in cyberspace and treatment of cyber offenders. The emphasis on the publicity of criminalization criteria reduces the quality of legal guarantees of the right to privacy, taking into account the sovereignty of criminal policy concepts of each separate state. But the necessity of ordinary and informational crimes legislative unification is strengthening legal guarantees of rights and freedoms of citizens and should be considered under new essentials of criminal law and criminology analysis.

В. А. Тимошенко, д.ю.н., професор,
Голова Державної служби України
з контролю за наркотиками

ВЗАЄМОЗВ'ЯЗОК КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО ТА АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО АСПЕКТІВ НАРКОПОЛІТИКИ УКРАЇНИ

У тезах розглядається питання про взаємозв'язок кримінального та адміністративного права як суміжних галузей права, зокрема, правових норм, що стосуються відповідальності за кримінальні та адміністративні правопорушення у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів, які є інструментом реалізації наркополітики держави й впливають на її напрям і розвиток. Це безпосередньо пов'язано зі зміною стратегічних векторів наркополітики України, започаткованих Стратегією державної політики щодо наркотиків на період до 2020 року, схваленою розпорядженням Кабінету Міністрів України від 28 серпня 2013 р. № 735-р., та спрямованих на відмову від репресивно-карального методу як пріоритетного у протидії наркоманії із запровадженням лікувальних та попереджувально-профілактичних методів.

В тезисах рассматривается вопрос о взаимосвязи уголовного и административного права как смежных отраслей права, в частности, правовых норм, касающихся ответственности за уголовные и административные правонарушения в сфере обо-

рота наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов или прекурсоров, которые являются инструментом реализации наркополитики государства и влияют на ее направление и развитие. Это напрямую связано с изменением стратегических векторов наркополитики Украины, начатых Стратегией государственной политики в отношении наркотиков на период до 2020 года, одобренной распоряжением Кабинета Министров Украины от 28 августа 2013 № 735-р., и направленных на отказ от репрессивно-карательного метода как приоритетного в противодействии наркомагии с внедрением лечебных и предупредительно-профилактических методов.

The theses consider the issue of interconnections of criminal and administrative law as adjacent branches of law, particularly, the legal rules related to liability for criminal and administrative offenses in the sphere of drug, psychotropic items, their analogues or precursors traffic, which are a tool of implementing state drug policy and affect its course and development. This is directly related to the change in strategic vectors of drug policy in Ukraine, begun in the Strategy of state drug policy for the period to 2020, agreed by the Cabinet of Ministers of Ukraine decree of August 28, 2013 No 735-r., and aimed at the rejection of repressive-punitive method as a priority in combating drug addiction along with introducing therapeutic, helpful and preventive methods.

Наркополітика держави, тобто стратегія і тактика її діяльності у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів, тісно пов'язана з кримінальним, адміністративним та іншими суміжними галузями права, що складають систему права України.

Наркополітика держави, з одного боку, визначає необхідність і ступінь кримінальної та адміністративної відповідальності, що є предметом кримінального й адміністративного права, а з другого – кримінальне та адміністративне право, зокрема, правові норми, що стосуються відповідальності за кримінальні та адміністративні правопорушення у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів, є інструментом реалізації наркополітики і впливають на її напрям та розвиток.

Наркополітика постійно змінює пріоритетність залежно від реалій сьогодення. Отже, йдеться про зміни стратегічних векторів наркополітики України, започаткованих важливим політико-правовим документом, – Стратегією державної політики щодо наркотиків на період до 2020 року, схваленою розпорядженням Кабінету Міністрів України від 28 серпня 2013 р. № 735-р.

Головним лейтмотивом Стратегії є забезпечення гуманістичного, людиноцентристського змісту діяльності держави та суспільства у сфері наркообігу шляхом докорінної зміни пріоритетів у її проведенні. На увазі мається перш за все відмова від репрессивно-карального методу як пріо-

ритетного (вирішального) у протидії наркоманії та запровадження лікувального й попереджувально-профілактичного методів.

Пропонуємо розглянути важливі на сьогодні (особливо для діяльності правоохоронних та інших державних органів, закладів охорони здоров'я, громадських організацій) кримінально-правовий та адміністративно-правовий чинники наркополітики крізь призму їх взаємозв'язку та впливу на зниження соціально небезпечних загроз і ризиків як для окремої людини, так і суспільства й держави в цілому.

Протягом останніх двох десятиліть в Україні склалася чітка система кримінально-правових та адміністративно-правових норм, які визначають відповідальність за правопорушення у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів. Це пов'язане зі ступенем суспільної небезпечності діянь і специфікою їх суб'єктів, а саме, наркозалежного і наркодилера, тобто хворого і злочинця. Проте формально в системі діючих, так би мовити, кримінально-адміністративних координат законодавець їх у першому наближенні не те що не розрізняє, а й навіть не розмежує. Хоча межа й є, але вона дещо розмита. Це нерідко призводить до того, що правоохоронці сприймають обох як злочинців. У кращому випадку наркоспоживач, хоч і розглядається як злочинець, але все-таки заслуговує на співчуття, чого про наркодилера сказати не можна. Однак об'єктивно складається ситуація, коли один із них є потерпілою особою, яка страждає від дій наркодилера, – справжнього злочинця.

Такий підхід у кримінальному праві, той інструмент, що знаходиться на озброєнні у кримінально-правовому блоці, – виявити особу, що вчинила кримінальне правопорушення і покарати, – не завжди спрацьовує і призводить лише до зростання криміналізації сфери наркобізнесу. Як справедливо зазначав у своєму виступі на міжнародній конференції високого рівня, що відбулась в Києві у 2012 р., академік НАН України В. Я. Тацій, за 20 років незалежності у цій сфері порушено 1 млн кримінальних справ¹.

Таке становище пов'язане з тим, що наркозалежний ап'оріорі розглядається як задалегідь визначений кримінальним законом об'єкт покарання (як це зазначено у ст. 21 КК України), а не як специфічний суб'єкт, який потребує особливого підходу, а саме: покарання має обов'язково супроводжуватись заходами, спрямованими на позбавлення наркоспоживача

¹ Украинское общество и наркотики: развитие нового стратегического подхода // Международная конференция высокого уровня. – К. : Логос, 2012. – С. 25.

наркозалежності, як це вимагає відповідна конвенція ООН, оскільки сам факт застосування покарання за вчинене правопорушення без надання медичної та соціальної допомоги не є гарантією від рецидиву. За даними Державної судової адміністрації України, сьогодні 52 % засуджених за незаконний обіг наркотиків учиняють ці злочини повторно.

До наркоспоживача має мути особливий підхід як при розгляді провадження, так і при визначенні міри відповідальності. І головне – його як хвору людину потрібно обов'язково лікувати. Те, що наркоспоживач – особливий контингент (суб'єкт) правовідносин, має усвідомлюватись не лише правоохоронними органами, а й суспільством у цілому, оскільки хвороба наркозалежності часто виступає як першопричина злочинів (і не тільки у сфері незаконного обігу наркотиків). У США, наприклад, створені спеціальні, так звані, наркосуди для розгляду кримінальних правопорушень, пов'язаних із наркотиками, з особливою процедурою і надзвичайно короткими термінами розгляду справ (один тиждень), у рішеннях яких, крім кримінальних чи адміністративних покарань, обов'язково передбачений комплекс лікувально-реабілітаційних заходів, спрямованих на звільнення злочинця чи правопорушника від наркозалежності. Там розуміють, що покарання не є достатньою мірою, яка виступає гарантією від рецидиву вчинення злочину. Лікування від наркоманії, виховання, реабілітація і ресоціалізація без ізоляції таких людей від суспільства – ось що головне.

З огляду на це було б доцільно внести зміни до ст. 21 КК, передбачивши у другій її частині положення про те, що до особи, яка вчинила злочин та яка є алко- чи наркозалежною, в обов'язковому порядку вживається, крім покарання, передбаченого законом, або замість покарання, якщо злочин невеликої тяжкості, комплекс лікувально-реабілітаційних заходів із метою позбавлення засудженого від цієї залежності.

Було б ще краще, якби в кримінальному законодавстві існувала б норма (можливо, передбачена цією статтею), що встановлювала б альтернативну можливість застосування, замість покарання у виді позбавлення або обмеження волі, добровільного лікування наркозалежної особи, яка вчинила злочин невеликої та середньої тяжкості. При цьому настання відповідальності у разі відмови від лікування має бути невідворотним. Це має стимулювати у правопорушника бажання позбавитись аддикції. Цим самим кримінальний закон сприятиме зменшенню кількості наркозалежних осіб, зменшенню шкоди від наркотиків, зниженню рівня злочинності, зокрема, рецидиву, поліпшенню соціальної-економічної ситу-

ації у країні. У противному разі, кидаючи наркоспоживача у злочинне середовище, ми заганяємо проблему ще глибше. У результаті настає ще більший розрив між ним і суспільством.

У цьому плані інструмент адміністративного права у більшій мірі поєднується з лікуванням, реабілітацією та ресоціалізацією наркозалежного, наданням йому допомоги без вилучення із суспільства та ізоляції від нього. Таким чином, цей адміністративно-правовий інструмент є більш ефективним засобом повернення наркозалежного до життя без наркотиків.

Але повноцінне застосування цього засобу ускладнюється тим, що окремі норми кримінального права фактично діють в адміністративно-правовому полі. Що мається на увазі?

За ч. 1 ст. 309 КК України, яка передбачає кримінальну відповідальність за незаконне придбання, зберігання, переміщення, пересилання без мети збуту, тобто з метою особистого споживання, невеликої кількості наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів, притягується до відповідальності понад 50 % осіб від усієї кількості злочинів у цій сфері. Разом із тим суд, ухвалюючи вирок, у 60 % випадків застосовує ст. 75 КК України (звільнення від відбування покарання з випробуванням), що зводить кримінально-правові дії реально лише до вилучення наркотиків, що також є сферою дії адміністративного права. Постає запитання, для чого було витрачено стільки зусиль, стільки коштів, часу в ході кримінального провадження, в той час як у подібних випадках такі питання можна вирішити невідкладно в межах адміністративного провадження. Отже, вважаємо, законодавцем у подібному підході закладено протиріччя між кримінально-правовими та адміністративно-правовими нормами, які слід усунути, чітко розмежувавши сферу їх застосування. Тому з метою усунення такого протиріччя діяння, передбачене ч. 1 ст. 309 КК України, доцільно перенести до сфери адміністративних правопорушень із застосуванням адміністративної відповідальності та заходів, спрямованих на позбавлення аддикції у наркозалежних осіб.

Інший, не менш важливий аспект, який ще не враховується повною мірою в сучасній наркополітиці та правозастосовній практиці, – це превентивна сутність адміністративного провадження.

Попереджувально-профілактична природа адміністративного права дозволяє виявити та усунути першопричину протиправної поведінки і вжити оптимальну систему заходів лікувально-стримувального, кон-

структивно-мотиваційного характеру та відновлення позитивних соціальних зв'язків. Особливо ця функція проявляється на стадії реального виявлення наркоспоживання, де адміністративно-правові методи є й засобом припинення наркоспоживання і відповідно зниження ризику порушення закону, й чинником зменшення попиту на наркотики, що підживляє економічну основу наркобізнесу, й інструментом соціально-виховного впливу. І в такій синтезованій якості адміністративно-правовий регулятор наркополітики є незамінним.

Крім того, застосування такого регулятора, поєднаного з профілактикою, лікуванням і реабілітацією, обходиться державі значно дешевше, ніж утримання репресивного апарату, пенітенціарних установ і засуджених за наркоманію, що в них утримуються, сприятиме зниженню втрат, які несе держава і суспільство в результаті вчинення наркозалежними особами злочинів, та величезного епідеміологічного навантаження на суспільство (ВІЛ-СНІД, гепатити, туберкульоз тощо), що створюється внаслідок неконтрольованої поведінки наркоспоживачів.

Із метою більш гуманістичного підходу до осіб, які допустили незначні порушення встановлених правил обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів, що не спричинили реального настання шкоди, та більш ширшого застосування адміністративно-правового регулятора у цій сфері доцільно було б частину першу ст. 320 КК, яка передбачає кримінальну відповідальність за порушення встановлених правил посіву або вирощування снотворного маку чи конопель, а також порушення правил виробництва, виготовлення, зберігання, обліку, відпуску, розподілу, торгівлі, перевезення, пересилання чи використання наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів, призначених для виробництва чи виготовлення цих засобів чи речовин, змінити і доповнити положенням про те, що кримінальна відповідальність настає за умови, якщо таке діяння призвело до їх витоку в незаконний обіг.

Очевидно, що такі зміни у КК України одночасно мають бути поєднані з відповідними змінами у Кодексі України про адміністративні правопорушення, а саме: встановленням адміністративної відповідальності у виді штрафу стосовно осіб, які допустили таке порушення, але тільки за умови, що це порушення не призвело до виходу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів із-під контролю та їх витоку в незаконний обіг. Таке покарання до цих осіб буде справедливим і не збільшуватиме кількості злочинців.

Але підхід до удосконалення кримінального й адміністративного законодавства не має бути однобоким. Принцип гуманізації кримінального закону виправданий лише до наркозалежного, наркоспоживача, а, по суті, хворої людини. Цей підхід із причини підвищеної суспільної небезпечності ні в якому разі не може бути застосований до наркодилерів, осіб, які розповсюджують наркотики з метою наживи, а особливо до тих, хто за родом чи характером своєї діяльності мають доступ до цих речовин і зобов'язані дотримуватись відповідних правил їх обігу, але умисно їх порушують. Це стосується працівників закладів охорони здоров'я, ветеринарної медицини, аптек, фармацевтичних підприємств, оскільки незаконне розповсюдження (збут) наркотичних засобів і психотропних речовин останнім часом, за наявними офіційними даними, часто відбувається за участю працівників таких закладів, установ і підприємств.

У зв'язку з цим доцільно розглянути можливість доповнення частини другої ст. 307 КК України правовою нормою про те, що збут наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів посадовою чи іншою особою закладу охорони здоров'я, ветеринарної медицини, аптеки чи фармацевтичного підприємства є обтяжуючою обставиною.

Розглядаючи кримінальне й адміністративне законодавство через призму їх взаємозв'язку та виходячи з принципу комплексного підходу до урегулювання правовідносин у цих взаємопов'язаних галузях права, доцільно уважно проаналізувати кримінальну норму про відповідальність, що стосується обладнання для виготовлення наркотиків. Так, у КК України є відповідальність за викрадення, привласнення, вимагання обладнання, призначеного для виготовлення наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів, чи заволодіння ним шляхом шахрайства або зловживання службовим становищем та інші незаконні дії з таким обладнанням (ст. 313 КК). Проте є відсутньою відповідальність за невиконання або неналежне дотримання особами правил ведення операцій з обладнанням для виробництва, виготовлення наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів, що підлягають контролю відповідно до законодавства (при їх зберіганні, перевезенні, реалізації тощо). Тому пропонується за порушення правил ведення операцій із таким обладнанням, якщо воно створило загрозу незаконного заволодіння ним сторонніми особами або незаконного виготовлення наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів, установити адміністративну відповідальність. Ця прогалина, безумовно, має бути виправлена.

Звичайно, вдосконалення законодавства повинно супроводжуватись і відповідними змінами у правосвідомості суб'єктів наркополітики,

в тому числі й представників правоохоронних органів, та відповідними діями останніх. Кримінально-правова система теж має працювати на забезпечення ефективної профілактики, лікування, реабілітації та ресоціалізації наркозалежних, тобто на забезпечення громадського здоров'я, а значить, і громадського правопорядку.

При цьому в реалізації кримінально-правових та адміністративно-правових векторів політики протидії поширенню наркоманії та наркозлочинності є потрібними засновані на законі чіткі, скоординовані дії усіх інститутів влади і громадянського суспільства. Важливим також є те, що і підхід до вирішення цієї проблеми має бути комплексним – від профілактичних до лікувально-реабілітаційних та організаційних заходів, що застосовуються до наркозалежних осіб із метою їх лікування й повернення до повноцінного життя в суспільстві.

О. О. Дудоров, д.ю.н., професор, професор кафедри кримінального права Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка

Т. М. Тертиченко, провідний науковий співробітник відділу організації наукової роботи Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка

ОБУМОВЛЕНІСТЬ ВДОСКОНАЛЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ЗАКОНОДАВСТВОМ РАДИ ЄВРОПИ ТА ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

У тезах аналізується законодавче підґрунтя поступового посилення зв'язку вітчизняного кримінального законодавства та міжнародного законодавства на прикладі співпраці України з Радою Європи та Європейським союзом.

В тезисах анализируется законодательная основа постепенного усиления связи отечественного уголовного законодательства и международного законодательства на примере сотрудничества Украины с Советом Европы и Европейским союзом.

The theses analyze the legal basis for gradual strengthening the connection of domestic criminal legislation and International law through the example of Ukrainian cooperation with the European Council and the European Union.

Довгий час у науці кримінального права превалювала думка про опосередкований зв'язок міжнародного та кримінального права. Однак наразі, з огляду на процеси глобалізації у світі, які сприяють поступовому підвищенню рівня універсалізації національних законодавств країн світу, ситуація кардинально змінюється. І Україна в цьому випадку не стала винятком, що, до речі, чітко простежується на законодавчому рівні. Причому ця тенденція не оминула і таку традиційну галузь, як кримінальне право.

Враховуючи той факт, що проєвропейський напрям зовнішньої політики посідає одне з провідних місць у системі зовнішньополітичних пріоритетів України, а невід'ємними складовими європейського правового простору є юридичні норми, принципи та стандарти, вироблені в межах таких найвпливовіших регіональних міжнародних організацій та об'єднань, як Європейський союз (ЄС) та Рада Європи (РЄ), саме на їх прикладі проаналізуємо нормативно-правову обумовленість зв'язку міжнародного законодавства та вітчизняного кримінального законодавства.

Відповідно до п. «а» ч. 1 Статуту РЄ метою цієї організації є досягнення більшого єднання між її членами для збереження та втілення в життя ідеалів і принципів, які є їхнім спільним надбанням, а також сприяння їхньому економічному та соціальному прогресу. А відповідно до п. «б» ст. 1 згаданого Статуту це досягається, зокрема, шляхом укладання угод та здійснення спільних заходів у юридичній галузі. Країни, що входять до складу Ради Європи, обов'язково повинні визнати принципи верховенства права та здійснення прав людини й основних свобод всіма особами, які знаходяться під його юрисдикцією, а також мають відверто та ефективно співробітничати в досягненні мети РЄ¹.

Україна зробила крок у напрямі приєднання до спільноти європейських держав 14 липня 1992 р. шляхом подання офіційної заяви про вступ до РЄ. Відповідно до п. 2 Першочергових заходів у зв'язку із входженням України до Ради Європи, затверджених постановою Президії Верховної Ради України від 13 листопада 1995 р., одним із таких заходів визначено забезпечення дотримання вимог стандартів РЄ при розробці проєктів законів². А нещодавно Верховна Рада України ухвалили ще і по-

¹ Статут Ради Європи : Статут від 5 травня 1949 р. [Електронний ресурс] // Офіц. сайт Ради Європи. – Режим доступу : <http://coe.kiev.ua/docs/cets/cets001.html>. – Заголовок з екрана.

² Першочергові заходи у зв'язку з входженням України до Ради Європи : постанова Президії Верховної Ради України від 13 листопада 1995 р. [Електронний ресурс] // Офіц. сайт Верховної Ради України. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/690/95-пв>. – Заголовок з екрана.

станову «Про План заходів щодо реалізації положень Висновку № 190 (1995) Парламентської асамблеї Ради Європи щодо заявки України на вступ до Ради Європи та Резолюції № 1862 (2012) Парламентської асамблеї Ради Європи «Функціонування демократичних інституцій в Україні». У п. 4 цієї постанови передбачено створення міжвідомчої робочої групи з метою здійснення аналізу досвіду держав-членів РЄ, зокрема, і з питань застосування норм кримінального законодавства для підготовки пропозицій щодо внесення до законодавчих актів України змін, обумовлених європейськими стандартами та висновками Європейської комісії за демократію через право (Венеціанська комісія)¹. Останнє свідчить про те, що зобов'язання України, що випливають з її членства в РЄ, у повному обсязі ще не виконано.

І це не дивно, адже на сьогодні під егідою РЄ прийнято близько 90 конвенцій. Крім того, слід зазначити, що загальні положення кримінального законодавства містяться у документах РЄ як загальноправового, так і кримінально-правового характеру, а згідно зі Статутом РЄ такими документами є не лише конвенції та протоколи до них, а й рекомендації та резолюції². Якщо резолюції та рекомендації юридично мають рекомендаційний характер, то конвенції та протоколи – обов'язковий³.

Що стосується ЄС, то у ст. «b» Маастрихтського договору (з урахуванням змін, внесених Лісабонським договором) вказується, що ЄС ставить на меті, зокрема: надання своїм громадянам простору свободи, безпеки та правосуддя без внутрішніх кордонів; утвердження та просування у відносинах з рештою світу своїх цінностей та інтересів, а також неухильне дотримання міжнародного права, а так само дотримання принципів Статуту ООН.

Високий рівень безпеки відповідно до ч. 3 ст. 61 Лісабонського договору забезпечується за рахунок заходів, спрямованих на попереджен-

¹ Про План заходів щодо реалізації положень Висновку № 190 (1995) Парламентської асамблеї Ради Європи щодо заявки України на вступ до Ради Європи та Резолюції № 1862 (2012) Парламентської асамблеї Ради Європи «Функціонування демократичних інституцій в Україні»: постанова Верховна Рада України від 11 квітня 2012 р. [Електронний ресурс] // Офіц. сайт Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4631-17>. – Заголовок з екрана.

² Хавронюк М. І. Кримінальне законодавство України та інших держав континентальної Європи: порівняльний аналіз, проблеми гармонізації: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08 / Львів. держ. ун-т внутр. справ. – К., 2007. – С. 60.

³ Гнатівський М. М. Становлення та тенденції розвитку європейського правового простору: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.11 / Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. – К., 2002. – С. 85.

ня злочинності та боротьбу з нею, а також за допомогою координації та співробітництва між поліцією, судовими та іншими органами, взаємного визнання судових рішень у кримінальних справах та зближення кримінального законодавства держав-членів ЄС. На останніх двох принципах відповідно до ст. 69 «а» Лісабонського договору ґрунтується співробітництво у кримінальних справах на території ЄС. Крім того, у ч. 2 цієї статті зазначається, що у сферах кримінального правосуддя, які мають транснаціональний характер, Європейський парламент та Рада через прийняття директив можуть установлювати мінімальні правила. А стосуватися ці правила можуть установлення мінімальних вимог до визначення особливо тяжких злочинів міжнародного характеру та санкцій за їх вчинення, до яких (злочинів) віднесено і легалізацію злочинних доходів¹. Також норми, що стосуються кримінального права, можуть міститися й у таких загальних документах ЄС, як спільні дії, рамкові рішення, заходи тощо. Враховуючи такі основні принципи права ЄС, що визначаються і зарубіжними, і вітчизняними дослідниками, як пряма дія та верховенство², акти права ЄС є обов'язковими до виконання всіма державами-членами ЄС.

І якщо членом РЕ з усіма зобов'язаннями, що випливають із цього, Україна вже є, то до членства в ЄС вона прагне наблизитися починаючи з 1993 р., коли членство України в Європейських співтовариствах було визначено перспективною метою української зовнішньої політики³. А у 2002 р. було прийнято Закон України «Про Концепцію Загальнодержавної програми адаптації законодавства України до за-

¹ Treaty of Lisbon amending the Treaty on European Union and the Treaty establishing the European Community : Treaty 13 December 2007 // Official Journal of the European Union. – 2007. – Volume 50. – P. 86.

² Хавронюк М. І. Кримінальне законодавство України та інших держав континентальної Європи: порівняльний аналіз, проблеми гармонізації : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08 / Львів. держ. ун-т внутр. справ. – К., 2007. – С. 62; Miettinen S. Criminal Law and Policy in the European Union. – Abingdon : Routledge, 2013. – P. 1479-1496; Chalmers D., Davies G., Monti G. European Union Law: Cases and Materials. – Cambridge : Cambridge University Press, 2010. – P. 203-205; Blanke H.-J., Mangiameli S. The European Union After Lisbon : Constitutional Basis, Economic Order and External Action . – Heidelberg, Dordrecht, London, New York : Springer. – 2012. – P. 40-42; Колесніченко В. В. Принципи права Європейського союзу : загальнотеоретичне дослідження : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Одес. нац. юрид. акад. – О., 2010. – С. 8.

³ Про Основні напрями зовнішньої політики України : постанова Верховної Ради України від 2 липня 1993 р. [Електронний ресурс] // Офіц. сайт Верховної Ради України. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/3360-12>. – Заголовок з екрана.

конодавства Європейського союзу»¹, на виконання якого кожного року (починаючи з 2005 р. і до 2012 р.) розпорядженнями Кабінету Міністрів України затверджувались щорічні плани заходів щодо виконання вищезгаданої концепції. Фундамент співробітництва України та ЄС у сфері, що безпосередньо стосується кримінально-правової політики нашої держави, був закладений у Плані дій Європейського союзу в галузі юстиції та внутрішніх справ від 12 грудня 2001 р., яким передбачено широкий спектр заходів, зокрема, за напрямками боротьби зі злочинністю в усіх її формах і тероризмом, а також у сфері зміцнення верховенства права².

Крім того, 18 червня 2007 р. з метою посилення співробітництва між Україною та ЄС в окресленій сфері був прийнятий План дій Україна – ЄС у сфері юстиції, свободи та безпеки, в якому закріплено такі стратегічні цілі, як: забезпечення ратифікації і повної імплементації найбільш важливих міжнародних інструментів у сфері юстиції та внутрішніх справ; продовження створення відповідної законодавчої бази для ефективної співпраці у сфері юстиції, свободи і безпеки відповідно до міжнародних стандартів та стандартів ЄС, а також проведення роботи для забезпечення ефективної імплементації і застосування таких стандартів. У зв'язку з цим зазначений план містить низку погоджених завдань і напрямів співробітництва та імплементації. Одним із таких напрямів є безпека, у тому числі заходи з посилення співробітництва та протидії організованій злочинності і тероризму (п. 1), відмиванню грошей, включаючи протидію фінансуванню тероризму (п. 2), торгівлі людьми (п. 3), наркозлочинності (п. 4), корупції (п. 6) тощо³.

Слід наголосити, що цей напрям міжнародного співробітництва продовжує залишатися надзвичайно актуальним, зокрема, при співпраці України та ЄС. Так, вже в преамбулі підписаної нашою державою 27 червня 2014 р. Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енер-

¹ Про Концепцію Загальнодержавної програми адаптації законодавства України до законодавства Європейського союзу : Закон України від 21 листопада 2002 р. [Електронний ресурс] // Офіц. сайт Верховної Ради України. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/228-15>. – Заголовок з екрана.

² План дій Європейського союзу в галузі юстиції та внутрішніх справ : План від 12 грудня 2001 р. [Електронний ресурс] // Офіц. сайт Верховної Ради України. – Режим доступу : http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/994_494. – Заголовок з екрана.

³ План дій Україна – ЄС у сфері юстиції, свободи та безпеки : План від 18 червня 2007 р. [Електронний ресурс] // Офіц. сайт Верховної Ради України. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_956. – Заголовок з екрана.

гії і їхніми державами-членами, з другої сторони¹, вказується на бажання просувати процес реформ та адаптації законодавства в Україні, що сприятиме поступовій економічній інтеграції і поглибленню політичної асоціації, а також на зобов'язання вести боротьбу з організованою злочинністю та легалізацією (відмиванням) коштів. У п. «е» ч. 2 ст. 1 Угоди однією з цілей асоціації визначено посилення співробітництва у сфері юстиції, свободи та безпеки з метою забезпечення верховенства права та поваги до прав людини і основоположних свобод. Очевидно, що на реалізацію цієї мети спрямована низка положень кримінально-правового характеру, що стосуються протидії певній суспільно небезпечній діяльності, зокрема, незаконному обігу зброї, у тому числі масового знищення (ст. 11, ст. 12), терористичній діяльності (ст. 13, ст. 23), відмиванню злочинних доходів та фінансуванню тероризму (ст. 20), незаконному обігу наркотичних засобів, прекурсорів та психотропних речовин (ст. 21), організованій злочинності, контрабанді, економічній злочинності, корупції, підробці документів, кіберзлочинності (ст. 22). На додаток до цього у ст. 24 Угоди про асоціацію закріплюється домовленість про подальше співробітництво, зокрема, у кримінальних справах. Таким чином, порівняно з попереднім документом тут розширено конкретне коло злочинів, із питань протидії яким має здійснюватись широка співпраця, яка вимагає приведення національного законодавства у відповідність до вимог ЄС. Звісно, цей документ ще не вступив у дію, однак його підписання Україною чітко окреслює напрями розвитку вітчизняного, у тому числі кримінального, законодавства. Наведене вище дозволяє стверджувати про зростаючий зв'язок кримінального та відповідного законодавства, виробленого в межах РЄ та ЄС, а також обумовленість вдосконалення першого розвитком останнього.

¹ Про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони : Угода від 27 червня 2014 р. [Електронний ресурс] // Офіц. сайт Кабінету Міністрів України. – Режим доступу : [http://www.kmu.gov.ua/kmu/docs/EA/00_Ukraine-EU_Association_Agreement_\(body\).pdf](http://www.kmu.gov.ua/kmu/docs/EA/00_Ukraine-EU_Association_Agreement_(body).pdf). – Заголовок з екрана.

**ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНІ ПРОБЛЕМИ
МІЖДИСЦИПЛІНАРНИХ ЗВ'ЯЗКІВ
НАУКИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА**

В. А. Мисливий, д.ю.н., професор,
професор кафедри публічного права
Національного технічного університе-
ту України «Київський політехнічний
інститут»

**НАУКА КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА:
МІЖДИСЦИПЛІНАРНИЙ АСПЕКТ**

У тезах розглядаються окремі аспекти значення науки кримінального права для суміжних дисциплін кримінально-правового циклу.

В тезисах рассматриваются отдельные аспекты значения науки уголовного права для смежных дисциплин уголовно-правового цикла.

The theses consider particular aspects of criminal legal science importance for adjacent disciplines of criminal legal cycle.

Стан науки кримінального права вимагає постійного аналізу та вивчення тенденцій її розвитку, особливо під впливом суттєвих соціально-економічних трансформацій, геополітичних протистоянь, явищ глобалізації, появи нових парадигм у суспільних науках, змін кримінального законодавства та стану злочинності.

Протягом доби незалежності вітчизняна кримінально-правова думка отримала подальший розвиток, чому сприяло становлення національної правової системи і системи права, зростання попиту на юридичну діяльність та підвищення престижу юриспруденції, розбудова національної системи юридичної освіти і науки. Слід визнати, що підґрунтям такого розвитку, у першу чергу, стали дисципліни кримінально-правового циклу, на теренах яких будувалась радянська система підготовки юристів.

Найбільш потужними в юридичних навчальних закладах і факультетах були кафедри, які поєднували вчених із кримінального права, кримінології, криміналістики, кримінального процесу та інших дис-

циплін кримінально-правового циклу, які за науковим потенціалом відповідали підвищеним вимогам і традиційно забезпечували видання значного обсягу навчальної, методичної та наукової продукції у галузі правознавства.

Разом із цим проблема впливу науки кримінального права як публічного матеріального права на споріднені юридичні дисципліни вивчена недостатньо, хоча цілком очевидно, що методологічні, методичні та інші засади понад столітнього досвіду розвитку цієї галузі права сприяють як її внутрішньому розвію, так і суттєво впливають на суміжні юридичні дисципліни.

Вітчизняна кримінально-правова наука іноді відстає від сучасних процесів, залишаючись у минулій історичній добі, іншій економічній, соціальній і політичній ситуації, що пояснюється не стільки недоліками доктрини, скільки особливостями трансформаційних процесів, у яких ейфорія незалежної, демократичної, соціальної, правової держави поки що знівельована владно-олігархічним симбіозом над соціумом, ураженим майже тотальною аномією, правовим нігілізмом, зневірою у державу та її інституції. На жаль, соціально-економічні, ідеологічні, політичні й інші зміни, що відбуваються внаслідок цих процесів, не завжди узгоджуються з науковою інтерпретацією та рекомендаціями вчених щодо теорії та практики застосування тих чи інших кримінально-правових засобів.

У цих умовах наукою кримінального права поки що не розроблено досконалого методологічного інструментарію щодо здійснення державної кримінально-правової політики, а тому припускаються помилки, прорахунки, а іноді навіть недбалість щодо прогнозування розбудови кримінального законодавства, яке сьогодні не забезпечує належної охорони суверенітету та обороноздатності держави, захищеності державного кордону та інших об'єктів кримінально-правової охорони.

Свій вплив на зазначені процеси кримінально-правова наука здійснює спільно з кримінологією, особливо в контексті злочинної поведінки особи. Проте на сьогодні питання щодо дійсної ролі кримінального закону та його реального впливу на поведінку людини вивчено недостатньо. У цьому відношенні бракує фундаментальних і прикладних кримінологічних досліджень щодо здатності кримінально-правових засобів утримувати певну частину соціуму від злочинних проявів. Аналіз кількісно-якісних показників злочинності, її детермінант й інших елементів кримінологічної характеристики злочинів часто не розкривають їх системний зв'язок зі змінами кримінального законодавства, а пропозиції щодо посилення

чи зменшення кримінальної репресії не завжди ґрунтуються на достатній емпіричній базі.

У міждисциплінарному плані наука кримінального права поки що недостатньо взаємодіє з кримінологією, яка, в свою чергу, нерідко відходить від класичного розуміння кримінально-правової матерії й страждає збитковим теоретизуванням. З другого боку, важко пояснити, чому кримінологічна теорія як навчальна дисципліна не відображає в її змісті розгляду всього спектра суспільно небезпечних діянь, що складають загальний об'єкт кримінально-правової охорони, а лише вибірково вивчає окремі якості злочинності або її види.

Сучасна наука кримінального права, розглядаючи проблеми вчення про покарання та практику його застосування, показує, що вони мають узгоджуватися з потребами сучасної кримінально-виконавчої системи, яка до сьогодні не розробила критеріїв впливу кримінальної репресії на злочинців. Пошук внутрішнього масштабу оцінки злочину як підстави відплати та істинного мірила справедливості при оцінці злочинів законодавцем стосується не лише кримінального права, а й значною мірою є проблемою кримінально-виконавчого права, яке ще недостатньо опрацьовує необхідний емпіричний матеріал, накопичений вітчизняною пенітенціарною системою.

Наука кримінального права вважається провідною серед наук кримінально-правового циклу. Разом із цим реформування кримінального процесуального законодавства показало наявність зворотного впливу міждисциплінарного зв'язку суміжних галузей права через упровадження в кримінальне законодавство так званих кримінальних проступків. Знайшовши законодавче закріплення у чинному Кримінальному процесуальному кодексі, ця ідея вже кілька років відіграє у кримінальному праві роль своєрідного «троянського коня», який може призвести до суттєвих методологічних змін не лише у кримінальному праві, а й кримінальному процесі, кримінології, кримінально-виконавчому праві та інших кримінально-правових дисциплінах.

У зв'язку з цим залишається важливою необхідність дотримання уніфікованого понятійного апарату та наукового інструментарію в дисциплінах кримінально-правового циклу, де відповідні інститути, категорії, дефініції та інші термінологічні ланки кримінального права мають бути домінуючими, базовими та визначальними для інших кримінально-правових дисциплін. У цьому контексті, на наш погляд, криміналістичні пошуки, дослідження у галузі оперативно-розшукової діяльності не по-

винні припускати надлишкову актуалізацію за власними науковими інтересами таких неіснуючих понять у вітчизняному кримінальному законодавстві, як, наприклад, «економічні злочини», «кишенькові крадіжки», «злодії в законі» та багато інших.

Позитивним впливом науки кримінального права слід відзначити його значення для розгалуження юридичних дисциплін у процесі формування та розширення рамок застосування кримінального законодавства із використанням теорії кваліфікації злочинів, а також спецкурсів, пов'язаних із проблематикою таких класичних юридичних дисциплін, як господарське, цивільне, адміністративне, фінансове право, де кримінальне право утворює своєрідний сегмент із властиво притаманними йому чітко окресленими ознаками та межами, що допомагає іншим юридичним дисциплінам як складовим зазначених спецкурсів використовувати апробовані алгоритми теорії та практики кримінального права.

На наш погляд, вдалим феноменом інтеграції науки кримінального права у міждисциплінарний правовий простір виступає впроваджений у вітчизняну юридичну практику інститут захисту прав інтелектуальної власності, який не лише набув визнання в доктринальному плані, а й став підґрунтям для розвитку самостійного напрямку наукових правових досліджень та навіть окремих науково-дослідних структур у галузі права. Вважаємо, що в значній мірі це відбулося саме під впливом науки кримінального права, про що свідчить аналіз змісту навчальних планів багатьох вітчизняних і зарубіжних вищих юридичних навчальних закладів.

Авторитет кримінально-правової науки реально впливає на процес появи нових галузей права, зокрема, таких, як екологічне, медичне, спортивне, гірниче право та інших напрямів розвитку юриспруденції. Цьому в значній мірі сприяє розвинута в доктрині кримінального права концепція кримінально-правової охорони найважливіших суспільних відносин. І хоча з приводу ідей щодо нових юридичних дисциплін часто лунає критика з огляду на так звані приватні інтереси, тимчасову кон'юнктуру та інші апеляції, можна стверджувати, що певна частина нових ідей базується на потребах цивілізованого суспільства, про що свідчить досвід розвинутих європейських країн.

Сучасна політична ситуація в Україні актуалізувала значення науки кримінального права щодо його зв'язків із міжнародним публічним правом та такою його галуззю, як міжнародне кримінальне право, що регулює співробітництво держав і міжнародних організацій у боротьбі зі злочинністю, передусім зі злочинами міжнародного характеру. Аналіз подій,

які вперше за часи незалежності виникли на теренах нашої держави, показує, що національне кримінальне право та інші, пов'язані з ним правові дисципліни, вимагають суттєвого перегляду та вдосконалення, а захист суверенітету, миру і безпеки, міжнародного правопорядку від злочинів, що виникають у цій сфері, запобігання їм, розслідування та інші юридичні процедури значною мірою відстають від реалій як ідеології, так і модернізованої протиправної агресивної поведінки.

Загальновідомо, що сучасна наукова думка частіше досягає плідних вирішень проблем на сполученні суміжних наук, і юридичні науки в цьому відношенні не є виключенням, підтвердженням чому є їх сформованість за науковими спеціальностями. Отже, сама методологія наукового пізнання дає підстави для висновку, що наука кримінального права повинна постійно бути предметом як критичного аналізу, так і використання її досягнень разом із суміжними дисциплінами для своєчасного реагування на стан і відповідність парадигм, ідей та поглядів, що мають враховувати процеси конвергенції, інтеграції та гармонізації юридичних дисциплін у сучасному праві.

С. С. Мірошніченко, д.ю.н., доцент,
директор Інституту підвищення кваліфікації кадрів Національної академії прокуратури України, державний радник юстиції 3 класу

КОНСТИТУЦІЙНІ ЗАСАДИ УДОСКОНАЛЕННЯ ІНСТИТУТУ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ЗЛОЧИНИ ПРОТИ ПРАВОСУДДЯ

Тези присвячені проблемі удосконалення інституту кримінальної відповідальності за злочини проти правосуддя. Розглядається питання відповідності кримінально-правових норм Кримінального кодексу України у частині встановлення кримінальної відповідальності за злочини проти правосуддя Конституції України.

Тезиси посвячені проблемі удосконалення інституту кримінальної відповідальності за злочини проти правосуддя. Освітлено питання відповідності кримінально-правових норм Уголовного кодексу України в частині встановлення кримінальної відповідальності за злочини проти правосуддя Конституції України.

The theses are devoted to the problem of improving the institute of criminal responsibility for crimes against justice. The issue of the Criminal code's criminal legal norms compliance with the Constitution of Ukraine in the part of establishing criminal responsibility for crimes against justice.

Фундаментальне значення для сучасного розвитку кримінально-правових інститутів відіграють доктринальні положення науки конституційного права, предметом вивчення якого є проблеми конституційно-правового становлення країни. Одним із таких положень є визнання провідної ролі конституцій (конституційних актів) у системі джерел національного права.

Конституція України є правовим підґрунтям всієї системи вітчизняного права, включаючи галузь кримінального права. Юридичну базу закону України про кримінальну відповідальність становлять норми Конституції щодо визнання людини, її життя і здоров'я, честі і гідності, недоторканності і безпеки найвищою соціальною цінністю (ст. 3); виключного права народу визначати і змінювати конституційний лад в Україні (ст. 5); захисту суверенітету і територіальної цілісності України, забезпечення її економічної та інформаційної безпеки як найважливішої функції держави (ст. 17); зворотної дії у часі законів та інших нормативно-правових актів (ст. 58); заборони двічі притягувати до юридичної відповідальності одного виду, у даному випадку кримінальної (ст. 61), та ін. Серед них і ті, що стосуються кримінальної відповідальності за злочини проти правосуддя.

Ці злочини та кримінальна відповідальність за їх вчинення передбачена у Розділі XVIII Кримінального кодексу України (далі – КК України). Кримінально-правові норми, що визначені у статтях цього розділу, підпорядковуються низці положень Конституції України. Так, необхідність установлення кримінальної відповідальності за завідомо незаконні затримання, привід, арешт або тримання під вартою (ст. 371) зумовлена ст. 29 Конституції України, відповідно до якої ніхто не може бути заарештований або триматися під вартою інакше, як за вмотивованим рішенням суду і тільки на підставах та в порядку, встановлених законом. Відповідальність за притягнення завідомо невинного до кримінальної відповідальності (ст. 372) ґрунтується на положеннях ст. 62 Конституції, згідно з якою особа вважається невинуватою в учиненні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду. Конституція України (ст. 59, ч. 2 ст. 63, п. 6 ст. 129) проголошує право кожної людини на правову допомогу, захист від обвинувачення, забезпечення права підозрюваного, обвинуваченого та підсудного на такий захист. Кримінально-правова охорона цих конституційних положень забезпечується статтями 374, 397 КК України. Встановлення відповідаль-

ності за постановлення суддею (судьями) звідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови (ст. 375 КК України) ґрунтується на ч. 1 ст. 124, ч. 1 ст. 127, ч. 1 ст. 129, ст. 153 Конституції України, а ст. 376 КК України, яка передбачає кримінальну відповідальність за втручання в діяльність судових органів, – на положеннях ст. 126 Конституції, що гарантує незалежність і недоторканність суддів.

Субординаційна залежність законодавства України про кримінальну відповідальність від норм Конституції України, включаючи відповідальність за злочини проти правосуддя, має забезпечуватися повною відповідністю кримінально-правових норм конституційним. Однак таку відповідність у сьогоdnішньому її вимірі не можна вважати незаперечною. Справа в тому, що у КК України під здійсненням правосуддя розуміється діяльність, пов'язана з нормальним функціонуванням судової влади та інших органів та осіб, які сприяють діяльності суду щодо здійснення правосуддя і до кола яких належать органи досудового розслідування, прокуратури, органи виконання судових рішень, вироків, ухвал та постанов, а також діяльність окремих осіб, уповноважених законом на участь у судочинстві, захисників, представників особи по наданню правової допомоги, судових експертів тощо.

Такий підхід законодавця підтримує і низка науковців, зокрема, С. Боботов, М. Голоднюк, Ш. Рашковська та ін.). За їх тотожними (за деякими відмінностями) аргументами діяльність усіх указаних органів (посадових осіб) регламентується загальним процесуальним законом (КПК України), а об'єктом злочинного посягання є суспільні відносини, що впливають із реалізації державою функції із здійснення правосуддя. Не заперечуючи проти кожного окремо взятого аргументу, необхідно зазначити, що аналіз їх сукупності дозволяє сформулювати дещо інший висновок. Насамперед слід врахувати, що Кримінальний процесуальний кодекс України, регламентуючи діяльність органів досудового розслідування й суду, проводить чітке розмежування стадій процесуальної діяльності державної правоохоронної системи зі збирання, процесуального закріплення й оцінки доказів, а також щодо винесення на їх основі вироку (постанови) і його подальшого виконання. Процесуальна діяльність органів досудового розслідування починається з моменту внесення відомостей до Єдиного державного реєстру досудових розслідувань про вчинення кримінального правопорушення (ст. 214 КПК України), а закінчується закриттям кримінального провадження, зверненням до суду із клопотанням про звільнення особи від кримінальної відповідальності

чи обвинувальним актом, клопотанням про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру (ст. 283 КПК України). Розгляд же справ у суді регламентується іншими нормами кримінального процесуального закону, структурованими в інші (самостійні) розділи (глави) КПК України. Тож до виникнення правовідносин, пов'язаних із розглядом кримінального провадження у суді, відсутні й правовідносини щодо здійснення, власне, правосуддя. Інакше кажучи, доки суд відповідно до кримінального процесуального закону від імені держави не прийме матеріали досудового розслідування до свого провадження, пов'язувати діяльність слідчого або процесуальну досудову діяльність прокурора із правосуддям, на наш погляд, немає підстав. Відповідно до цього моменту будь-які неправомірні дії, допущені органом досудового розслідування чи прокурором, не можуть вважатися такими, що спрямовані саме проти правосуддя.

Свого часу ми докладно аргументували вищевикладений висновок, провівши всебічний теоретико-прикладний аналіз правових норм і узагальнення правозастосовної практики. Тут зупинимося лише на найголовнішому.

Ключовим є те, що низка статей Конституції України текстуально заклали прямий сутнісний зв'язок здійснення функції відправлення правосуддя із діяльністю судової гілки влади (судів загальної та конституційної юрисдикцій) і виконанням цієї функції у відповідній процесуальній формі судочинства. Так, ст. 124 Конституції України закріплює, що «правосуддя в Україні здійснюється виключно судами», а «судочинство здійснюється Конституційним Судом України та судами загальної юрисдикції». Згідно з ч. 1 ст. 127 правосуддя здійснюють професійні судді та, у визначених законом випадках, народні засідателі і присяжні. Відповідно до ст. 129 судді при здійсненні правосуддя незалежні і підкоряються лише закону (ч. 1); судочинство провадиться суддею одноособово, колегією суддів чи судом присяжних (ч. 2); основними засадами судочинства є ... рівність усіх учасників судового процесу перед законом і судом; ... змагальність сторін та свобода в наданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості; ... гласність судового процесу ...; обов'язковість рішень суду (ч. 3); законом можуть бути визначені також інші засади судочинства в судах окремих судових юрисдикцій (ч. 4).

Крім того, згідно з п. 14 ч. 1 ст. 92 Конституції України виключно законами України визначаються судоустрій, судочинство, статус суддів, засади судової експертизи, організація і діяльність прокуратури, органів

слідства, нотаріату, органів і установ виконання покарань; основи організації і діяльності адвокатури. Ця конституційна норма чітко розмежує процесуальну діяльність суду, прокуратури, органів слідства, органів і установ виконання покарань.

Аналіз наведених положень Конституції України дозволяє зробити висновок, що Основний Закон нашої держави офіційно закріпив тлумачення *правосуддя як виключної діяльності судів (суддів)*. Аналогічну позицію займає й Конституційний Суд України. Зокрема, в ухвалі Суду про відмову у відкритті конституційного провадження у справі за конституційним зверненням державного зовнішньоекономічного підприємства «Славутич-Сталь» щодо тлумачення статті 124 Конституції України і Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж» від 14 жовтня 1997 р. № 44-з (справа № 016/1247-97) зазначено, що «відповідно до ст. 124 Конституції України *правосуддя – це самостійна галузь державної діяльності, яку суди здійснюють шляхом розгляду і вирішення в судових засіданнях в особливій, установленій законом процесуальній формі цивільних, кримінальних та інших справ*». Свою позицію Суд підтвердив у рішенні від 10 січня 2008 р. № 1-рп/2008 у справі про завдання третейського суду (справа № 1-3/2008).

Наведене Конституційним Судом України тлумачення правосуддя тією чи іншою мірою поділяють провідні вчені, зокрема І. Петрухін, В. Погорілко, В. Федоренко, О. Фрицький та ін. Виключно таку позицію обстоює й автор, оскільки, не заперечуючи тісного взаємозв'язку функції відправлення правосуддя з іншими видами державної діяльності, зокрема, досудовим розслідуванням та виконанням кримінальних покарань, не можна погодитися з тим, що ці види діяльності охоплюються межами правосуддя в контексті його конституційно-правового закріплення і тлумачення. Крім того, діяльність правоохоронних органів завжди спрямовувалася насамперед на підтримку правопорядку в державі, а більшість правовідносин, що виникають при цьому, взагалі можуть і не переходити у площину судового розгляду. Тож досудове розслідування та виконання кримінальних покарань лише сприяють (впливають, створюють умови, допомагають) здійсненню правосуддя, яке представляє собою відокремлений особливий різновид державної діяльності, що здійснюється в установленому процесуальному порядку судами щодо розгляду конституційних, кримінальних, адміністративних, цивільних, господарських та інших справ.

Наведені конституційно-правові і теоретично-прикладні положення мають бути покладені в основу вдосконалення інституту кримінальної

відповідальності за злочини проти правосуддя, зокрема, кодифікації норм із питань кримінально-правового захисту правовідносин у сфері правосуддя. Злочини у цій сфері мають включати до їх системи такі суспільно небезпечні діяння, які посягають на нормальну діяльність суду з відправлення правосуддя, а саме: злочини, що вчиняються у зв'язку з діяльністю загальних судів із розгляду і вирішенню судових справ (кримінальних, цивільних, господарських і адміністративних) та діяльністю Конституційного Суду України. У свою чергу, злочини, які посягають на процесуальну діяльність органів досудового розслідування, кримінально-виконавчих установ, за своєю суттю є злочинами проти установленого в державі правопорядку і механізму його забезпечення.

Л. М. Демидова, д.ю.н., доцент, доцент кафедри кримінального права № 1 Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, завідувач сектора дослідження кримінально-правових проблем боротьби зі злочинністю НДІ вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса НАПрН України

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО В СИСТЕМІ НАУКОВИХ ЗНАТЬ: МЕТОДОЛОГІЧНІ ПРОБЛЕМИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ

У тезах розглядаються актуальні методологічні проблеми кримінального права та пропонуються шляхи їх вирішення. Сформульовано оптимальні підходи у виборі методологічного інструментарію для проведення кримінально-правових досліджень.

В тезисах рассматриваются актуальные методологические проблемы криминального права и предлагаются пути их решения. Сформулированы оптимальные подходы в выборе методологического инструментария для проведения уголовно-правовых исследований.

The theses consider relevant methodological problems of criminal law and the ways suggested to solve them. The optimal approaches in choosing methodological tools for carrying out criminal legal studies have been stated.

Однією з головних підвалин розвитку науки кримінального права є осмислення її місця, значення в системі наукових знань і зв'язків з іншими науковими дисциплінами, а також виокремлення та розв'язання

загальнотеоретичних проблем. До останніх слід віднести й методологічні проблеми пізнавальної діяльності, зокрема, в сфері боротьби зі злочинністю кримінально-правовими засобами. Серед них головне місце займають питання вибору й меж використання методологічного інструментарію в кримінально-правових дослідженнях. Підвищення суспільного значення зазначених досліджень як складника загальної системи наукових знань залежить від глибини втілення прогресивних попередніх і сучасних наукових здобутків у різних сферах наукових пошуків, тобто від уміння практично використати й удосконалити зв'язки кримінального права з багатьма науками (дисциплінами), насамперед із філософією й математикою, яку правильно називають «царицею наук».

Проблема методології у будь-якій науці, як й у кримінально-правовій, належить до найбільш складних і актуальних. Від її розуміння залежить вибір правильного напрямку (стратегії) дослідження й досягнення істинного результату. Під методологією дослідження більшість дослідників розуміє систему методів, прийомів і засобів наукового пізнання, що становить собою, в першу чергу, комплекс раціональних шляхів, що історично склалися, засобів і форм руху мислення від незнання до пізнання, від гіпотез до істини, від одиничного до узагальненого, від явища до сутності. Необхідно, вважаємо, підкреслити правильність твердження М. І. Панова й Н. О. Гуторової, що методологія наукового пізнання – явище інтегральне: з одного боку, вона об'єднує систему компонентів, що її утворюють (світоглядні, загальні і спеціальні теорії й концепції, філософські закони й категорії, правила логіки, загальнонаукові і приватнонаукові методи й методики дійсності), а з другого – засоби і принципи пізнання, що забезпечують отримання максимально об'єктивної, точної, систематизованої інформації про об'єкт і предмет дослідження. Як зауважують ці вчені, підтримуючи позицію Д. А. Керімова, методологію не можна зводити лише до тієї чи іншої (однієї) компоненти, наприклад, до окремого (одного) методу або до вчення лише про деякі засоби, методи чи методики, оскільки за їх межами в такому випадку безпідставно залишатимуться інші, внаслідок чого й методологія як така не буде визначена з відповідною повнотою. Будь-які теоретичні положення, зокрема, у вигляді певних концепцій, за твердженням В. С. Зеленецького, теж мають бути здатними виконувати методологічну функцію, а тому вони повинні відповідати певним вимогам (онтологічним, гносеологічним, правовим, соціальним й ін.). Підґрунтям для останньої тези є те, що накопичені у процесі наукових пошуків знання про об'єкт і предмет

дослідження приєднуються до вже існуючих знань і можуть бути використані для подальших пізнавальних наукових розвідок. Як наголошує В. Я. Тацій, докорінною методологічною вимогою на сучасному етапі є проведення досліджень у тісному зв'язку зі слідчо-судовою практикою, тобто з урахуванням її потреб та їх вирішенням, зокрема, у перспективі. Методологія наукових досліджень – це сфера знань про організацію й результат пізнавальної діяльності людини, які знаходяться у стані теоретико-прикладного розвитку й інтеграції. Ці знання займають ключове місце в системі наукових знань, а їх «наповнення» залежить від стану розвитку багатьох наук (дисциплін).

Визначення методологічного інструментарію зумовлено: (а) метою дослідження й завданнями, що вирішуються під час цього дослідження, а також обраними об'єктом і предметом дослідження; (б) теоретичними, правовими й емпіричними передумовами, встановлення яких передують накопиченню нових знань.

Однією з форм вираження ідеї дослідження, а також теоретичним підґрунтям для обрання, розроблення й формулювання методологічного інструментарію є гіпотеза. Гіпотези висуваються як на початку пізнавального процесу при підкресленні науковості дослідження з урахуванням результатів аналізу теоретичних, правових та емпіричних передумов наукового пізнання, так і в його процесі. Вони мають певне значення для організації дослідження, насамперед методологічне (концептуальне, організаційне), а також теоретико-правове. Висунуті гіпотези підлягають узагальненню, подальшій перевірці і служать підґрунтям для похідних або нових (приміром, з метою уточнення або розвитку існуючих) знань.

Проблеми наукового пізнання обраного об'єкта (предмета) дослідження та досягнення визначеної дослідником мети варто розв'язувати комплексним шляхом на емпіричному й теоретичному рівнях дослідження, а також при їх об'єднанні. Експериментально підтверджено найбільшу ефективність оптимального композиційного підходу.

Оптимальний композиційний підхід, який доцільно застосовувати в організації пізнавального процесу, становить собою об'єднання певних складників – визнаних науковцями світоглядних та інших теорій, концепцій, законів, правил, підходів, принципів і методів. Композиційність – це найважливіший компонент, що організує та надає єдність і цілісність пізнавальному процесу, під час якого будь-яка його структурна частина підпорядковується іншим та меті дослідження. Композиційність в організації пізнавального процесу досягається шляхом формулювання

і впровадження домінуючої ідеї, яка є стратегічною і впливає на вибір методологічного інструментарію й меж його використання. Такою ідеєю виступає сформульована(-і) концепція(-ії). Оптимальність – це необхідне й достатнє, що дозволяє отримати бажаний результат, тобто відсутність зайвого. Обрана стратегія із запровадженням обраних підходів, методів, теорій, законів і правил, які вже перевірені часом, дозволяє здійснити всебічне вивчення об'єкта (предмета) дослідження.

Перспективним для кримінально-правових досліджень є поглиблене використання математичного підходу. Математика залишається ключовим складником сучасної теорії пізнання. Щодо дослідження загальнотеретичних питань кримінального права й проблем різних його інститутів корисними є знання, що набувають назву «інституціональна архітектоніка» і формуються як сучасне прогресивне вчення про побудову гармонійних інституцій, а також такі закони математики, як закон про золоту пропорцію (гармонію, досконалість цілого) та закон про золоту серцевину, відомі ще з часів Евкліда. Поглиблене застосування математичного підходу сприятиме вирішенню проблем забезпечення системності кримінального права як науки й системності кримінального законодавства (щодо системи покарань і відповідальності юридичних осіб, запровадження кримінального проступку, побудови диспозицій і санкцій норм в Особливій частині КК), подоланню полісемії багатьох термінів, що містяться в нормах КК, і термінологічної неточності опису ознак злочинів (наприклад, наслідок злочинного діяння у виді майнової шкоди фіксується з використанням понад 10 термінів без урахування специфіки такої шкоди, зокрема, видових ознак і її структури).

Гальмом поступового розвитку кримінального права й методології права в цілому залишається й відставання інших наук від потреб суспільства, зокрема, щодо інформаційного простору. У контексті останнього необхідним є не лише визнання інформаційного права самостійною галуззю права, а й розвиток цих знань у тісному зв'язку з математикою. Як відомо, насамперед математичні знання покладено в основу інформаційних (телекомунікаційних) ресурсів, наприклад, у мережі Інтернет. Потребує уваги дослідників-цивілістів й інститут власності з удосконаленням норм щодо власності на інформацію.

Зазначене можна віднести до методологічних проблем кримінального права, пов'язаних як зі станом розвитку останньої, так й інших наук (дисциплін), розв'язання яких сприятиме прогресу доктрини кримінального права в царині захисту найважливіших соціальних цінностей від злочинних посягань.

С. Ф. Денисов, д.ю.н., професор, професор кафедри кримінального права Інституту права імені Володимира Сташиса Класичного приватного університету

ЗАСТОСУВАННЯ ІСТОРИЧНОГО МЕТОДУ В КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ ДОСЛІДЖЕННЯХ

У тезах надано аргументи на користь дослідження історико-правових проблем науки кримінального права, окреслено питання, що стосуються періодизації розвитку кримінального права. Так само відзначено, що побудова і розвиток кримінально-правової науки, вимагає самостійного критичного аналізу минулих і сучасних явищ без будь-якого упередження, ідеологізації та політичної кон'юнктури.

В тезисах предоставлены аргументы в пользу исследования историко-правовых проблем науки уголовного права, определены вопросы, касающиеся периодизации развития уголовного права. Так же отмечено, что построение и развитие уголовно-правовой науки, требует самостоятельного критического анализа прошлых и современных явлений без всякого предубеждения, идеологизации и политической конъюнктуры.

The theses provide arguments for the study of historical and legal problems in the science of criminal law, the issue concerning the periodization of criminal law development has been reviewed. It has been also noted that the construction and development of criminal legal science requires independent critical analysis of past and present events without any prejudice, ideological and political conjunctures.

Історична оцінка будь-якого нового закону є одним із перших прийомів критичного аналізу права¹. Цей підхід М.С. Таганцева залишається актуальним й сьогодні, коли Україна постійно знаходиться в процесі перетворень, пристосування законодавства до міжнародних стандартів. Аналіз наукової літератури дає підстави стверджувати, що теоретичне осмислення проблем теорії кримінального права не може бути одностороннім, здійснюватися лише з позиції кримінально-правового підходу. Особливо це стосується фундаментальних понять – злочину, складу злочину, співучасті, множинності, покарання тощо. Як слушно вказує М.І. Панов, формування правових понять за своєю сутністю не відрізняється від загальної й універсальної процедури формування аналогічних понять в інших галузях знань. Правові поняття завжди характеризуються відносною точністю та завершеністю. Однак статичність правових понять

¹ Таганцев Н.С. Русское уголовное право. – Тула : Автограф, 2001. – Т. 2. – С. 28.

не абсолютна, вони мають тенденцію до розвитку, поглиблення знань, у тому числі й за рахунок інших наук¹. Також міждисциплінарний підхід пояснюється тим, що кожна юридична наука має свій предмет дослідження, методологічно концентруючи свою увагу на опису і класифікації певних юридичних фактів, на основі яких робиться висновок про сутність описуваних явищ, закономірності та тенденції їх розвитку. Водночас осторонь не повинні залишатися й інші зв'язки між різними явищами правової дійсності та характер взаємозв'язків права з іншими сферами життєдіяльності суспільства. Тобто відсутність комплексного підходу, що базується на інтеграції пізнання правової реальності в цілому і окремих її явищ, на наш погляд, обмежує або навіть унеможлиблює виявлення загальних закономірностей розвитку права загалом та окремих його проявів, зокрема. Це повністю стосується і кримінального права, оскільки частина складних питань виходить за його межі і потребує системного філософсько-правового й історичного аналізу.

Залучення до аналізу проблеми висновків та рекомендацій, сформульованих іншими галузями знань, дає можливість представити кримінальне право в більш повному та всебічному вигляді, побачити такі його властивості, які до недавнього часу юридичною наукою не вивчалися або залишалися спірними. Сьогодні можна спостерігати бажання вчених розширювати межі своїх досліджень, проводити їх на стику не лише споріднених, а й інших наук, що потребує вдосконалення методики дослідження. В першу чергу, в наукових дослідженнях обов'язковим є визначення стану розробки певної проблеми, історичний огляд виникнення, впровадження та закріплення правових понять, виокремлення загально-філософських питань тощо. Так, наприклад, у своїй доповіді «Десять років Кримінальному кодексу України: досягнення та проблеми застосування» В.Я. Тацій звертає увагу на те, що прийняттю КК України 2001 р. передувала наполеглива й кропітка робота вчених і практиків по вивченню й урахуванню історичного досвіду підготовки законодавчих актів, зокрема, КК 1960 р. Результатом проведеної роботи стало вироблення базових, концептуальних положень (ідей), які не лише були втілені у новому КК України, а й стали стрижнем кримінально-правової політики України і визначили подальший розвиток кримінального законодавства нашої держави на подальші роки².

¹ Панов М.І. Вибрані наукові праці з проблем правознавства. – К. : Ін Юре, 2010. – С. 31–35.

² Тацій В.Я. Десять лет Уголовному кодексу Украины: достижения и проблемы применения // Право України. – 2011. – № 9-10. – С. 6–7.

Разом із тим, незважаючи на наявність чисельних наукових досліджень у різних галузях суспільного життя, Україна на сьогодні не має цілісного літопису, який би відображав дійсну і правдиву історію цієї європейської країни, ознаки розвитку її державності та правових інституцій.

Відродження історичної істини відносно держави і права України, побудови та розвитку кримінально-правової науки вимагає самостійного й критичного аналізу минулих та сучасних явищ без будь-якого упередження, ідеологізації та політичної кон'юнктури. Це в повній мірі стосується дослідження історико-правового аспекту всіх кримінально караних діянь, що входять до КК України. Як відомо, суспільство, яке не визнає свого історичного минулого, є аморальним, а тому існувати довгий час не може, оскільки воно неминуче руйнується.

Існують різні точки зору на періодизацію розвитку кримінального права. Ми підтримуємо думку М.С. Грушевського, що історія України має такі етапи розвитку: 1) до заснування Київської держави; 2) життя державне; 3) доба литовсько-польська; 4) доба козацька; 5) українське відродження¹. Разом із тим, погоджуючися з висловленою думкою, до періодизації кримінального права необхідно додати ще такі етапи: 6) кримінальне право Московської держави; 7) кримінальне право імперії; 8) соціалістичний етап розвитку кримінального права; 9) кримінальне право часів незалежності України.

Не можна не відзначити й те, що питання про періодизацію кримінального законодавства і права України не має фундаментальних розробок, що зумовлено найскладнішими історичними умовами довгого шляху України до самостійності, суверенітету та державності. Так, розглядаючи проблеми кодифікації кримінального законодавства України, В.К. Гришук справедливо зазначає, що історія української кримінально-правової науки залишається невизначеною².

Треба вказати, що з огляду на злочин та покарання при дослідженні витоків кримінального права не можна оминати чисельних угод, що давно вже дають підстави вважати, що такі документи заклали підґрунтя кримінального права як регулятора суспільних відносин. Ці головні джерела права з X по XIV століття, зокрема, договори з Візантією (907, 911, 945 рр.), «Руська Правда», «Статут про земські справи», Статут князя

¹ Грушевський М.С. Ілюстрована історія України. – К. : Друкарня «С.В. Кульженко», 1913. – С. 9.

² Гришук В.К. Кодифікація кримінального законодавства України: проблеми історії та методології. – Львів : Світ, 1992. – С. 8.

Володимира та ін. визнаються як європейськими, так й іншими правниками світу в якості одних із найсуттєвіших і найцінніших витоків кримінального права.

Цілком поділяючи тезу про необхідність доведення історичної істини у кожному науковому дослідженні, варто вказати, що наше завдання полягає в тому, щоб з історичної і правової точок зору проаналізувати найбільш суттєві характеристики злочинів як суспільних явищ. Як зазначав О.Ф. Кістяківський, аналізуючи весь хід розвитку і змін кримінального права, легко помітити, що воно у значній мірі є справою людини даної епохи, що несе на собі відбиток характеру та якостей цієї людини і суспільного середовища, в якому вона існує. Таким чином, зміни в кримінальному праві залежать від розвитку і змін людини в розумінні роду¹. Яскравим підтвердженням цього є й вислів М.С. Грушевського про те, що історія означає розвідку, відомість, оповідання, а стосується вона передусім оповідання про минуле свого краю і народу².

Таким чином, підсумовуючи викладене, вважаємо за доцільне підкреслити, що будь-який науковий кримінально-правовий аналіз, який претендує на цілісність, не може обійтись без розгляду історії питання. Тим більше, що це властиве для правового дослідження.

О. О. Книженко, д.ю.н., професор,
начальник відділу досліджень проблем
протидії злочинності НДІ Національної
академії прокуратури України

УСТАНОВЛЕННЯ САНКЦІЙ ЯК МІЖГАЛУЗЕВА ПРОБЛЕМА

Кримінально-правову санкцію розглянуто як юридичну конструкцію. Розкрито її елементи та ознаки.

Уголовно-правовая санкция рассматривается как юридическая конструкция. Раскрыты ее элементы и признаки.

Criminal sanction is considered as a legal construction. Its elements and features have been disclosed.

¹ Кістяковскій А.Ф. Элементарный ученик общего уголовного права. Часть Общая. – М. : Муравей, 1890. – С. 130.

² Грушевський М.С. Ілюстрована історія України. – К. : Друкарня «С.В. Кульженко», 1913. – С. 9.

Установлення не тільки кримінально-правових санкцій, а й адміністративних, фінансових, процесуальних було й залишається одним з актуальних питань. Кримінально-правові санкції на сьогодні привертають значно більшої уваги. Це не випадково, оскільки Концепцією реформування кримінальної юстиції України, що була прийнята в 2008 р., передбачено низку положень, які частково вже реалізовано. Однак упровадження кримінальних проступків до законодавства України ще не здійснено. Зумовлено це передусім складністю визначення кримінально-правових санкцій.

Розв'язання означеної проблематики має відбуватися шляхом удосконалення законодавчої техніки. Слід відзначити, що до сьогодні вчені дискутують щодо термінологічного визначення.

У теорії права одним із засобів нормотворчої (юридичної) техніки визнано юридичну конструкцію, зміст якої полягає у моделюванні, певній логічній побудові нормативного матеріалу¹. Саме вона системно організує правові засоби в межах механізму правового регулювання, забезпечує системність дії позитивного права і, врешті-решт, ефективність правового регулювання. Її визнають раціональною підставою структурної організації інститутів позитивного права². В найбільш загальному вигляді це означає, що юридична конструкція розглядається як певний штучно створений засіб вирішення конкретних завдань, як інструмент, розроблений для виконання певної функції, а саме для впорядкування суспільних відносин. Вважаємо, що найбільш досконале визначення юридичної конструкції дала М. Л. Давидова, яка під нею розуміє розроблену доктриною права та прийняту юридичною науковою спільнотою ідеальну модель, що дозволяє теоретично осмислити, нормативно закріпити, виявити в правовому тексті та в реальних юридичних відносинах закономірний, послідовний, логічний взаємозв'язок структурних елементів різноманітних правових явищ. Учена цілком обґрунтовано стверджує, що саме в такому тлумаченні юридична конструкція дозволяє не лише усвідомити правову дійсність, а й цілеспрямовано, раціонально впливати на неї³.

¹ Чевычелов В. В. Юридическая конструкция (проблемы теории и практики) : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Нижегород. акад. – Н. Новгород, 2005. – С. 8.

² Пономарев Д. Е. Генезис и сущность юридической конструкции : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Уральск. гос. юрид. акад. – Екатеринбург, 2005. – С. 8.

³ Давыдова М. Л. Юридическая техника: проблемы теории и методологии : монография. – Волгоград : Изд-во ВолГУ, 2009. – 152.

Ми також підтримуємо К. К. Панька в тому, що, маючи на меті кращий спосіб відображення в нормі права складної правової реальності, законодавець за допомогою конструкцій утворює типізовані законодавчі моделі: нормативні правові акти, примітки, презумпції, фікції, кожна з яких відповідає своєрідним різновидам суспільних відносин. Саме юридичним конструкціям відведена значна роль у формулюванні та створенні юридичних норм, оскільки вони дозволяють із максимальною ефективністю забезпечити розв'язання поставлених законодавцем завдань, надаючи нормативній регламентації суспільних відносин визначеності, чіткості та простоти¹. Саме такий підхід – аналіз кримінально-правової санкції як юридичної конструкції – дозволить виробити правила їх конструювання.

Не слід відкидати й те, що юридичну конструкцію у доктрині права розглядають і як теоретичну конструкцію, доктринальне поняття². Це дає можливість всебічно та глибоко дослідити теоретичні засади встановлення санкцій у кримінальному праві. Юридична конструкція є системно-структурною побудовою матеріалу, моделлю суспільних відносин. Тому юридична конструкція «кримінально-правова санкція» визначає ідеальний абстрактний об'єкт, логічний зміст реакції держави на вчинений злочин, її логічну конструкцію.

По-перше, санкція – це модель. Як ідеальна модель санкція (як і юридична конструкція) постає у виді пізнавальних образів (понять, міркувань, думок) та є формою відображення об'єктивної реальності. Модель і досліджуваний об'єкт корелюють між собою. Модель є аналогом досліджуваного об'єкта. Між ними є певна схожість, але не на всіх рівнях (матеріалу, елементів, структур, функцій, результатів і т.п.). Модель не є тождним повторенням того чи іншого явища, процесу. Якби цього вдалося досягти, то модель втратила б свою специфіку. Кримінально-правова санкція як юридична конструкція має свої елементи. Елементами конструкції «кримінально-правова санкція» є: 1) суб'єктний склад – санкції застосовуються до осіб, які вчинили суспільно небезпечне діяння, передбачене у КК України; 2) змістовний склад – санкції визначають обсяг заходів кримінально-правового впливу, які застосовуються до таких осіб.

¹ Панько К. К. Юридические конструкции как категории внутренней формы (структуры) уголовного права [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.lawmix.ru/comm/1242>. – Загл. с экрана.

² Кашанина Т. В. Юридическая техника : учебник. – 2-е изд., пересм. – М. : Норма-ИНФРА-М, 2011. – С. 190.

Саме ці складові елементи визначають права та обов'язки не лише особи, яка піддається кримінально-правовому заходу впливу, а й спеціальних органів держави, оскільки визначають межі можливого «втручання» держави до прав особи.

По-друге, санкція (як і юридична конструкція) є результатом абстракції. Як ідеальна модель вона являє собою не самі суспільні відносини чи правові інститути, а лише їх спрощений «образ», оскільки до юридичної конструкції включено лише ті властивості (елементи), які врегульовані чи можуть бути врегульовані правом.

По-третє, санкція (як і юридична конструкція) є прийомом практичної діяльності юриста, який полягає у створенні позитивного права, що дозволяє раціонально використати його якості.

По-четверте, санкція є специфічною логічною побудовою нормативного матеріалу, що дозволяє одночасно говорити про неї як про результат правотворчої діяльності та матеріал для правозастосування. О. Ф. Черданцев з цього приводу відзначав, що формальна визначеність змісту норм права досягається за допомогою юридичних конструкцій, що становлять собою моделі врегульованих правом суспільних відносин. Це ідеальні абстрактні моделі, які конструюються з певних елементів, що являють відображення найбільш істотних ознак і сторін суспільних відносин як предмета правового регулювання. Юридичні конструкції як моделі є не тільки важливим методом пізнання права, а й засобом побудови нормативного матеріалу¹.

По-п'яте, санкція не позбавлена конвенціональності, оскільки кожна юридична конструкція має власну історію, що розвивається по мірі розвитку правової науки. Конструкція завжди відображає ступінь пізнання суспільних відносин, рівень правового мислення, що існує на даному етапі.

По-шосте, конструкція «кримінально-правова санкція» є «індуктивною конструкцією». Такий висновок випливає з того, що на сучасному етапі розвитку кримінального права, враховуючи всі можливі форми кримінально-правового впливу на осіб, які вчинили злочин, тобто фактичні форми реакції з боку держави на вчинене суспільно небезпечне діяння, кримінально-правову санкцію вже не можна ототожнювати лише з покаранням. Способом вирішення такого протиріччя є побудова на наявному матеріалі позитивного права нової мисленнєвої структури – поняття

¹ Черданцев А. Ф. Толкование права и договора : учеб. пособие. – М. : Юнити-Дана, 2003. – С. 21–22.

«кримінально-правова санкція». Важливо підкреслити, що сам масив позитивного права залишається зовні незмінним, однак виникає новий спосіб його юридичного осмислення, нова мисленнева одиниця, яка співвідноситься з позитивним правом, – оновлене поняття. Це поняття усуває існуючі недоліки, дозволяючи по-новому тлумачити це «старе» право – так, як того вимагає практика¹.

Отже, кримінально-правова санкція є юридичною конструкцією, яку слід розглядати з двох позицій: як конструкцію, що відображається у нормах права, а також як доктринальне поняття, теоретичну конструкцію, що застосовується правовою наукою як метод пізнання права та розглядається як певний штучно створений засіб вирішення конкретних завдань, як інструмент, розроблений для виконання певної функції, а саме для впорядкування суспільних відносин. Так, під кримінально-правовою санкцією як юридичною конструкцією, що розроблена доктриною права та прийнята юридичною наукою спільнотою, розуміється ідеальна модель, що дозволяє теоретично осмислити, нормативно закріпити, виявити в правовому тексті та в реальних юридичних відносинах закономірний, послідовний, логічний взаємозв'язок структурних елементів різноманітних правових явищ. Саме в такому тлумаченні юридична конструкція дозволяє не лише усвідомити правову дійсність, а й цілеспрямовано, раціонально впливати на неї.

Н. В. Карчевский, д.ю.н., профессор,
первый проректор по учебно-методической и научной работе Луганского государственного университета внутренних дел им. Э. А. Дидоренко

МЕТОД КОНТЕКСТНОЙ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЙ ОЦЕНКИ ОБЩЕСТВЕННОЙ ОПАСНОСТИ ДЕЯНИЯ И ВОЗМОЖНОСТИ ЕГО ПРИМЕНЕНИЯ

С учётом ограниченности представленной в науке уголовного права методологии сравнения строгости санкций уголовно-правовых норм предлагается метод определения контекстной законодательной оценки общественной опасности преступления;

¹ Пономарев Д. Е. Генезис и сущность юридической конструкции : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Уральск. гос. юрид. акад. – Екатеринбург, 2005. – С. 92.

рассматриваются возможности его применения при проведении сравнительно-правовых исследований.

З урахуванням обмеженості представлена в науці кримінального права методології порівняння суворості санкцій кримінально-правових норм пропонується метод визначення контекстної законодавчої оцінки суспільної небезпечності злочину; розглядаються можливості його застосування при проведенні порівняльно-правових досліджень.

Regarding the limited representation of comparing the criminal legal sanctions' severity methodology in the science of criminal law a method for determining the contextual legislative evaluation of crime's public danger has been proposed; the possibility of using it in carrying out comparative legal studies has been considered.

Преступление представляет собой деяние, которое признано социумом как общественно опасное. Оценку этой опасности, в том числе и при установлении размеров санкций соответствующих уголовно-правовых норм, должен давать законодатель. Однако из-за недостатка методологии часто законодательная оценка общественной опасности преступлений не отвечает объективным социальным потребностям в уголовно-правовом воздействии, не отражает действительных факторов общественной опасности посягательства. Ю. А. Пономаренко обоснованно отмечает, что, невзирая на беспрекословное положение науки уголовного права относительно соответствия строгости наказания общественной опасности преступления, не единичными являются случаи его нарушения¹. Одним из последствий такого положения выступает разбалансирование законодательства об уголовной ответственности². Например, трудно объяснить, почему разглашение сведений о проведении медицинского осмотра лица на предмет заражения вирусом иммунодефицита человека или другой неизлечимой инфекционной болезни (ст. 132 УК Украины) является, судя по строгости санкций, более опасным, чем преднамеренное разглашение врачебной тайны, повлекшее тяжкие последствия (ст. 145 УК). Не хватает аргументов и при объяснении приблизительно одинаковой опасности неквалифицированного несанкционированного вмешательства в работу компьютерной техники или сетей электросвязи, которое привело к утечке

¹ Пономаренко Ю.А. Основні проблеми пеналізації злочинів у законотворчій практиці // 10 років чинності Кримінального кодексу України: проблеми застосування, удосконалення та подальшої гармонізації із законодавством європейських країн : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., 1314 жовтня 2011 р. / редкол. : В.Я. Тацій (голов. ред.), В.І. Борисов (заст. голов. ред.) та ін. – Х. : Право, 2011. – С. 211–216.

² Швець В.Д., Грицак В.М., Василькевич Я.І., Гацелюк В.О. Законодавча реалізація кримінально-правової політики: аналіз законопроектної діяльності Верховної Ради України V скликання з питань кримінального права. – К. : Атіка, 2008. – С. 7–8.

информации (ч. 1 ст. 361 УК), и похищения или присвоения официальных документов, что повлекло нарушение работы предприятия, учреждения или организации (ч. 2 ст. 357 УК). Полагаем, что подобных недостатков не лишены и УК других государств.

Очевидно, что установление объективной законодательной оценки общественной опасности предусматривает исследование определенного закона в контексте уже существующих запретов. Следовательно, возникает вопрос методологической основы сравнения уголовно-правовых санкций. На сегодня наиболее распространенным индикатором строгости санкций является медиана, равная половине суммы верхнего и нижнего предела санкции¹. Однако этот показатель характеризуется рядом недостатков, которые значительно ограничивают возможности его использования. Во-первых, он не учитывает положения санкций относительно дополнительных наказаний. Во-вторых, в случае сравнения наказаний разных видов его использование связано с применением правил сложения наказаний (например, ст. 72 УК), что приводит к появлению существенных погрешностей, а иногда вообще исключает возможность применения медианы для сравнения строгости санкций. Таким образом, необходимость приведения законодательных оценок общественной опасности посягательств в соответствие с их фактической опасностью, а также отсутствие универсальной и эффективной методологии сравнения строгости санкций свидетельствуют об актуальности научного поиска в этой сфере. Решение поставленных задач предполагает обращение к правовой информатике. В этой связи нами предлагается метод контекстной законодательной оценки общественной опасности деяния.

Сущность метода заключается в том, что каждое преступление рассматривается в контексте генеральной совокупности других преступлений с позиций сравнения и сопоставления видов и размеров наказаний, которые могут быть назначены. Исходным положением является аксиоматическое суждение о том, что законодательная оценка общественной опасности определенного посягательства дается в санкции соответствующей нормы Особенной части УК. Таким образом, для того, чтобы рассматривать конкретный уголовно-правовой запрет в контек-

¹ Козлов А.П. Механизм построения уголовно-правовых санкций : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08 / Юрид. инст. Сиб. фед. ун-та. – М., 1991. – 38 с. ; Філей Ю.В. Кримінально-правові санкції та їх застосування за злочини проти власності : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Львів. нац. ун-т ім. Івана Франка. – Л., 2006. – 18 с.

сте других запретов по признаку законодательной оценки общественной опасности, необходимо: учитывая положения науки уголовного права, провести сравнение строгости санкций конкретных преступлений и систематизировать уголовно-правовые запреты по этому признаку, построить рейтинг всех санкций статей Особенной части УК по строгости предусмотренных наказаний. Место, полученное определенным посягательством в этой системе, и будет представлять собой контекстную законодательную оценку общественной опасности посягательства.

Для информативного представления результатов при использовании описанного метода предлагается числовой показатель под названием индекс контекстной законодательной оценки общественной опасности. Сущность данного показателя заключается в том, что он позволяет представить место, полученное конкретным уголовно-правовым запретом в построенном рейтинге, в виде числа со значением больше нуля, но не больше ста. Для наиболее опасного посягательства он будет равняться 100, для посягательств, которые находятся в середине построенного рейтинга, – около 50.

Рассчитывать данный показатель предлагается по формуле:

$$I_i^{\text{кзоо}} = \frac{N_{\text{max}} - N_i + 1}{N_{\text{max}}} \times 100,$$

где $I_i^{\text{кзоо}}$ – индекс контекстной законодательной оценки общественной опасности конкретного преступного посягательства;

N_{max} – максимальное значение построенного рейтинга (место, которое получило наименее опасное преступление);

N_i – числовое выражение места, полученного в построенном рейтинге посягательством, для которого устанавливается индекс.

Использование предложенного метода позволит на качественно новом уровне подойти к оценке обоснованности строгости уголовно-правовых санкций. Его применение может обеспечить приближение законодательных оценок общественной опасности определенных посягательств к их фактической, объективной опасности, преодоление упомянутой ранее разбалансированности законодательства об уголовной ответственности. Например, проведенное нами с использованием метода контекстной законодательной оценки общественной опасности исследование системы норм УК, предусматривающих ответственность за преступления в сфере обеспечения ограниченного доступа к информации, позволило рельефно представить недостатки законодательной оценки

общественной опасности указанных посягательств, сформулировать предложения, направленные на оптимизацию соответствующей системы уголовно-правовых норм¹.

Достаточно перспективным является использование рассмотренного метода в законотворческой работе. Установление индекса контекстной законодательной оценки общественной опасности в процессе работы над проектами уголовно-правовых норм позволит четко структурировать представления о строгости санкции будущей нормы. Кроме того, такой подход в определенной степени обеспечит предупреждение законотворческих ошибок.

Использование предложенного метода может обеспечить определенное развитие и компаративистским уголовно-правовым исследованиям. Понятно, что анализ УК другого государства будет требовать определенного пересмотра алгоритма сравнения и матрицы данных в зависимости от предусмотренной этим кодексом системы наказаний. Однако использование предложенного метода и установление индексов комплексной законодательной оценки общественной опасности позволяет приводить к общему знаменателю запреты, предусмотренные уголовными кодексами различных государств. Весьма информативным здесь является сравнение индексов посягательств, предусмотренных разными УК, но близких по содержанию объективных и субъективных признаков.

Нами была предпринята попытка осуществить такой анализ. Полученные таблицы индексов контекстной законодательной оценки общественной опасности преступлений, предусмотренных УК Украины и Голландии, предложены для общего доступа (<http://www.it-crime.at.ua>). Так, оценка генеральной совокупности индексов при помощи графиков (индексы упорядочены по возрастанию значения, по оси аргументов – статьи УК; по оси значений – значения соответствующих индексов) позволяет сделать следующий вывод: санкции УК Украины более детализированы и разнообразны; санкции УК Голландии менее разнообразны; существует значительное количество групп одинаковых санкций (горизонтальные участки графика). Установленное обстоятельство позволяет сформулировать гипотезу о том, что уголовная юстиция Голландии характеризуется более широкими рамками судейского усмотрения.

¹ Карчевський М.В. Кримінально-правова охорона інформаційної безпеки України : монографія / МВС України, Луганс. держа. уні-т. внутр. справ імені Е.О. Дідоренка. – Луганськ : РВВ ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка, 2012. – 528 с.



Самостоятельный интерес представляет и сравнение индексов отдельных преступлений. Одинаковой является контекстная законодательная оценка простого умышленного убийства, умышленного убийства при отягчающих обстоятельствах, преступлений против национальной безопасности. Приблизительно одинаковы индексы преступлений против собственности. При этом оценка некоторых преступлений существенно различается. Так, например, если индекс умышленного выпуска на рынок Украины опасной продукции (ст. 227) составляет 0,87, то индекс аналогичного преступления по УК Голландии (ст. 174) – 93,85; загрязнение или порча земель по УК Украины (ч. 1 ст. 239) – 3,49, по УК Голландии (ч. 2 ст. 173а) – 93,85. Нарушение неприкосновенности частной жизни (ч. 1 ст. 182 УК Украины) имеет индекс 65,07, оценка общественной опасности таких деяний по УК Голландии менее строгая (статьи 139g, 139f, 139e) – 36,15. Исследование таких отличий законодательных оценок общественной опасности и дальнейшее сравнение соответствующих

показателів уголовної статистики різних держав дозволить отримати нові дані щодо закономірностей, тенденцій і ефективності уголовно-правового регулювання.

Таким чином, запропонований метод дозволить створити поле суб'єктивізму в діяльності законодавця, створити наукову базу для конструювання санкцій, що відповідають дійсним соціальним потребам уголовно-правового регулювання, забезпечить розвиток компаративістських досліджень.

О. В. Козаченко, д.ю.н., професор, завідувач кафедри кримінально-правових дисциплін ВСП «Миколаївський інститут права Національного університету «Одеська юридична академія»

ЗМІСТОВНІ ТА СУТТЄВІ ВЛАСТИВОСТІ ПОКАРАННЯ

У тезах на підставі доктринального визначення та генези інституту покарання досліджуються змістовні, суттєві та якісні властивості покарання як особливого виду кримінально-правового заходу. Вносяться пропозиції щодо підвищення ефективності покарання в умовах домінування принципу верховенства права.

В тезах на основани доктринального определения и генезиса института наказания исследуются содержательные, сущностные и качественные свойства наказания как особого вида уголовно-правовой меры. Вносятся предложения по повышению эффективности наказания в условиях доминирования принципа верховенства права.

The substantive, essential and qualitative features of punishment as a special type of criminal legal means have been examined in the theses on the basis of doctrinal definition and the genesis of penalties institute. The propositions are made to improve the efficiency of punishment under the domination of the rule of law.

Визначення й аналіз змістовних і суттєвих характеристик покарання неможливе без урахування міждисциплінарних зв'язків, які виступають одночасно як чинник оптимізації здійснення кримінально-правового впливу на особу, що вчинила злочинне діяння, так й критерій визначення ефективності такого впливу. Дійсно, в сучасних умовах розвитку кримінального права великого значення набувають дослідження його базових положень крізь призму визнання необхідності міждисциплінарної інтеграції.

Міждисциплінарні зв'язки, в яких константою виступає кримінальне право, віддзеркалюють комплексний підхід, що базується як на правових (взаємодія з положеннями конституційного, кримінального процесуального, цивільного та інших галузей законодавства), так і морально-етичних засадах, які, у свою чергу, виступають невід'ємною умовою здійснення необхідного і достатнього впливу на особу, котра вчинила суспільно небезпечне діяння, передбачене кримінальним законом як злочин. При цьому слід ураховувати, що метою виявлення і дослідження міждисциплінарних зв'язків у контексті визначення змістовних та суттєвих властивостей покарання виступає актуалізація знань про покарання як особливий і обґрунтовано домінуючий вид заходу кримінально-правового впливу.

Багатоаспектність визначення поняття покарання, що виступає стрижневим елементом кримінального права, продиктована варіативністю розуміння покарання, яке сформувалося в умовах розвитку кримінально-правової доктрини. Нормативне розуміння покарання базується на врахуванні суттєвих і змістовних ознак покарання, до яких віднесені такі властивості останнього: покарання виступає особливою формою здійснення державного примусу; застосування покарання базується на доведенні в установленому законом порядку вини особи в учиненні злочину, і цей факт відбивається в процесуальному рішенні – обвинувальному вирокі суду, який набрав законної сили; застосування покарання супроводжується обмеженням прав і свобод засудженого, що має індивідуальний, особистий характер; публічний характер покарання забезпечує підстави для здійснення негативної оцінки з боку держави як самого факту вчинення злочинного діяння, так й особи злочинця; застосування покарання супроводжується і детермінує цілу низку наслідків правового характеру, найбільш суворим з яких виступає судимість.

Загальновизнаною у кримінальній науці є точка зору на кримінальне покарання як особливий вид заходу державного примусу. Державний примус за своєю природою слід визначати як примус правовий, що допускається виключно в межах правових установлень (матеріальна складова) і в порядку, передбаченому законом (процесуальна складова). Правовий примус традиційно розглядається як співіснування двох форм примусового впливу на особу – фізичного і психічного. Примус є притаманним усім видам покарання. Однак характер поєднання його форм є особливим для кожного виду покарання. Психічний примус має як статичний (вказівка законодавця на можливість призначення покарання за певне діяння, ви-

знане злочином), так і динамічний (загрозливий вплив на свідомість особи, який породжує страх щодо можливого застосування кримінального покарання, що супроводжується обмеженням певних юридичних прав і свобод) рівні впливу на особу. При цьому ступінь психічного впливу в процесі реалізації покарання є прямо пропорційною не лише характеру вчиненого діяння і цінності благ, на які здійснено посягання в процесі злочинної діяльності, а й характеру суспільної небезпечності злочинця. Це дає можливість для визначення особливих підстав застосування покарання у разі вчинення повторного чи рецидивного діяння. Фізичний примус уособлює виключно динамічну складову покарання, що полягає у втіленні в реальні відносини обмеження прав і свобод особи, визнаної винною в учиненні злочину.

Таким чином, фізичний і психічний примуси свідчать про амбівалентну природу державного примусу в межах кримінального права, яка поєднує як загрозу застосування покарання у разі вчинення злочину (психічний примус), так і його застосування у формі обмеження прав і свобод злочинця (фізичний примус).

Визнання за державним примусом самостійної ознаки покарання вказує на спробу українського законодавця відмовитися від визнання кари як суттєвої властивості покарання з виведенням останньої за межі покарання, оскільки ч. 2 ст. 50 КК України свідчить, що кара є метою покарання, а не його ознакою. Таким чином, було здійснено спробу поставити крапку у довготривалій дискусії щодо співвідношення кари та покарання, основні етапи якої мають такі віхи.

Звернення до проблеми визнання кари як властивості кримінального покарання зумовлено покладанням на заходи соціального захисту завдань із фактичного покарання осіб, що вчинили суспільно небезпечне діяння (починаючи з КК УСРР у редакції 1922 р. і закінчуючи КК УСРР у редакції 1927 р.). Такий стан справ дав підстави зробити висновок про втрату певного зв'язку між кримінальним злочином і покаранням, визнаючи перше виключно підставою для застосування кримінальних репресій. Інколи репресії могли застосовуватися без установлення факту вчинення злочину. Так, у ст. 34 КК УСРР 1927 р. установлювалося право суду застосовувати такі заходи соціального захисту, як: видалення за межі УСРР або окремої місцевості з обов'язковим оселенням; заборона проживати в окремих місцевостях у випадках не лише притягнення до кримінальної відповідальності осіб, а й у разі *недоведеності закинутих їм звинувачень, якщо суд визнає, що через їхню минулу злочинну діяль-*

ність або через зв'язок зі злочинним оточенням залишити цих осіб у даній місцевості є суспільно небезпечним (курсив – О. К.). У ч. 2 цієї статті особливо підкреслювалося, що «справу про застосування цих заходів до таких соціально небезпечних осіб може порушити прокуратура, причому незалежно від притягнення їх до відповідальності за заподіяння певного злочину (курсив – О. К.)». Ситуація вимагала відмовитися від визнання виключно за заходами соціального захисту можливості відповідальності за вчинений злочин, оскільки термін «соціальний захист» за змістом не відповідає терміну «покарання», тому що останній характеризується властивостями кари. Таким чином, визначення ознаки кари як властивості покарання стало підставою для відмови на рівні законодавства від поширення заходів соціального захисту на всі випадки вчинення злочину, якими підмінялося покарання.

Відповідно новий виток дискусії проводиться щодо визнання місця і ролі кари у покаранні у зв'язку з побоюванням створення умов для відновлення поглядів на можливість застосування кримінальних репресій щодо осіб, які перебували у певному маргінальному стані. Однак, уявляється, що для таких побоювань немає ніяких підстав, оскільки законодавець визнає, що підставою для застосування покарання є факт установлення вини особи в учиненому злочині (ч. 1 ст. 50 КК України), що автоматично вказує на гіпотетичність підстав для таких застережень.

Кару як певну відплату з боку держави за вчинений злочин абсолютно справедливо віднесено законодавцем до мети покарання, оскільки кара характеризується як об'єктивне явище, тобто кінцевий результат, заради досягнення якого і застосовується покарання, що, з одного боку, не дає можливості застосовувати кримінальні репресії без вини особи в учиненні злочину, а з другого – не створює підстав для посилення репресій, тяжкості й суворості покарання, яке застосовується у разі вчинення злочину.

Суттєвою властивістю покарання на законодавчому рівні визнаний державний примус, який віддзеркалює його визначальні властивості, вказуючи на їх публічну й примусову природу, що повністю відповідає змісту покарання як наслідку винного вчинення особою злочину, що супроводжується обмеженням прав і свобод такої особи.

Змістовною характеристикою покарання слід визнати його процесуальне оформлення, яке полягає в можливості призначення покарання виключно вироком суду. Крім того, якісною властивістю кримінального покарання слід визнати обмеження прав і свобод засудженого. Майже всі науковці погоджуються з тим, що покарання завжди містить у собі обме-

ження злочинця у користуванні певними благами. Зазначений науковий підхід вказує на поширення ціннісних засад у визначенні змісту загальної спрямованості покарання. Цей підхід слід визнати досить вдалим з урахуванням такого. По-перше, поняття цінності має глибокий об'єктивний зміст, оскільки характер таких цінностей має соціально-культурне схвалення з боку суспільства. По-друге, застосування ціннісного підходу забезпечує наближення таких двох різних за змістом кримінально-правових реалій, як об'єкт злочину і об'єкт покарання, які хоча і відіграють різні ролі, однак їх зближення створює засади для пошуку відповідності, необхідної в умовах застосування покарання. По-третє, вказівка на обмеження благ у процесі застосування покарання вбачається досить вдалою і з огляду на те, що у такий спосіб визначається спрямованість покарання на тимчасове обмеження або позбавлення можливості користуватися тим, що являє собою цінність, що є благом, а не будь-чим, що не відповідає ознакам цінності в її соціально-культурному значенні.

Уявляється, що в українському законодавстві проблема визначення характеру обмеження у зв'язку з призначенням покарання в цілому розв'язана, оскільки встановлено, що: а) покарання супроводжується виключно обмеженням, а не позбавленням, що вказує на можливість користуватися позбавленим у майбутньому; б) обмеження поширюються виключно на права і свободи, що уособлюють за своїм змістом соціальні й особистісні цінності на об'єктивному рівні їх існування; в) обмеження поширюється виключно на права і свободи, які належать засудженому, і не може поширюватися на права і свободи інших осіб, незалежно від їх ставлення до засудженого.

При визнанні в цілому вдалою конструкцію об'єкта покарання, яка знайшла втілення в чинному законодавстві, окремі науковці звертають увагу на певну допущену прогалину в його визначенні, оскільки генеза покарання вказує на необхідність орієнтації покарання не лише на обмеження прав і свобод злочинця, а й відшкодування заподіяної шкоди. При всій аргументованості зазначеної позиції слід вказати на певне застереження, яке має бути враховане. Спроба закласти в кримінальне покарання можливість відшкодувати заподіяну шкоду у функціональному плані буде супроводжуватися формуванням комплексного кримінально-правового заходу, застосування якого здатне вирішувати значну кількість поставлених перед цим заходом цілей, що автоматично виключає можливість застосування останнього на засадах необхідності і достатності. Таким чином, кримінальне покарання як вид кримінально-правового за-

ходу буде наслідувати долю такого покарання, як позбавлення волі, комплексний характер функціонування якого в умовах існування радянської держави забезпечив його домінування над всіма іншими видами покарання. Уявляється, що кримінально-правові заходи повинні здійснювати цілеспрямований, необхідний і достатній вплив на осіб, які вчинили суспільно небезпечне діяння, без надлишкової універсалізації такого впливу, що, у свою чергу, не створюватиме умов для поширення або занедбання тих чи інших видів кримінально-правових заходів. Проблема ефективного усунення заподіяної шкоди може бути розв'язана без застосування кримінального покарання за умови збереження існуючої форми захисту прав цивільного позивача у кримінальному процесі, мета якого полягає саме в усуненні заподіяної шкоди, відшкодуванні завданого збитку та відновленні порушених суспільно небезпечним діянням прав.

П.В. Хряпінський, д.ю.н., професор,
професор кафедри кримінального права та кримінології Національного гірничого університету

ЗАОХОЧЕННЯ І ПОКАРАННЯ ЯК ПАРНІ ПРАВОВІ КАТЕГОРІЇ У СИСТЕМІ МІЖДИСЦИПЛІНАРНИХ ЗВ'ЯЗКІВ

У тезах розглядаються малодосліджені питання парності кримінально-правових категорій у системі міждисциплінарних зв'язків.

В тезисах рассматриваются малоисследованные вопросы парности уголовно-правовых категорий в системе междисциплинарных связей.

The theses consider scantily explored issues of criminal legal categories duality in the system of interdisciplinary connections.

Дослідження парності правових категорій розкриває нові можливості впливу на суспільні відносини, що є предметом кримінально-правової охорони (регулювання). Пізнання правової матерії із цих позицій значно розширює пізнавальні можливості, розглядає зазначені правові явища у взаємозв'язку і взаємозалежності, повніше фіксує їх внутрішні зв'язки, чіткіше встановлює як елементи єдності, так й протилежності. Для віднесення юридичних категорій до парних категорій необхідно визначити специфічну єдність протилежностей і розкрити її через відмінність, тожність, переходи до суттєвого першого, другого і т.д. порядку, що проявляється у роздвоєнні протилежних моментів і сторін.

Заохочення і покарання є парними правовими категоріями. У загальній теорії права немає єдності щодо ознак парності правових категорій. Так, визначають, що парні юридичні категорії: 1) виражають дуалістичність юридичної інформації; 2) внутрішньо діалектично пов'язані; 3) взаєморегулюють одна одну; 4) визначають у своїй сукупності специфічний баланс мотиваційних правових засобів; 5) є двома узагальнюючими категоріями, що включають основні юридичні засоби у сфері інформаційно-психологічної дії права. Інші науковці вказують на п'ять головних і взаємозалежних ознак цієї взаємодії: 1) єдність протилежностей; 2) їх взаємовиключення та взаємозаперечення; 3) їх співставлення та взаємопроникнення; 4) взаємоперетворення, взаємоперехід протилежностей; 5) нерівноцінність протилежностей під час взаємодії. Не вдаючись до аналізу зазначених точок зору, оскільки це складна міждисциплінарна проблема, що заслуговує комплексного дослідження, зазначимо, що відправною позицією у визначенні ознак парних правових категорій є матеріалістична діалектика та її ядро – закон єдності та боротьби протилежностей. Зміст цього закону окреслив один із представників матеріалістичного вчення Ф. Енгельс, який вважав, що одна сторона протиріччя так само немислима без іншої, як неможливо мати у руці ціле яблуко після того, як з'їдена його половина.

Реалізація негативного аспекту відповідальності передбачає осуд особи з боку держави та реальні обмеження особистого чи майнового характеру. Покарання проявляється у реальному обмеженні прав і свобод засудженого. Сутністю кримінальної відповідальності як категорії публічного права є обмеження прав і свобод злочинця. Відповідальність існує в трьох аспектах: законодавчому, судовому та виконавчому. Правовою формою існування кримінальної відповідальності є: санкція норми, передбаченої у Кримінальному кодексі України (далі – КК); індивідуально визначений судом обвинувальний вирок; діяльність органів виконавчої влади, спеціально уповноважених на виконання обвинувального вироку суд. Заохочення, навпаки, полягає у мінімізації передбачених кримінальним законом обмежень прав і свобод особи. Соціально корисна поведінка особи у більшості випадків задовольняє матеріальні і моральні вимоги потерпілого від злочину, прискорює розкриття, посилює ефективність розслідування злочинів та формує альтернативу традиційним засобам кримінально-правового впливу у виді покарання.

Як різні сторони кримінальної відповідальності заохочення і покарання характеризуються, на наш погляд, взаємозв'язком та взаємо-

залежністю, що проявляються безпосередньо у їх: а) взаємній єдності; б) взаємовиключенні; в) взаємопроникненні; г) взаємопереході до інших порядків правових категорій. «Істина протилежностей, – підкреслював Г. В. Ф. Гегель, – полягає лише у їх відношенні одна до одної, тобто у тому, що кожна з них у самій своїй суті передбачає протилежне».

Взаємна єдність заохочення і покарання полягає в тому, що: по-перше, вони існують у рамках кримінального законодавства як єдиної, публічної, охоронної галузі законодавства України; по-друге, покликані забезпечувати охорону прав і свобод людини і громадянина, власності, громадського порядку та громадської безпеки, довкілля, конституційного устрою України від злочинних посягань, а також запобігання злочинам; по-третє, пронизані єдиними принципами законності, справедливості, гуманізму, особистої, винної відповідальності, індивідуалізації відповідальності та покарання тощо; по-четверте, виступають регуляторами єдиної системи суспільних відносин, що виникають у зв'язку з учиненням злочинів та суспільно небезпечних посягань. Природно, що пріоритет у справі охорони суспільних відносин кримінально-правовими засобами віддається переважно формі реалізації негативної кримінальної відповідальності у виді покарання. Проте зводить об'єкт регулювання кримінального права тільки до суспільних відносин, що виникають у зв'язку з учиненням злочинів, є односторонньою позицією.

Взаємовиключення заохочення та покарання полягає, по-перше, у протилежних (із боку соціальної цінності та оцінки) фактичних і правових підставах їх застосування; по-друге, у неспівпадінні соціального та правового змісту їх сутності; по-третє, у різних правових наслідках застосування заохочення і покарання у кримінальному праві. Як обов'язкову ознаку покарання зазначають правову і моральну оцінку у вигляді осуду з боку держави. Реалізація негативного аспекту кримінальної відповідальності у будь-якій формі завжди пов'язана з негативною оцінкою вчиненого злочину з боку держави у вигляді осуду, що знаходить своє закріплення в обвинувальному вироку суду. Навіть найбільш поблажлива форма полягає в обмеженні особи, винної в учиненні злочину, у праві на добре ім'я, тобто в обмеженні її гідності.

Заохочення передбачає як схвальну оцінку поведінки особи, так і зміну ставлення до особи з осуду на схвалення у разі вчинення нею позитивної поведінки. Схваленню підлягає поведінка, що не має і не мала суспільно небезпечного характеру та спрямована, як правило, на припинення суспільно небезпечної (злочинної) поведінки інших осіб (необ-

хідна оборона, затримання злочинця, виконання спеціального завдання тощо). Своєрідне схвалення також є у разі добровільної відмови при незакінченому злочині або позитивної посткримінальної поведінки при закінченому злочині. Заохочення у цих випадках є «актом прощення винної особи» внаслідок суттєвого зниження чи втрати суспільної небезпечності особи, яка його вчинила. Звільнення від кримінальної відповідальності – це відмова держави від застосування щодо особи, котра вчинила злочин, установлених законом обмежень певних прав і свобод шляхом закриття судом кримінальної справи у випадках, передбачених КК, та у порядку, встановленому КПК.

Правові наслідки застосування заохочення і покарання є протилежними. Покарання породжує судимість як правовий наслідок. Заохочення, навпаки, у формі, скажімо, звільнення від кримінальної відповідальності на підставах статей 44, 45, 46, ч. 2 ст. 111, ч. 2 ст. 114, ч. 3 ст. 175, ч. 4 ст. 212 КК та ін. передбачає правовим наслідком те, що факт учинення злочину втрачає будь-яке правове значення.

Взаємопроникнення заохочення і покарання діалектично неминуче. Про це свідчать елементи схвалення, що існують у покаранні та заохоченні. Так, в обвинувальному вирокі суду, яким призначається покарання, за наявності обставин, що його пом'якшують, суд має призначити покарання більш м'яке, ближче до нижчої межі або перейти до більш м'якого покарання, що не передбачене санкцією статті Особливої частини КК. Водночас особа може зазнати осуду у виді покарання, якщо у фактично вчиненому є ознаки іншого складу злочину при добровільній відмові (ч. 2 ст. 17 КК); при умисному заподіянні тому, хто посягає, тяжкої шкоди, яка явно не відповідає небезпечності посягання або обставинці захисту при необхідній обороні (ч. 3 ст. 36 КК), та ін.

Взаємопереходи до інших порядків правових категорій спостерігаються як у низхідному, так і висхідному напрямках. Найбільш узагальнені соціальні категорії, що кореспондуються із заохоченням та покаранням, – це методи соціального управління (переконання та примус). Переконання як метод соціального впливу на свідомість людей покликане без примусу схилити до відповідної поведінки особу, що відповідає її волевиявленню, розширити свободу вибору варіантів поведінки. Примус передбачає примушення до відповідної поведінки засобами тиску всупереч волевиявленню, звужуючи свободу вибору особи. У соціології права примус розглядається як насилля над волею індивіда або соціальної групи шляхом застосування санкцій. Методи переконання і примусу є універсальними, такими, що притаманні будь-якій регулятивній системі – зви-

чаям, традиціям, моралі, у тому числі й праву. Стародавній китайський філософ Конфуцій надавав велике значення політиці «батога й пряника» в теорії управління. «Державний батіг – «лі», – вважав Конфуцій, – є наріжним каменем соціальної організації суспільства, без «лі» не може бути порядку, а, отже, процвітання у державі: немає «лі» – немає різниці між государем і підданими, верхами і низами, старими і молодими. Лі встановлює порядок речей».

В. С. Батиргарєєва, д.ю.н., старший науковий співробітник, заступник директора з наукової роботи НДІ вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса НАПрН України
Н. В. Немеца, к.ю.н., вчений секретар НДІ вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса НАПрН України

ЩОДО ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ КРИМІНАЛЬНО КАРАНИХ ФОРМ СЕПАРАТИЗМУ З УРАХУВАННЯМ ПОЛОЖЕНЬ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА

Розглянуто найактуальнішу соціальну проблему сьогодення – явище сепаратизму. З позиції положень міжнародного права й вітчизняного законодавства розкрито зміст сепаратизму, визначено окремі його форми, за які передбачена кримінальна відповідальність за статтями 109 та 110 КК України.

Рассмотрена наиболее актуальная социальная проблема современности – явление сепаратизма. С позиции положений международного права и отечественного законодательства раскрыто содержание сепаратизма, определены отдельные его формы, за которые предусмотрена уголовная ответственность по статьям 109 и 110 УК Украины.

The most significant social problem – the phenomenon of separatism is studied. The essence of separatism is revealed considering the statements of international law and national legislation. The forms of separatism, foreseen by Articles 109 and 110 of the Criminal Code, have been determined.

За проблемою глобалізації світу й, зокрема, злочинності, часто не помічаються процеси зворотного напрямку, які супроводжуються прагненням до локалізації окремих регіонів або частин світу. Наочним прикладом цього, поряд із тероризмом, націоналізмом, екстремізмом, є сепаратизм,

який може виявлятися в найрізноманітніших діях: від пропагандистських акцій, діяльності політичних партій, громадських рухів, масових акцій, у тому числі референдумів, до терористичних актів.

Термін «сепаратизм» вживається у низці нормативно-правових актів України. Зокрема, на сепаратизм зазначено у таких документах, як: Закон України «Про основи національної безпеки України» від 19 червня 2003 р., в якому наведено перелік загроз національним інтересам і національній безпеці України¹; Указ Президента України «Про Воєнну доктрину України» від 15 червня 2004 р. № 648/2004 (у тотожному контексті)²; Указ Президента України «Про Доктрину інформаційної безпеки України» від 8 липня 2009 р. № 514/2009³; Концепція державної мовної політики, схвалена Указом Президента України від 15 лютого 2010 р. № 161/2010, в якій вживається словосполучення «малоросійський сепаратизм»⁴ тощо. Серед документів останнього часу слід назвати постанову Верховної Ради України «Про запобігання проявам сепаратизму та іншим посяганням на основи національної безпеки України» від 22 лютого 2014 р., в якій постановлено категорично засудити прояви сепаратизму та будь-яких інших посягань на територіальну цілісність та недоторканність України⁵. Однак тлумачення терміна «сепаратизм» ані в указаних нормативно-правових актах, ані у будь-яких інших, на жаль, не наводиться. Така ситуація змушує звертатися до нормотворчої практики міжнародної спільноти та законодавства окремих країн.

У теперішній час лише обмежена кількість міжнародних документів згадує про сепаратизм. Серед них насамперед слід виділити Шанхайську конвенцію про боротьбу з тероризмом, сепаратизмом та екстремізмом⁶, прийняту 15 червня 2001 р. (ця Конвенція є багатосторонньою, підпи-

¹ Про основи національної безпеки України : Закон України від 19 червня 2003 р. № 964-IV // Відом. Верхов. Ради України. – 2003. – № 39. – Ст. 351.

² Про Воєнну доктрину України : Указ Президента України від 15 червня 2004 р. № 648/2004 // Офіц. вісн. України. – 2009. – № 30. – Ст. 2005.

³ Про Доктрину інформаційної безпеки України : Указ Президента України від 8 липня 2009 р. № 514/2009 // Офіц. вісн. Президента України. – 2009. – № 20. – Ст. 677.

⁴ Про Концепцію державної мовної політики : Указ Президента України від 15 лютого 2010 р. № 161/2010 // Офіц. України. – 2010. – № 13. – Ст. 601.

⁵ Про запобігання проявам сепаратизму та іншим посяганням на основи національної безпеки України : постанова Верховної Ради України від 22 лютого 2014 р. № 756-VII // Офіц. вісн. України. – 2014. – № 16. – Ст. 479.

⁶ Шанхайская конвенция о борьбе с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом от 15 июня 2001 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.conventions.ru/view_base.php?id=1070. – Загл. с экрана.

сана РФ, Казахстаном, Киргизстаном, Узбекистаном, Таджикистаном та КНР). У ст. 1 цієї Конвенції визначено, що сепаратизм – будь-яке діяння, що спрямоване на порушення територіальної цілісності держави, у тому числі на відокремлення від неї її частини, або дезінтеграцію держави, вчинене насильницьким шляхом, а рівно планування і підготовка такого діяння, пособництво його вчиненню, підбурювання до нього, і що переслідується у кримінальному порядку відповідно до національного законодавства Сторін. Аналіз положень цього документа дає підстави для твердження, що насильницький спосіб поширюється як на «порушення територіальної цілісності ...», так і на «дезінтеграцію держави». Отже, особливістю розуміння сепаратизму даним міжнародним документом є те, що сепаратизмом визнаються тільки насильницькі за своїм характером дії певної спрямованості. Це дозволяє зробити висновок, що обов'язковою ознакою сепаратизму на рівні міжнародного акта визнається насильницький спосіб його здійснення.

У цьому контексті доцільно відмітити й Спільну декларацію України та Азербайджанської Республіки від 3 червня 2004 р. У ній зазначено: «Сторони забезпечуватимуть подальше нарощування двостороннього та багатостороннього співробітництва в цілях протидії новим глобальним викликам і загрозам, насамперед міжнародному тероризму, *агресивному сепаратизму*, незаконному обігу наркотиків, транснаціональній організованій злочинності, торгівлі людьми і незаконній торгівлі зброєю»¹. Це так само підкреслює, що сепаратистські дії можуть бути двох видів – ненасильницькі й насильницькі. Цілком зрозуміло, що агресивний сепаратизм – це дії насильницького характеру.

Що стосується законодавства окремих країн, то, наприклад, у грудні 2013 р. Державною Думою РФ схвалений законопроект «Про боротьбу із сепаратизмом», яким вводиться кримінальна відповідальність за пропаганду сепаратизму, у тому числі за публічне виявлення приязні до сепаратистських рухів або заперечення територіальної цілісності держави. Практика кримінального переслідування за сепаратизм існує й у КНР. Так, кримінальним законодавством встановлюється покарання у виді довічного ув'язнення тим особам, які вчинили дії, спрямовані на відокремлення будь-якої частини КНР, із застосуванням сили чи поєднані з вчиненням тяжких злочинів, а так само з втягненням у військовий конфлікт².

¹ Спільна декларація України та Азербайджанської Республіки від 3 червня 2004 р. // Офіц. вісн. України. – 2009. – № 56. – Ст. 1976.

² Уголовный кодекс Китайской Народной Республики / под ред. А. И. Коробеева, пер. с кит. Д. В. Вичикова. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2001. – 303 с.

Повертаючись до аналізу національного законодавства про кримінальну відповідальність, відмітимо, що у КК України термін «сепаратизм» не застосовується. Втім можна зробити припущення про те, що фактично він охоплюється більш широким терміносполученням «посягання на територіальну цілісність і недоторканність України», яке передбачене в ст. 110 КК України, або ж у ще ширшому значенні (так би мовити, у найширшому значенні) – терміносполученням «зміна чи повалення конституційного ладу», яке використовується під час опису ознак злочину, передбаченого ст. 109 КК України. Останнє пояснюється тим, що зміст конституційного ладу України становить достатньо широке коло цінностей, серед яких гарантовані Конституцією суспільний та державний лад, конституційний статус людини і громадянина, система безпосереднього народовладдя, організація державної влади й місцевого самоврядування, територіальний устрій, основи національної безпеки та інші найважливіші інститути конституційно-правових відносин в Україні. В числі цих цінностей особливу увагу привертає необхідність збереження територіальної цілісності, яка може виявитися об'єктом посягання при сепаратистських діях, пов'язаних із прагненням до відокремлення частини території держави.

При цьому слід мати на увазі, що не всі форми прояву сепаратизму та не у всіх випадках підпадають під ознаки злочину, передбаченого ст. 109 КК України «Дії, спрямовані на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або на захоплення державної влади». Насамперед кримінально караними є форми зовнішнього сепаратизму, які передбачають відокремлення з метою: а) утворення нової незалежної держави; б) приєднання до іншої держави. Щодо внутрішнього сепаратизму, то тут слід зауважити, що об'єктивну сторону злочину, передбаченого ст. 109 КК, становлять лише ті з його форм, які пов'язані зі зміною передбаченого Конституцією України адміністративно-територіального устрою України, а саме: а) відокремлення з метою отримання статусу автономії у межах існуючої держави; б) вихід території зі складу однієї адміністративно-територіальної одиниці і приєднання до іншої. Випадки ж сепаратистських рухів з метою отримання більшої автономії в окремих сферах життєдіяльності, зокрема, економічній, культурній, релігійній, етнічній тощо, на нашу думку, не можуть бути розцінені як посягання на конституційний лад України, а отже, й не становлять ознак складу злочину, передбаченого ст. 109 КК. Крім того, навіть вказані вище прояви сепаратизму не є кримінально караними, якщо вони не поєднані з *насильницьким способом* їх вчинення, тобто із застосуванням фізичного

наси́льства чи створенням загрози його застосування до представників державної влади, осіб, що виконують функцію її охорони, або осіб, що перешкоджають вчиненню таких дій.

Що стосується посягання на територіальну цілісність і недоторканність України, відповідальність за яке передбачена у ст. 110 КК України, то кримінально караними за цією нормою є лише форми зовнішнього сепаратизму, які пов'язані з відокремленням певної території з метою: а) утворення нової незалежної держави і б) приєднання до іншої держави. Якщо ж сепаратизм поєднаний з прагненням отримати більшу автономію регіонів у межах території країни (в тому числі і статусу автономної адміністративно-територіальної одиниці) або ж навіть із закликами на зміну державного устрою (наприклад, унітарної держави на федерацію) без намагання змінити зовнішні межі території чи державного кордону України, то такі дії не охоплюються диспозицією вказаної норми (за наявності всіх необхідних ознак вони можуть підпадати під склад злочину, передбаченого ст. 109 КК України, про що зазначалося вище). Отже, ст. 110 КК України передбачена відповідальність лише за умисні дії, спрямовані на зменшення території України шляхом утворення на її території незалежної суверенної держави або на передачу частини території України під юрисдикцію іншої держави. При цьому для наявності складу цього злочину обов'язково, щоб передбачені в диспозиції цієї статті діяння вчинювалися *ненасильницьким способом*. Хоча, як зазначалося, у міжнародній практиці, де на відміну від України поняття сепаратизму отримало більш-менш чіткого нормативного визначення, він завжди пов'язується лише з насильницьким способом його вчинення, а отже, з позиції міжнародного досвіду аналогічні діяння, не поєднані з насильницьким способом їх вчинення, взагалі не можуть бути позначені терміном «сепаратизм».

Таким чином, проблема визначення у національному законодавстві форм кримінально караного сепаратизму потребує подальшої наукової розробки з урахуванням надбань міжнародного права та практики його застосування на предмет вироблення чітких критеріїв віднесення окремих проявів сепаратизму до злочинів, а також відповідне цьому вдосконалення приписів закону про кримінальну відповідальність.

В. М. Куц, професор, завідувач кафедри кримінального права Національної академії прокуратури України

ІНТЕГРАТИВНА ФУНКЦІЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ В СИСТЕМІ ВНУТРІШНІХ ГАЛУЗЕВИХ ТА МІЖДИСЦИПЛІНАРНИХ ЗВ'ЯЗКІВ

У тезах із позицій системного виміру характеризується інтегративний аспект кримінальної відповідальності як важливого системоутворюючого фактора в галузі кримінального права та міждисциплінарних зв'язків.

В тезисах с позиции системного измерения характеризуется интегративный аспект уголовной ответственности как важного системообразующего фактора в уголовном праве и междисциплинарных связях.

The theses contain the characteristics of criminal responsibility integrative aspect as an important system factor in criminal law and interdisciplinary connections from the position of system dimension.

1. Об'єктивною властивістю права як регулятора відносин у суспільстві є його системність. Остання проявляє себе на всіх рівнях і напрямках правової дійсності: в систему «зав'язані» між собою всі без виключення галузі права й законодавства, а також відповідні їм наукові доктрини та навчальні дисципліни, які, у свою чергу, також виступають певними системними утвореннями. Про систематизованість права взагалі та кожної із його галузей, зокрема, свідчить чи не найяскравіша ознака системності будь-яких явищ оточуючої дійсності – їх інтегрованість, що забезпечує стійкість системи, здатність до спротиву чинникам, спрямованим на її руйнацію. Забезпечують інтегрованість та стійкість систем основоположні їх чинники, що визначають сутність і зміст відповідного систематизованого утворення.

2. Стосовно кримінального права в усіх чотирьох його іпостасях (галузь права, законодавства, правнича наука та навчальна дисципліна) одним з основних чинників забезпечення його інтегрованості та стійкості продовжує виступати кримінальна відповідальність, незважаючи на те, що її позиції у цьому сенсі дещо похитнулись. До недавнього часу панувала думка, що основними системоутворюючими факторами кримінального права виступають злочин та кримінальна відповідальність, котру за звичкою ототожнювали з покаранням. Сьогодні ситуація суттєво зміни-

лася: на зміну зазначеним категоріям прийшли «кримінальне правопорушення» та «заходи (засоби) кримінально-правового реагування».

3. Незважаючи на зазначену вище обставину, кримінальна відповідальність залишається важливим системоутворюючим фактором у галузі кримінального права. По-перше, правове реагування при факті вчинення кримінального правопорушення спрямовується на суб'єкта його вчинення переважно у виді кримінальної відповідальності. Деякі інші засоби (примусові заходи медичного та виховного характеру щодо осіб, які не є суб'єктом злочину, звільнення від кримінальної відповідальності, спеціальна конфіскація тощо) застосовуються у виняткових випадках, а тому відіграють поки що другорядну роль у процесі реагування на вчинення кримінальних правопорушень. Це дає підстави вважати кримінальну відповідальність головним засобом реагування на їх вчинення, а оскільки таке реагування є переважаючим напрямом спеціальної, тобто кримінально-юстиційної протидії злочинності, кримінальну відповідальність можна назвати головним засобом спеціальної протидії злочинності. По-друге, кримінальна відповідальність виступає в ролі категорії, що інтегрує безліч інших кримінально-правових категорій у єдиний сутнісно-інформаційний комплекс, систему з назвою «кримінальне право» (спочатку в межах Загальної частини, а потім у межах Особливої, у диспозиціях правових норм якої відображено підстави кримінальної відповідальності, а в санкціях – види покарання як найбільш розповсюджені форми реалізації кримінальної відповідальності). Більше того, саме кримінальна відповідальність є одним з інтеграторів Загальної частини кримінального права з її Особливою частиною. Отже, кримінальна відповідальність є одним із найважливіших внутрішніх інтегративних, системоутворюючих факторів кримінального права.

4. Важливу роль відіграє кримінальна відповідальність і в міжгалузевому правовому системоутворенні. Саме вона об'єднує в одну міжгалузеву систему сукупність явищ та відповідних правових інститутів, передбачених кримінальним, кримінально-процесуальним та кримінально-виконавчим правом, що отримала назву «застосування кримінальної відповідальності». Механізм застосування кримінальної відповідальності утворюють послідовно здійснювані в межах кримінально-процесуальної форми такі складові: 1) притягнення до кримінальної відповідальності; 2) покладання кримінальної відповідальності; 3) реалізація кримінальної відповідальності.

Притягнення до кримінальної відповідальності часто ототожнюють із її застосуванням. Насправді, на цьому етапі реальної кримінальної від-

повідальності ще не існує. Притягнення – це всього лише процес збору доказів винуватості особи в учиненні злочину. При цьому суб'єкти досудового провадження можуть вважати підозрюваного чи обвинувачуваного винним у вчиненні злочину, але їхня думка є лише фактом їх власного внутрішнього переконання і не має жодного кримінально-правового значення. Вину суб'єкта в учиненні кримінального правопорушення встановлює лише суд на наступному етапі кримінально-правового реагування на вчинення злочину – на етапі покладання кримінальної відповідальності.

Покладання такої відповідальності є головною, власне, матеріально-правовою складовою механізму її застосування. Суб'єктом покладання кримінальної відповідальності є виключно суд. Зміст покладання кримінальної відповідальності складає діяльність суду зі здійснення засудження суб'єкта, притягнутого до такої відповідальності з визначенням виду й міри обмеження чи позбавлення його певних благ або без такого (засудження без призначення покарання). А засудження за вчинення кримінального правопорушення – це, власне, і є кримінальна відповідальність.

Після покладання відповідальності розпочинається її *реалізація*, тобто реальне буття встановлених законом та визначених обвинувальним вироком суду в конкретній справі форм цієї відповідальності, головною серед яких є покарання. Суб'єктами реалізації кримінальної відповідальності переважно є органи кримінально-виконавчої системи. Деякі з видів покарання реалізуються за участю інших інституцій (наприклад, види громадських робіт, що повинні виконуватися засудженими до них особами, визначають органи місцевого самоврядування (ч. 1 ст. 56 КК України)).

Таким чином, саме кримінальна відповідальність виступає чи не найголовнішим фактором міжгалузевої інтеграції, результатом якої є утворення системи *спеціально-правового* реагування на вчинення кримінального правопорушення.

5. У сучасному суспільстві механізм застосування кримінальної відповідальності за жодних умов не спрацює без попереднього запровадження кримінальної відповідальності, тобто її установлення в національному законодавстві. Зазначена обставина зумовлює висновок про існування, поряд зі спеціально-правовим реагуванням на вчинення кримінальних правопорушень, пов'язаним із реальною відповідальністю, ще й загальноправового реагування, пов'язаного з потенційною кримінальною відповідальністю. Останнє знаходить своє відображення в безлічі

нормативних актів, починаючи з конституційних, що визначають основоположні засади установа та застосування кримінальної відповідальності, і закінчуючи галузевими, причому не лише в галузі кримінального права, а й багатьох інших, якщо мати на увазі, наприклад, бланкетні кримінально-правові норми та ін. Тому кримінальна відповідальність є інтегративним фактором утворення й загальноправової системи реагування на вчинення кримінальних правопорушень.

С. В. Дрьомов, к.ю.н., науковий консультант служби Голови та Першого заступника Голови Верховного Суду України

ТЕНДЕНЦІЇ СУЧАСНОЇ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ УКРАЇНИ

У тезах запропоновано результати дослідження питання щодо основних тенденцій розвитку сучасної кримінально-правової політики України та зосереджено увагу на висвітленні ознак так званої інфляції законодавства про кримінальну відповідальність.

В тезисах представлены результаты исследования вопроса об основных тенденциях развития современной уголовно-правовой политики Украины и сосредоточено внимание на освещении признаков так называемой инфляции законодательства об уголовной ответственности.

The theses present the results of studying the main trends in modern criminal legal policy of Ukraine and focus on the coverage of signs for the so-called inflation of the legislation on criminal liability.

Помітна тенденція щодо невинного зростання у першому півріччі 2014 р. кількості вчинених на території України злочинів дещо пригальмувала. Так, станом на 5 червня 2014 р. в Україні зареєстровано 267 114 злочинів, а за аналогічний період минулого року – 373 074. При цьому збільшилась кількість особливо тяжких (8 736 у 2014 р. проти 8 224 у 2013 р.) злочинів. Натомість, зменшилась кількість тяжких (69 652 у 2014 р. проти 78 742 у 2013 р.) злочинів. Однак наведені статистичні показники, як видається, не можуть свідчити про докорінні зміни криміногенної ситуації у державі. Вони лише вказують на існування певних чинників, які у зазначений проміжок часу позитивно вплинули на

її розвиток. Зокрема, варто згадати, що початок 2014 р. проходив в умовах напруженого політичного протистояння, в якому брала участь значна частина населення України. Саме це, як видається, значною мірою позначилось на кількісних та якісних показниках стану злочинності в Україні у першому півріччі 2014 р.

Стабільно високий рівень злочинності є однією з найбільш актуальних проблем сучасного українського суспільства. Її розв'язання потребує формування нової державної кримінально-правової політики, яка повинна ґрунтуватись на здобутках науки кримінального права у тісному взаємозв'язку з іншими правовими науками.

Над дослідженням проблем державної кримінально-правової політики працювали М. Бажанов, Ю. Баулін, В. Бахін, В. Борисов, М. Беляєв, Є. Благоев, В. Владимиров, Р. Галиакбаров, Л. Гаухман, О. Герцензон, Ю. Голік, П. Дагель, А. Зелінський, І. Звечаровський, І. Ісмаїлов, М. Ковальов, І. Козич, М. Коржанський, Ю. Ляпунов, К. Марисюк, П. Михайленко, О. Молодцов, А. Наумов, М. Огородніков, М. Панов, П. Панченко, Н. Савінова, В. Сташис, М. Стручков, М. Таганцев, В. Тацій, Л. Федорак, Д. Шестаков, О. Яковлев, С. Яценко та ін. Однак реалії сьогодення, а також тенденції сучасної державної кримінально-правової політики потребують нових наукових пошуків, які у подальшому стануть підґрунтям для створення нових підходів до її формування та реалізації.

Під кримінально-правовою політикою розуміють частину внутрішньої правової політики держави, яка спрямована на протидію злочинності¹. Не вдаючись до глибокого аналізу існуючих науково-теоретичних підходів до визначення цього поняття, зазначимо, що її головними завданнями є: 1) забезпечення охорони прав і свобод людини і громадянина, власності, громадського порядку та громадської безпеки, довілля, конституційного устрою України від злочинних посягань, забезпечення миру і безпеки людства; 2) запобігання злочинам. До такого висновку можна дійти на підставі аналізу положень ст. 1 Кримінального кодексу (далі – КК) України.

Сучасний стан кримінально-правової політики характеризується так званою інфляцією законодавства про кримінальну відповідальність, яка

¹ Митрофанов А. А. Основні напрямки кримінально-правової політики в Україні: формування та реалізація. – О. : Вид-во Одес. юрид. ін-ту Нац. ун-ту внутр. справ, 2004. – С. 20.

виявляється у: а) невмотивованому розширенні предмета кримінально-правового впливу; б) надмірному посиленні кримінальної репресії з одночасними невмотивованими проявами гуманізації законодавства про кримінальну відповідальність, що носить переважно однобокий характер; в) зниженні технічного рівня законодавства про кримінальну відповідальність, поєднаного зі зростанням кількості недіючих («мертвих») норм; г) поступовій втраті визначеності законодавства про кримінальну відповідальність.

На існуючу тенденцію щодо надмірного посилення кримінальної репресії в Україні та розширення предмета кримінально-правового впливу можуть вказувати результати проведеного нами аналізу статистичних показників законотворчої діяльності Верховної Ради України протягом усіх сесій сьомого скликання. Так, за вказаний період у Верховній Раді України зареєстровано близько 100 законопроектів, які прямо передбачають внесення змін до КК України. З них у 42 законопроектах пропонується посилити кримінальну відповідальність; у 20 – встановити кримінальну відповідальність за діяння, які дотепер не були кримінально караними. Лише 6 законопроектів передбачають пом'якшення покарання або застосування амністії.

Яскравим прикладом існуючої тенденції до невмотивованого розширення предмета кримінально-правового впливу, на наш погляд, можуть слугувати положення проекту Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо відповідальності за публічне заперечення чи виправдання злочинів фашизму» (реєстр. № 1 060 від 12 грудня 2012 р.). Законопроектом пропонувалось установити кримінальну відповідальність за публічне заперечення чи виправдання злочинів фашизму, доповнивши КК України новою статтею 436¹.

Автори цього законопроекту вбачали за необхідне криміналізувати діяння, які об'єктивно не становлять суспільної небезпечності, необхідної та достатньої для визнання їх злочинами, адже за своєю сутністю є формами реалізації конституційного права людини на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань. Тож у разі прийняття такого закону наступним «логічним» кроком мало б стати ініціювання відповідних змін до ст. 34 Конституції України або виключення цієї норми з Основного Закону України.

Варто зазначити, що цей законопроект 2 квітня 2013 р. було відхилено та знято з розгляду. Однак 16 січня 2014 р. КК України було допо-

вно вказаною нормою (згідно із Законом України № 729-VII). Потім указаний Закон втратив чинність на підставі Закону № 732-VII від 28 січня 2014 р. Проте статтю в аналогічній редакції знову включено до КК України на підставі Закону № 735-VII від 28 січня 2014 р., що, на наш погляд, вкотре вказує на те, що кримінально-правова політика в Україні останнім часом все частіше набуває хаотичного та надмірно політизованого характеру.

Наочною ілюстрацією тенденції щодо зниження технічного рівня законодавства про кримінальну відповідальність, поєданого зі зростанням кількості недіючих («мертвих») норм, як видається, можна вважати положення законопроекту «Про внесення змін до Кримінального кодексу України (щодо встановлення відповідальності за викрадення каналізаційних люків)» (реєстр. № 3 822 від 25 грудня 2013 р.). Законопроектом пропонується доповнити КК України новою статтею, в якій передбачається кримінальна відповідальність за викрадення каналізаційних або водопровідних люків, водостічних решіток а так само за придбання або отримання, зберігання чи збут завідомо одержаних злочинним шляхом каналізаційних або водопровідних люків або водостічних решіток.

Цілком очевидним є те, що диспозиція запропонованої норми містить різні за змістом форми об'єктивної сторони складу злочину. При цьому законопроектом не передбачається диференціація відповідальності залежно від характеру та ступеня суспільної небезпечності діянь.

Окремо слід зазначити, що внесення вказаних змін до КК України штучно створюватиме конкуренцію з уже існуючими кримінально-правовими нормами (наприклад, ст. 270¹ «Умисне знищення або пошкодження об'єктів житлово-комунального господарства»). Все це свідчить про низький рівень підготовки вказаного законопроекту, недостатню компетентність його розробника, а також вказує на необхідність вжиття відповідних заходів щодо недопущення у подальшому спроб подібного «вдосконалення» вітчизняного законодавства про кримінальну відповідальність.

Яскравим прикладом тенденції сучасної кримінально-правової політики України щодо поступової втрати визначеності законодавства про кримінальну відповідальність, як видається, може слугувати прийнятий Верховною Радою України Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідаль-

ності за правопорушення у сфері господарської діяльності» від 15 листопада 2011 р. Цим Законом, поряд з іншими заходами, спрямованими на так звану гуманізацію вітчизняного законодавства про кримінальну відповідальність (яку надзвичайно важко помітити не тільки пересічним громадянам, й фахівцям у галузі кримінального права), передбачено зміни до ст. 12 КК України («Класифікація злочинів»). Ці зміни передбачають, поряд з усталеним критерієм віднесення злочинів до певної категорії, яким є покарання у виді позбавлення волі, введення нового – покарання у виді штрафу. Відтоді, одне й те саме суспільно небезпечне діяння при визначенні його тяжкості залежно від обраного критерію (покарання у виді штрафу чи позбавлення волі) може бути віднесеним до різних категорій. І неважливо, що така неоднозначність у вирішенні питання щодо тяжкості вчиненого злочину тягне за собою різні юридичні наслідки (наприклад, при застосуванні інститутів звільнення від кримінальної відповідальності, обставин, що виключають злочинність діяння, тощо).

Таким чином, розробники цього законопроекту і народні обранці, які за нього проголосували, як видається, знехтували основоположними принципами побудови кодифікованого нормативно-правового акта та не почули наполегливих застережень науковців.

Підбиваючи підсумок, вважаємо за доцільне зазначити про таке. Наведені статистичні показники та зміст законодавчих ініціатив у сфері забезпечення кримінально-правової політики України можуть свідчити про існування негативних тенденцій у розвитку національного законодавства про кримінальну відповідальність. Значною мірою це зумовлюється тим, що окремі суб'єкти права законодавчої ініціативи мають хибне розуміння щодо оптимальних шляхів нормативно-правового регулювання суспільних відносин. На їх погляд, посилення кримінально-правового впливу з боку держави є панацеєю від усіх негараздів, що можуть виникати у суспільстві.

З огляду на викладене видається доцільним передбачити на законодавчому рівні додаткові механізми запобігання невмотивованому розширенню предмета кримінально-правового впливу та надмірному посиленню кримінальної репресії, а також зниженню технічного рівня законодавства про кримінальну відповідальність, поєднаного зі збільшенням кількості недіючих («мертвих») норм.

Є. О. Письменський, к.ю.н., доцент,
начальник кафедри кримінального
права Луганського державного універ-
ситету внутрішніх справ імені Е. О. Ді-
доренка

НАСЛІДКИ ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД ВІДБУВАННЯ ПОКАРАННЯ З ВИПРОБУВАННЯМ У КОНТЕКСТІ МІЖГАЛУЗЕВИХ ПРАВОВИХ ЗВ'ЯЗКІВ

У тезах доповіді аналізуються кримінально-правові проблеми правових наслідків звільнення від відбування покарання з випробуванням у взаємозв'язку з кримінальним процесуальним та кримінально-виконавчим правом.

В тезисах анализируются проблемы уголовно-правовые проблемы правовых последствий освобождения от отбывания наказания с испытанием во взаимосвязи с уголовным процессуальным и уголовно-исполнительным правом.

Criminal legal problems of release on probation consequences in conjunction with criminal procedure and penitentiary law have been analyzed in the theses.

Залежно від поведінки під час іспитового строку, пов'язаної з виконанням обов'язків, визначених у законі, для особи, звільненої від відбування покарання з випробуванням, настають різні правові наслідки. Вони можуть бути як сприятливими (позитивними), так і несприятливими (негативними).

Найбільш бажаним є сприятливий наслідок, тобто остаточне звільнення винуватої особи від покарання. Так, якщо засуджений після закінчення іспитового строку (можливості звільнення засудженого від відбування покарання з випробуванням до закінчення іспитового строку законом не передбачено) виконав покладені на нього обов'язки та не вчинив нового злочину, він звільняється судом від покарання (ч. 1 ст. 78 КК України). У цьому разі згідно з п. 9 ч. 1 ст. 537 КПК України 2012 р. суд у порядку, передбаченому ст. 539 КПК, приймає рішення про звільнення від призначеного покарання з випробуванням після закінчення іспитового строку.

До несприятливих наслідків належать направлення судом (у порядку, передбаченому ст. 539 КПК України 2012 р.) звільненого від покарання з випробуванням для відбування покарання, призначеного вироком, та призначення нового покарання за сукупністю вироків. Для цього достатньо невиконання особою однієї з двох умов: 1) ігнорування обов'язків,

визначених у ст. 76 КК України; 2) систематичне вчинення правопорушень, що потягли адміністративні стягнення і свідчать про небажання особи стати на шлях виправлення.

Щодо першої з підстав, які зумовлюють скасування звільнення від відбування покарання з випробуванням, то О.В. Грошова слушно звертає увагу на те, що невиконання обов'язків, про які йдеться в ч. 2 ст. 78 КК України, вживається у множинному значенні. Відповідно виникає запитання, а скільки обов'язків повинен не виконати засуджений, щоб його матеріали особової справи були направлені до суду з поданням про скасування звільнення від відбування покарання з випробуванням? Згідно з ч. 3 ст. 166 КВК України невиконання обов'язків має місце, коли засуджений не виконав хоча б один з обов'язків, які було покладено на нього судом. Ця норма розкриває зміст зазначеного поняття та має бути, на думку авторки, закріплена в КК України¹. Напевно, проблема може бути вирішена ще простіше – шляхом уточнення ч. 2 ст. 78 КК України, в якій має йтися про невиконання засудженим хоча б одного обов'язку.

Беззаперечно розцінюється як порушення умов застосування ст. 75 КК України про звільнення від відбування покарання з випробуванням вчинення особою під час іспитового строку нового злочину. Вчинений злочин (через небажання особи виправлятися та зневажливе ставлення до наданої довіри з боку держави) фактично свідчить про не виправдане застосування до засудженого заохочувального заходу кримінально-правового впливу.

У такому випадку суд відповідно до ч. 3 ст. 78 КК України до покарання, призначеного за новим вироком, повністю або частково приєднує покарання, яке було призначено засудженому за попереднім вироком і від якого він був умовно звільнений, або призначає покарання за сукупністю вироків за іншими правилами, визначеними у статтях 71 і 72 КК України. Незважаючи на чіткість та однозначність наведеного законодавчого припису, у судовій практиці трапляються прикрі помилки при його застосуванні.

Так, вироком Старобільського районного суду Луганської області від 3 лютого 2006 р. К., раніше судимого 29 вересня 2005 р. за ч. 1 ст. 309 КК України на 3 роки позбавлення волі зі звільненням від відбування покарання з випробуванням, засуджено за ч. 2 ст. 309 КК України із засто-

¹ Грошова О.В. Проблемні аспекти здійснення нагляду за особами, звільненими від відбування покарання з випробуванням // Кримінальний кодекс України: 10 років очікувань : тези доповідей та повідомлень учасників Між нар. симпозиуму, 23–24 вересня 2011 року. – Львів : Львів. держ. ун-т внутр. справ, 2011. – С. 141.

суванням ст. 69 КК України до штрафу в розмірі 510 грн. З касаційним поданням до Верховного Суду України звернувся заступник Генерального прокурора України, посилаючись на те, що суд неправильно застосував кримінальний закон при призначенні К. остаточного покарання за сукупністю вироків. За результатами розгляду подання його було задоволено, оскільки районний суд мав урахувати те, що К. засуджений за попереднім вироком до 3 років позбавлення волі з іспитовим строком на 2 роки, протягом якого вчинив новий злочин, а тому покарання відповідно до вимог ч. 3 ст. 78 КК України повинно призначатися за сукупністю вироків на підставі ст. 71 КК України¹.

Якщо про вчинення під час іспитового строку нового злочину стало відомо після винесення постанови про звільнення засудженого від покарання (ч. 1 ст. 78 КК України), суд, який розглядає справу про новий злочин, вправі призначити покарання за сукупністю вироків після скасування цієї постанови (п. 10 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику призначення судами кримінального покарання» від 24 жовтня 2003 р. № 7).

Стосовно другої підстави, то згідно з ч. 4 ст. 166 КВК України під систематичним учиненням правопорушень слід розуміти вчинення засудженим трьох і більше правопорушень, за які його було притягнуто до адміністративної відповідальності. Заходом такої відповідальності є адміністративне стягнення, яке застосовується з метою виховання особи, яка вчинила адміністративне правопорушення, у дусі додержання законів України, поваги до правил співжиття, а також запобігання вчиненню нових правопорушень як самим правопорушником, так й іншими особами (ст. 23 КУпАП). При цьому, якщо особа, піддана адміністративному стягненню, протягом року з дня закінчення виконання стягнення не вчинила нового адміністративного правопорушення, то вона вважається такою, що не була піддана адміністративному стягненню (ст. 39 КУпАП).

З огляду на формулювання, використане в ч. 2 ст. 78 КК України, можна допустити, що не будь-яке адміністративне правопорушення з накладеним після його вчинення стягненням може потягти несприятливі наслідки для засудженого з випробуванням, а лише те, яке свідчить про небажання особи стати на шлях виправлення. Безумовно, суд має вирі-

¹ Ухвала колегії суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 12 лютого 2008 р. // Судова практика Верховного Суду України у кримінальних справах за 2008-2009 роки / за ред. П.П. Пилипчука. – К. : Істина, 2011. – С. 66-67.

шувати це питання комплексно, зважаючи на всю сукупність обставин, пов'язаних з учиненими проступками (характером і ступенем небезпечності скоєного, формою вини, завданою шкодою тощо).

Розмірковуючи з приводу вдосконалення нормативних положень, які встановлюють правові наслідки звільнення від покарання з випробуванням, фахівці вносять різні за змістом пропозиції, які підлягають обговоренню.

Так, А. О. Клевцов вважає, що не всі адміністративні правопорушення, за вчинення яких на особу накладаються стягнення, можуть бути підставою для скасування звільнення від відбування покарання з випробуванням, а лише ті, які порушують громадський порядок і громадську безпеку. Саме адміністративні правопорушення проти громадського порядку і громадської безпеки свідчать про небажання стати на шлях виправлення, чого не можна сказати про інші правопорушення (порушення правил безпеки дорожнього руху тощо)¹.

На переконання Є. С. Назимка, у разі невиконання засудженим покладених на нього обов'язків або систематичного вчинення правопорушень, що потягли за собою адміністративні стягнення і свідчать про його небажання стати на шлях виправлення, суд повинен мати право застосувати до нього різноманітні заходи кримінального примусу, а не винятково направляти засудженого для відбування призначеного покарання².

Оцінюючи поведінку засудженого, звільненого від відбування покарання з випробуванням, під час іспитового строку, необхідно зважати на його ставлення до виконання додаткових покарань, про що не йдеться в законі. Свого часу таку ідею висловлював Ю. М. Ткачевський, який писав: «Якщо умовно засуджений під час іспитового строку шанобливо ставиться до людини, суспільства, не порушує громадський порядок тощо, але злісно ухиляється від виконання додаткового покарання, то є всі підстави вважати його злісним порушником вимог умовного засудження»³.

¹ Клевцов А. О. Звільнення від відбування покарання з випробуванням неповнолітніх за кримінальним законодавством України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Дніпропетр. держ. ун-т внутр. справ. – Дніпропетровськ, 2009. – С. 13.

² Назимко Є. С. До перспектив розвитку законодавства про звільнення від відбування покарання з випробуванням // Правова політика Української держави : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф., присвяч. 70-річчю Прикарпат. нац. ун-ту ім. Василя Стефаника. – Том 2 / 19–20 лютого 2010 року. – Івано-Франківськ : Прикарпат. нац. ун-т ім. Василя Стефаника, 2010. – С. 265.

³ Ткачевский Ю. М. Исполнение условного осуждения // Избранные труды. Составление А. В. Пашковской ; вступит. ст. В. С. Комиссарова, Н.Е. Крыловой. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2010. – С. 525.

Погоджуючись із наведеним, вважаємо, що ухилення від виконання додаткового покарання, призначеного при звільненні з випробуванням, повинне розцінюватися як порушення режиму випробування, складовим якого воно є, та як наслідок, тягти для засудженого несприятливі наслідки.

Щодо пропозицій А. О. Клевцова та Є. С. Назимка варто зазначити, що за змістом статей 75–78 КК України для успішного завершення випробування до особи, яка звільняється від покарання, висуваються вичерпні вимоги: не вчиняти нового злочину та виконати покладені обов'язки. Відповідно установа якихось додаткових критеріїв для розв'язання зазначеного питання видається надмірним і таким, що не здатне впливати на оцінку ефективності звільнення від покарання.

Аналогічний підхід законодавець застосував у ч. 5 ст. 79 та ч. 5 ст. 83 КК України, від якого теж варто відмовитись.

О. М. Грудзур, к.ю.н., викладач кафедри кримінального права Національної академії внутрішніх справ

КРИМІНАЛЬНО-ПРОВОА ХАРАКТЕРИСТИКА ТА ЇЇ ВЗАЄМОЗВ'ЯЗОК З ІНШИМИ НАУКАМИ

У тезах розкривається зв'язок кримінально-правової характеристики з юридичними та неюридичними науками.

В тезисах раскрывается связь уголовно-правовой характеристики с юридическими и неюридическими науками.

The theses reveal the link of criminal legal characteristics with legal and non-legal branches of science.

Одним із найбільш актуальних питань у сучасній науці кримінального права є питання про сутність кримінально-правової характеристики та зміст її елементів. Пояснюється це тим, що, з одного боку, кримінально-правова характеристика є широко вживаним поняттям, через призму якого намагаються дослідити практично всі кримінально-правові категорії (злочин, покарання, заходи кримінально-правового впливу, множинність злочинів, співучасть у злочині, обставини, що виключають злочинність діяння, підстави звільнення від кримінальної відповідальності тощо), а з другого – сама кримінально-правова характеристика не отримує на-

лежного вивчення, оскільки практично відсутні наукові праці, спеціально присвячені цій проблематиці.

У цьому контексті можна пригадати хіба що публікації В. І. Борисова, А. А. Вознюка, А. А. Музики та О. О. Пащенко, які дають лише загальне уявлення про кримінально-правову характеристику та сукупність її елементів. Натомість, не вирішеною залишається дискусія про природу кримінально-правової характеристики, її значення для науки; коло можливих елементів кримінально-правової характеристики; види кримінально-правових характеристик; взаємозв'язок кримінально-правової характеристики з іншими галузевими науковими характеристиками та науками.

В українській мові характеристика означає опис, визначення істотних, характерних особливостей, ознак кого-, чого-небудь. Відтак, кримінально-правовою характеристикою фактично є опис кримінально-правових категорій та їх ознак. Проте такий опис є досить складним, а його реалізація можлива тільки через розкладення цілого (кримінально-правової категорії) на частини та описання окремих частин (ознак) цього цілого. Тобто кримінально-правова характеристика передбачає розкладення досліджуваної категорії на окремі частини (ознаки) та описання цих ознак, що в своїй сукупності й дає описання такої категорії у цілому.

Водночас виділення відповідних частин (ознак) досліджуваної категорії відбувається з огляду на її кримінально-правову сутність та значимість цих частин (ознак) в аспекті законодавства про кримінальну відповідальність та практики його застосування. При цьому описання відповідної частини (ознаки) є елементом кримінально-правової характеристики.

Сама ж кримінально-правова характеристика є своєрідним синтезом різних наукових методів. Зокрема, проведення кримінально-правової характеристики передбачає використання таких методів наукового пізнання, як діалектичний, синтезу, аналізу, дедукції, індукції, догматичного, системно-структурного, логіко-семантичного, історико-правового, порівняльно-правового та ін.

Безпосередньо у цьому і вбачається зв'язок кримінально-правової характеристики з іншими науками. Ними, зокрема, є не лише юридичні науки, а й філософія, логіка та філологія, які мають прямий зв'язок із кримінально-правовою характеристикою, оскільки методи цих наук є методами наукового пізнання, що використовуються й при розподілі та описанні частин (ознак) будь-якої кримінально-правової категорії. Поряд із цим кримінально-правова характеристика окремих категорій (осуд-

ності, ознак суб'єктивної сторони, предмета, засобів і знарядь вчинення злочину тощо) нерозривно пов'язана із використанням методів або знань інших наук, а саме: соціології, медицини, психології, психіатрії, математики, фізики, інформатики, біології, зоології тощо. Наприклад, для кримінально-правової характеристики незаконного полювання обов'язковим є використання знань зоології; для кримінально-правової характеристики несанкціонованого втручання в роботу електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), автоматизованих систем, комп'ютерних мереж чи мереж електрозв'язку – знань інформатики і т. д.

Також кримінально-правова характеристика пов'язана з юридичними науками, зокрема, теорією та історією держави і права, адже описання ознак кримінально-правових категорії передбачає використання порівняльно-правового та історико-правового методів. Окрім цього, важливими для кримінально-правової характеристики тих чи інших категорій є знання з інших юридичних наук, а саме: конституційного права, цивільного права та процесу, сімейного права, господарського права та процесу, трудового, екологічного земельного, адміністративного, інформаційного та фінансового права, адміністративної діяльності й адміністративного процесу. Так, для кримінально-правової характеристики порушення таємниці голосування значимими є знання з конституційного та адміністративного права; для кримінально-правової характеристики маніпулювання на фондовому ринку – знання із цивільного, господарського, фінансового та адміністративного права.

Разом із тим кримінально-правова характеристика злочину є невід'ємним підґрунтям (матеріальною основою) для інших галузевих характеристик, які пов'язані зі злочином (кримінологічної, криміналістичної та оперативно-розшукової). Пояснюється це тим, що без описання злочину як кримінально-правової категорії не можливі й інші види його описання. Також кримінально-правова характеристика злочину є основою для предмета доказування.

Таким чином, кримінально-правова характеристика, що є своєрідним розкладенням кримінально-правової категорії на частини (ознаки) та науковим описанням цих частин (ознак), є нерозривно пов'язаною як з юридичними, так і неюридичними науками. Водночас кримінально-правова характеристика злочину є основою для інших галузевих характеристик, пов'язаних зі злочином, а отже, простежується її зв'язок із кримінологією, кримінальним процесом, криміналістикою та оперативно-розшуковою діяльністю.

О. О. Пащенко, к.ю.н., доцент, доцент кафедри кримінального права № 1 Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, провідний науковий співробітник сектора дослідження кримінально-правових проблем боротьби зі злочинністю НДІ вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса НАПрН України

СОЦІАЛЬНА ОБУМОВЛЕНІСТЬ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ НОРМ: ПРОБЛЕМИ МІЖДИСЦИПЛІНАРНИХ ЗВ'ЯЗКІВ

У тезах розглянуто обставини соціальної обумовленості кримінально-правових норм та показано, положення яких галузей знань слід використовувати під час установлення кожної із таких обставин.

В тезисах рассмотрены обстоятельства социальной обусловленности уголовно-правовых норм и показано, положения каких областей знаний следует использовать при установлении каждого из таких обстоятельств.

The theses consider the circumstances of social determination of criminal legal rules and demonstrate the provisions of expertise that should be used during the confirmation of each of these circumstances.

Для вирішення питання про те, чи є та чи інша кримінально-правова норма соціально обумовленою (тобто, чи відповідає вона суспільним потребам), в науці запропоновано виділяти величезну кількість відповідних обставин. Правники, що присвятили свої дослідження вказаній проблематиці, пропонували різні переліки названих обставин та неоднаково іменували їх, використовуючи терміни «умови», «передумови» «критерії», «підстави», «фактори», «чинники» тощо. Власна система обставин, за допомогою яких слід визначати соціальну обумовленість охоронних кримінально-правових норм (іншими словами, «норм-заборон»), була так само наведена і автором в одній із попередніх публікацій¹. Однак

¹ Пащенко О. О. Обставини, що визначають соціальну обумовленість охоронних кримінально-правових норм (законів про кримінальну відповідальність) // Актуальні проблеми кримінальної відповідальності : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф., 10–11 жовт. 2013 р. / редкол. : В.Я. Тацій (голов. ред.) та ін. – Х. : Право, 2013. – С. 210–213.

звертаємо увагу на те, що ціла низка таких обставин відображає зв'язки науки кримінального права з іншими галузями знань.

Із запропонованих нами обов'язкових обставин соціальної обумовленості міждисциплінарні зв'язки науки кримінального права ілюструють передусім: 1) наявність ресурсів для здійснення кримінального переслідування; 2) системно-правова несуперечливість; 3) історичні традиції. Значення історії розвитку законодавства та суспільства в цілому для з'ясування соціальної обумовленості полягає у необхідності збереження у кримінальному законодавстві норм, які вже пройшли перевірку часом. Для цього, звичайно, слід звернутися до історії (перш за все до історії держави і права). Що ж стосується системно-правової несуперечливості, слід зауважити, що вона поділяється на внутрішньоправову та зовнішньоправову. Перший із цих видів характеризує узгодженість кримінально-правових норм між собою, а тому не стосується розглядуваної зараз проблеми міждисциплінарний зв'язків, а другому автором була присвячена окрема публікація, в якій, зокрема, йшлося про зв'язки норм кримінального права із положеннями регулятивних галузей законодавства (міжнародного, конституційного, адміністративного, цивільного, трудового та ін.)¹.

Характеризуючи наявність ресурсів для здійснення кримінального переслідування, слід насамперед звернути увагу на *процесуальні ресурси*, наявність яких відображає зв'язки кримінального права з кримінальним процесуальним правом та криміналістикою. Такий зв'язок проявляється, зокрема, у тому, що для з'ясування соціальної обумовленості відповідної кримінально-правової норми-заборони необхідно, аби діяння, що нею передбачено, можна було б виявити, закріпити та довести у передбаченому КПК порядку. Зв'язок кримінального права із криміналістикою проявляється, зокрема, у *наявності* (для констатації соціальної обумовленості кримінально-правової норми) *криміналістичних методик та рекомендацій* щодо розслідування відповідних злочинів та доведення ознак їхніх складів. Таке судження є загальновизнаним. Проте, з нашої точки зору, все це є справедливим лише щодо наявних кримінально-правових норм. Коли йдеться про створення нових норм, то на етапах їх проектування і прийняття відповідних криміналістичних методик може

¹ Пащенко О. О. Системно-правова несуперечливість кримінально-правових норм // Правова доктрина – основа формування правової системи держави : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф., присвяч. 20-річчю Нац. акад. прав. наук України та обговоренню п'ятитомної монографії «Правова доктрина України» (м. Харків, 20–21 листоп. 2013 р.). – Х. : Право, 2013. – С. 697–699.

ще і не бути, адже вони створюються для застосування чинних норм, а не «про всяк випадок», «заздалегідь». Тому логічно що спочатку виникає кримінально-правова норма, і лише після цього у криміналістів постає завдання розробити відповідні методики та рекомендації, але аж ніяк не навпаки. Вважаємо, законодавець не повинен утримуватися від уведення норми через відсутність методики. Більше того, криміналізація нових діянь зумовить необхідність створення методик щодо їх виявлення та рекомендацій щодо доведення ознак складів відповідних злочинів. А такі ознаки цілком природно містяться саме у кримінально-правових нормах. На наш погляд, після прийняття нової норми фахівці у галузі криміналістики мають негайно розпочати процес розроблення відповідних методик та завершити його в якнайкоротший термін (звичайно, без поспіху, аби якість методики не постраждала). Якщо протягом 2-3 років такої методики з об'єктивних причин створити не вдасться, то криміналісти повинні надати відповідний висновок щодо неможливості її створення на сучасному етапі розвитку науки і техніки. Лише після цього (а не заздалегідь, на момент розроблення норми) можна стверджувати про її невідповідність такій обставині соціальної обумовленості, як «наявність ресурсів для здійснення кримінального переслідування». У свою чергу, протягом часу (з розвитком рівня науки і техніки) такі криміналістичні методики можуть бути створені, а тому можна буде повернутися до криміналізації відповідного діяння, а норма, що передбачатиме відповідальність за його вчинення, стане вже соціально обумовленою.

Всі три *родові факультативні обставини* соціальної обумовленості (1) відносна поширеність діяння, 2) правосвідомість, мораль і суспільна думка, 3) визначеність і єдність термінології) яскраво ілюструють міждисциплінарні зв'язки науки кримінального права.

Відносна поширеність діяння визначається за допомогою статистичних методів. При цьому використовуються не лише офіційні дані про кількість зареєстрованих злочинів та винесених вироків. Мають братися до уваги також методики встановлення рівня латентності відповідних злочинів, що розроблено в кримінологічній науці. Крім того, для встановлення справжньої кількості відповідних випадків слід аналізувати публікації у пресі, повідомлення інших засобів масової інформації тощо. Не всі вони, на жаль, отримують офіційну оцінку з боку правоохоронних органів, а тому при висвітленні аналізованої обставини соціальної обумовленості мають використовуватися також і надбання такої галузі знань, як соціологія.

Дані цієї науки є актуальними також для встановлення іншої обставини соціальної обумовленості цієї групи – *правосвідомості, моралі та суспільної думки*. Соціологічні дослідження дають можливість дослідити наявний рівень правосвідомості працівників правоохоронних органів та пересічних громадян, установити суспільну думку стосовно криміналізації окремих діянь, визначити систему етичних норм, яка підтримується більшістю членів суспільства на певному етапі його розвитку. Перелічені обставини мають принципове значення для встановлення соціальної обумовленості певного масиву кримінально-правових норм (проте не усіх), а тому віднесені нами до родових факультативних.

Визначеність і єдність термінології характеризує зв'язки кримінального права з логікою та лінгвістикою. Взаємодія з першою проявляється у необхідності визначення змісту кожного із понять, що містяться у кримінально-правових нормах. Це можна зробити кількома способами. По-перше, коли зміст терміна не є суто кримінально-правовим, закріплювати його тлумачення у КК недоцільно. В такому випадку достатньо звернутися до тлумачного словника або положень, вироблених наукою теорії держави і права. По-друге, зміст терміна може тлумачитися законодавцем у примітках до відповідних статей КК. По-третє, такий зміст може визначатися судовою практикою (у постановках Пленуму Верховного Суду України, як це робилося до липня 2010 р., або в постановках Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, як це передбачено у чинному Законі України «Про судоустрій та статус суддів»). Стосовно аналізованої обставини соціальної обумовленості вважаємо за необхідне відзначити, що в науці наявні пропозиції щодо запровадження до Загальної частини КК нової статті або навіть розділу з назвою «Визначення термінів». Необхідність такого нововведення обґрунтовується не лише власними розробками правознавців на теоретичному рівні, а й доцільністю використання досвіду окремих зарубіжних країн. З нашої точки зору, таке вирішення питання не є вдалим. Не вдаючись до докладної аргументації цієї думки, зауважимо, що один і той самий термін може мати неоднакове значення у різних розділах КК. Для прикладу візьмемо «напад». Цей термін по-різному тлумачиться судовою практикою у складах розбою (ст. 187 КК) та бандитизму (ст. 257 КК). Або візьмемо термін «тяжкі наслідки». Його зміст не може бути однаковим при порушенні правил охорони вод (ст. 242 КК), розголошенні таємниці усиновлення (удочеріння) (ст. 168 КК) та втраті документів, що містять державну таємницю (ст. 329 КК). Тому вважаємо, що роз'яснення відповідних термінів у КК слід робити щодо норм,

які містяться в межах певного розділу, або щодо конкретної норми (як це і робиться зараз). Водночас кількість відповідних норм-дефініцій, з нашої точки зору, повинна бути збільшена.

Обставина єдності й визначеності термінології ілюструє також зв'язки кримінального права з *лінгвістикою* (в межах якої останнім часом виділився окремий напрям – юридична лінгвістика), а також із *теорією держави і права*, складовою частиною якої є вчення про законодавчу техніку (або техніку законотворення).

Таким чином, дослідження проблеми соціальної обумовленості кримінально-правових норм дозволяє окреслити такі зв'язки науки кримінального права з іншими галузями знань:

- системно-правова несуперечливість пов'язана з науками міжнародного, конституційного, трудового, цивільного та інших регулятивних галузей права;

- для з'ясування історичних традицій розвитку кримінального законодавства цілком природно звернутися до такої науки, як історія (передусім історія держави і права);

- наявність ресурсів для здійснення кримінального переслідування відображає зв'язки науки кримінального права із криміналістикою і кримінальним процесом;

- відносна поширеність діяння встановлюється за допомогою методів кримінології та соціології;

- досягнення соціології використовуються при з'ясуванні існуючого рівня правосвідомості, моралі та суспільної думки.

- визначеність і єдність термінології зумовлює необхідність звернення до надбань логіки, теорії держави і права та лінгвістики.

Л. А. Музика, к.ю.н., доцент, доцент кафедри цивільного, господарського права та процесу Академії адвокатури України

МІЖГАЛУЗЕВІ ЗВ'ЯЗКИ У ПРАВІ: ОКРЕМІ ПИТАННЯ

У тезах розкривається сутність міжгалузевих зв'язків між приватними та публічними галузями права у системі права України.

В тезисах раскрывается сущность межотраслевых связей между частными и публичными отраслями права в системе права Украины.

The theses disclose the essence of interbranch connections between private and public branches of law in the legal system of Ukraine.

Останнім часом спостерігається збільшення теоретичних розробок у сфері взаємодії приватного та публічного права в цілому і виявлення міжгалузевих правових зв'язків, зокрема.

Поділ права на публічні та приватні галузі не виключає, а навпаки, передбачає проникнення приватних начал у сферу правових відносин, що охоплюються публічним правом. Так, з'явилися категорії «адміністративний договір» та «застава у кримінальному процесі». Виділення в сучасній доктрині публічно-договірного зобов'язання як наслідку синтезу приватного та публічного права є наступною сходинкою історичного й догматичного розвитку цієї правової категорії¹. Обґрунтовуючи міжгалузеву природу зобов'язання, І. С. Поліщук наголошує, що запозичення не означає регулювання публічних правовідносин цивільно-правовими нормами, навпаки, техніко-юридичні прийоми, правові категорії, які до цього використовувались тільки в цивільному праві, набувають певних особливостей, відмінних рис, що дозволяє використовувати їх як міжгалузеві категорії².

Ще одним прикладом проникнення приватних начал до публічного права є положення КК України щодо необхідності врахування інтересів потерпілого при вирішенні питання звільнення особи, яка вперше вчинила злочин невеликої тяжкості або необережний злочин середньої тяжкості, від кримінальної відповідальності (ст. 46 КК України).

Окремо слід зупинитися на застосуванні у цивільному та кримінальному праві такої правової категорії, як «майно». У цивільному праві поняттям «майно» охоплюються не лише матеріальні, а й нематеріальні цінності (ст. 190 ЦК України). При цьому у кримінальному праві немає одностайності серед науковців і практиків щодо сутності цієї правової категорії. На нашу думку, цивілістичне розуміння сутності майна, очевидно, є неприйнятним для сучасного кримінального права. Необхідні наукові пошуки компромісу з його подальшим законодавчим закріпленням.

¹ Щербакова Л. Административно-договорное обязательство через призму дуализма частного и публичного права // Вестн. Воронеж. ин-та МВД России. – 2012. – № 3. – С. 87.

² Полищук И.С. Понятие и признаки налогового обязательства // Вестн. Омск. ун-та. Серия «Право». – 2006. – № 3/4 (8/9). – С. 58.

Кримінальне право також застосовує надбання цивільного права при застосуванні положень розділу VI КК України, який передбачає кримінальну відповідальність за злочини проти власності (зокрема, поняття власності та права власності, види суб'єктів та класифікація об'єктів права власності).

На думку Ю.О. Тихомирова, і в минулому, і нині відбувається «обмін» сферами і методами між публічним і приватним правом. Коли виникають нові публічні інтереси, явища та процеси, що вимагають державного регулювання, то певні сфери правового регулювання переходять до галузі публічно-правового регулювання. Водночас випадки розширення самостійності господарчих суб'єктів вимагають звуження державного управління та збільшення питомої ваги їх саморегуляції, і такі сфери відходять до приватноправового регулювання¹. Такий процес, з одного боку, збагачує і розвиває відповідні галузі права, а з другого – потребує пильного контролю з боку законодавця, правозастосовників та правової доктрини щодо визначення спільного у публічному і приватному та недопущення домінування того чи іншого там, де це не є властивим відповідним відносинам, а подекуди є й небезпечним.

У теперішній час у системі правових норм міжгалузеве правове регулювання простежується чіткіше. Потребують вирішення, зокрема, такі питання, як: поняття та види міжгалузевих зв'язків; розмежування поняття «міжгалузеві зв'язки» та суміжних понять; можливість та умови застосування міжгалузєвої аналогії; визначення галузевого пріоритету у відповідних відносинах. Потребують також ґрунтовного дослідження, визначення та уніфікації такі поняття, як: «міжгалузєвий вплив», «міжгалузєві правовідносини», «міжгалузєвий інститут», «міжгалузєва аналогія» тощо.

Сучасна термінологічна система – вкрай суперечлива та неоднорідна. Непоодинокими є випадки, коли виникають спірні ситуації щодо правильного розуміння того чи іншого інтегрованого поняття. Це, у свою чергу, призводить до колізій при тлумаченні відповідних термінів.

Таким чином, досягнення стабільного й ефективного функціонування правової системи є можливим за умови плідної співпраці законодавця, теоретиків і практиків. Їх основне завдання – обґрунтувати та розробити єдиний органічний комплекс збалансованих між собою галузей права.

¹ Тихомиров Ю.А. Публічно-правовое регулирование: динамика сфер и методов // Журн. рос. права. – 2001. – № 5. – С. 5.

Саме тому необхідно особливу увагу приділяти взаємодії норм різних галузей українського права, зокрема, визначити точки їх дотику, допустимі ситуації і межі взаємного впливу.

Є. Ю. Полянський, к.ю.н., доцент, докторант кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія»

ЩОДО ЗАГАЛЬНОЇ ХАРАКТЕРИСТИКИ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ДОКТРИНИ США

Множинність правових традицій зумовлює диверсифікацію форми правової доктрини та її змісту залежно від історичних витоків правової системи. Американська кримінально-правова доктрина повністю побудована на засадах практичної доктринальності, що суттєво зменшує значення юридичної науки та підвищує вплив судової практики.

Множественность правовых традиций обуславливает диверсификацию формы правовой доктрины и ее содержания в зависимости от исторических истоков правовой системы. Американская уголовно-правовая доктрина полностью основана на идеях практической доктринальности, что существенно уменьшает значение юридической науки и увеличивает влияние судебной практики.

The multiplicity of legal traditions determines the diversification of legal doctrine forms and its content depending on the historical origins of the legal system. American criminal legal doctrine is entirely based on the ideas of practical doctrinality, which significantly reduces the value of legal science and increases the impact of judicial practice.

Незважаючи на чималу кількість монографічних досліджень, присвячених тематиці американського кримінального права, авторам вдалося лише краєм ока зазирнути в його глибини. По-перше, американське законодавство є дворівневим, що обумовлено специфікою федеральної системи державного устрою. Хоча в основу численних систем законодавства, які існують на території держави, покладені єдині принципи, але не можна ігнорувати й історичну специфіку, зумовлену колоніальним минулим країни. В XV–XVII століттях сучасні американські території належали Великій Британії, Франції, Іспанії та Нідерландам, вплив юридичної спадщини яких по-різному відчувається залежно від географічного розташування штатів. Традиції американського суспільства являють собою мікс із традицій різних народів і націй, які проживають у країні. Аналогічно виглядає ситуація і з правовими традиціями,

що є наслідком комплексного впливу різних правових систем. З огляду на це будь-яка спроба узагальнити американське право чи дослідити його як єдине ціле задалегідь приречена на невдачу. В цілому в працях вітчизняних авторів система кримінального права США була висвітлена лише поверхнево.

Феномен американської кримінально-правової доктрини є надто крихкою матерією. Термін «доктрина» часто зустрічається в юридичній літературі, але застосовується виключно для характеристики напрацювань судової практики, тобто поняття доктрини невід'ємно пов'язується із судовим прецедентом. У той самий час теоретична складова американської правової доктрини є дуже слабкою. Такий стан речей зумовлений панівним впливом судової практики, яка автоматично усуває недоліки і прогалини та розв'язую суперечливі питання. Статутне законодавство є достатньо сталим, що мінімізує законотворчу діяльність, однак разом із тим зводить нанівець науково-дослідну діяльність у сфері кримінального права. Єдиним виключенням можна вважати розроблення Модельного кримінального кодексу в середині минулого століття, що стосується решти, то американська наукова юриспруденція приречена займатися філософсько-юридичними дослідженнями. Отже, більшість наукових робіт в юридичній літературі США носить аналітичний чи філософський, або змішаний характер.

У цілому феномен правової доктрини слід визначати крізь сукупність ідей та принципів, що знаходяться в нерозривному двосторонньому зв'язку з юридичною наукою, законодавством та практикою, та визначають основні засади, на яких засновується правова система держави. Доктрина бере свій початок в минулому, прямо регламентує право сучасності, визначає право майбутнього та постійно функціонує як динамічна категорія, що забезпечує подальший розвиток та вдосконалення права. До складу правової доктрини держави, або ж генеральної доктрини, входять усі знання, які відповідають загальним вимогам чинної теорії права, відображені у законодавстві та використовуються на практиці. Галузеві доктрини (наприклад, кримінально-правова доктрина) є сукупністю знання, яке визначає принципи кримінального права, його предмет та метод, а також є ідеологічною основою для створення та забезпечення діяльності кримінально-правових інститутів. Ми вважаємо за необхідне позбутися невинуватого різноманітності визначень правової доктрини в її вузькому розумінні. Доктрина у вузькому сенсі не може претендувати на звання правової доктрини, адже вона є лише часткою останньої. Було

б помилковим ототожнювати ціле та частину, тому подібний розподіл є необхідним у будь-якому разі.

Звертаючись до проблеми кримінально-правової доктрини США, доводиться відмічати, що американські науковці розуміють її у надзвичайно вузькому сенсі, як правило, відносячи до світу прецедентного права. В американському праві творцями доктрини є судді або науковці-практики, які, зазвичай, обіймають суддівські посади. Втім, таке положення справ зовсім не означає, що в американському правовому просторі не існує правової доктрини в її широкому розумінні. Звичайно, вона існує, проте американські автори намагаються не помічати її існування. На наш погляд, ігнорування необхідності узагальнення основоположних ідей права пов'язано із так званою практичною доктринальністю американського права, в якому майже не залишається місця для теоретичних досліджень. Необхідно відмітити, що американські юристи кожного року видають тисячі об'ємних статей, присвячених різним проблемним питанням права, в тому числі кримінального. Проте їх праці традиційно присвячені юридико-філософським питанням, наприклад, природи права покарання, аналізу судової практики, і зовсім нечасто теоретичним аспектам функціонування окремих юридичних інститутів чи систем (наприклад, складу злочину). Рідкісними є праці, в яких узагальнювалися б принципи права чи його основні характеристики.

Кримінально-правова доктрина США має цікаву особливість: вона є надзвичайно сталою. Про це свідчить аналіз усіх її елементів (чи джерел доктрини). Конституція США як одне з таких джерел є лаконічним, консервативним, недостатньо інформативним, але надзвичайно стійким у часі елементом. Американське загальне та галузеве законодавство також змінюється дуже неохоче, багато в чому завдяки сталості фундаментальної складової доктрини – основних правових інститутів і концептів.

Ще раз повертаючись до багатоаспектності поняття кримінально-правової доктрини, доводиться констатувати, що американські правники вважають за потрібне бачити її лише в одному світлі – у певному концепті, виробленому судовою практикою. Тому доктрини, як правило, мають персоніфіковані назви, пов'язані з прізвищами науковців, суддів, потерпілих, підсудних тощо. Отже, це частина знань, яка певним чином вирішує вузьке практичне питання щодо реалізації кримінальної відповідальності в конкретних випадках. Із таким вузьким розумінням доктрини не можна погодитися. Проте нам нічого не залишається, як приймати позицію американських правників такою, як вона є, особливо з огляду на те,

що судова практика дає життя «доктринам-концепціям», що створюють обличчя американського права. Дійсно, практична складова кримінально-правової доктрини США значно превалює над рештою складових як за кількісними показниками, так і за реальним значенням для процесу правозастосування. Тим більше, що праці класиків англо-американської юриспруденції ми відносимо саме до доктринально-практичних елементів, адже всі вони невід’ємно пов’язані із судовою практикою, точніше, були її узагальненням.

Якщо б мова йшла про правову доктрину України, безперечно, наука опинилася б на провідному місці в системі її складових елементів. Але виходячи з традицій американського права, ми відводимо для науки почесне останнє місце. До речі, інформації про ідейну ворожнечу ретрибутивістів та утилітаристів та їх позиції вистачило б на кілька об’ємних томів писемних праць. Але в цьому немає жодного сенсу, адже ідейну складову цієї інформації можна викласти на десяти аркушах. Однак більшість теоретичних праць не мають актуальності та не вирішують завдань, які виплавають з їх назв. Така квазінаука є самоціллю, адже всі ключові проблемні питання права вже вирішені. Науково-теоретична література в сфері кримінального права переважно переключилася на проблеми філософії права і саме з цих позицій розглядає кримінально-правові питання. Інакше виглядають справи у науково-практичній літературі, безпосередньо пов’язаній із правозастосуванням, але її слід відносити до практичної складової кримінально-правової доктрини.

У цілому американська кримінально-правова доктрина є самобутнім явищем. Насправді вона є більш розвинутою, ніж кримінально-правова доктрина України. Основним поясненням тому є виключна роль законодавства в процесі регулювання правовідносин в українському праві, що залишає небагато можливостей для прояву інших доктринальних елементів. Водночас законодавство прямо залежить від юридичної науки, яка й існує для удосконалення останнього. В американському праві ці зв’язки виглядають зовсім інакше: на центральне місце виходить прецедентне право, яке доповнює та удосконалює законодавство крізь практику правозастосування. Роль науки при цьому зводиться практично нанівець, чому сприяє і загальна ригідність американської кримінально-правової доктрини. Таким чином, американське кримінальне право є правом практиків, у яких немає часу та бажання замислюватися про теоретичні абстракції. Тому вони поверхнево підходять до питання правової доктрини, залишаючи його цілковито неопрацьованим.

І. В. Козич, к.ю.н., доцент кафедри кримінального права Юридичного інституту Прикарпатського національного університету імені Василя Стефаника

ЗАХИСТ ІНФОРМАЦІЙНИХ КОМУНІКАЦІЙ ЗАСОБАМИ ПОЛІТИКИ У СФЕРІ БОРТЬБИ ЗІ ЗЛОЧИННІСТЮ: ПИТАННЯ ВЗАЄМОЗВ'ЯЗКУ

У тезах розглядаються питання захисту сучасних інформаційних комунікацій. Виявлено, що на стику інформаційного права і політики в сфері боротьби зі злочинністю особливо гостро постає проблема розробки відповідних засобів охорони інформаційної (у т. ч. політичної) комунікації засобами політики у сфері протидії злочинності та її підсистеми – кримінально-правової політики.

В тезисах рассматриваются вопросы защиты современных информационных коммуникаций. Выявлено, что на стыке информационного права и политики в сфере борьбы с преступностью особенно остро стоит вопрос разработки соответствующих способов охраны информационной (в т. ч. политической) коммуникации средствами политики в сфере противодействия преступности и ее подсистемы – уголовно-правовой политики.

The article deals with the issues of protecting modern informational communications. It has been revealed that at the junction of information law and the policy of crime fighting the problem of developing appropriate methods for protecting informational (including political) communication by means of policy in the field of counteracting crime and its subsystem - criminal legal policy is particularly urgent.

Інформаційне право має одним зі своїх завдань закріплення загальних правових засад одержання, використання, поширення та зберігання інформації. Воно закріплює право особи на інформацію в усіх сферах суспільного і державного життя України, а також систему інформації, її джерела, визначає статус учасників інформаційних відносин, регулює доступ до інформації та забезпечує її охорону, захищає особу та суспільство від неправдивої інформації. Однак дуже часто засобів цієї галузі виявляється недостатньо для ефективної охорони вищезгаданих об'єктів. Тому чимала кількість норм кримінального законодавства передбачає відповідальність за порушення права на інформацію, реалізуючи таким чином регулятивну та охоронну функції, захищаючи інформаційні права та відносини від протиправних посягань, тим самим ставлячи відповідні вимоги перед політикою в сфері протидії злочинності та наукою кримінального права.

Сучасне інформаційне суспільство в умовах розвитку демократії має забезпечуватися презумпцією відкритості інформації для громадян і захистом їх інформаційних прав, вільним обігом інформації. Найважливішим фактором інформаційного суспільства є високий професіоналізм учасників інформаційного обміну (насамперед засобів масової інформації та органів влади) та забезпечення рівних прав для всіх його суб'єктів.

Глобальна інформатизація суспільства і держави спочатку несла в собі виключно позитивні властивості, дозволивши людям обмінюватися різноманітною інформацією, досвідом у суспільно-політичних, економічних питаннях, стимулювати культурні інтеграційні процеси, вибудувати мережу міжнародної економіки та політики. Водночас інформація дає своєму власникові великі можливості, що дозволяють випереджати інших людей (соціальні групи, держави), вступати в протиборство, недобросовісну конкуренцію, реалізовувати приховану агресію шляхом використання тієї чи іншої інформації. У такому випадку постає питання про правовий захист особи та держави від такої діяльності, в тому числі й засобами політики у сфері протидії злочинності

Так, інформація в політичній діяльності стала найважливішою цінністю й інструментом, що дозволяє здійснювати практично будь-які дії в цілях суто особистих, не викликаючи при цьому будь-якого широкого громадського резонансу, забезпечуючи собі підтримку через ЗМІ. Це відкрило нові можливості із «просування» того чи іншого державного акта, закону, реформи, які «схвально» сприймаються населенням унаслідок попередньо проведеної інформаційної обробки.

Стосовно політики у сфері протидії злочинності інформація та інформаційна комунікація, як правило, розглядаються в межах підсистеми кримінально-правової політики в контексті об'єкта кримінально-правової охорони. Цілком очевидно, що подальший розвиток комп'ютерних технологій та міжнародних комп'ютерних мереж як невід'ємної частини сучасної міжнародної фінансової, банківської та медійної діяльності створив передумови, що полегшують учинення злочинних діянь як усередині країни, так і на міжнародному рівні.

Термін «інформація» в тому чи іншому сенсі широко вживається в Кримінальному кодексі України. Тому не слід обмежуватися виключно так званими комп'ютерними злочинами. Дійсно, в літературі з точки зору політики у сфері протидії злочинності мова йде про «інформаційне

суспільство», «інформаційну безпеку», «інформаційний простір». Крім того, останнім часом зростає науковий інтерес до проблеми «інформаційної комунікації», зокрема, політичної.

Сучасна людина орієнтується не тільки і не стільки на свої внутрішні почуття, а в більшій мірі на зовнішні події. Вона живе за рахунок зовнішньої інформації. І в цьому зв'язку засоби комунікації набувають особливого значення як основний інструмент, що дозволяє людині реагувати на зміни, що відбуваються в навколишньому світі (про це ще в минулому столітті писав засновник кібернетики Н. Вінер)¹.

У сучасних умовах соціально-економічна, політична, правова, науково-технічна, екологічна та інша інформація не лише виступає найважливішим компонентом, що забезпечує повноцінну життєдіяльність як її кінцевих користувачів – громадян, так і держав та світової спільноти в цілому, а й породжує нові види масової діяльності, сполучені з різноманітними способами оперування інформаційними масивами і потоками. Тому така діяльність особливо гостро потребує правової охорони, в тому числі й засобами політики у сфері протидії злочинності.

Політична комунікація (як різновид інформаційної) являє собою отримання, обробку та відправлення повідомлень, що істотно впливають на політику держави, причому як зовнішню, так і внутрішню. Цей вплив може бути як прямим, так і непрямим, його результати можуть проявлятися як негайно, так і через деякий час. Суб'єктами таких повідомлень можуть бути політики, журналісти, представники груп інтересів або окремі індивіди. Принципово важливим моментом тут є те, що повідомлення здійснює суттєвий політичний ефект, впливаючи на свідомість, переконання і поведінку індивідів, груп, інститутів і цілих спільнот, а також на середовище, в якому вони існують.

У цьому аспекті важливу роль відіграють ЗМІ. Наукове розуміння місця ЗМІ в сучасному суспільстві та політиці поклала робота відомих американських фахівців – Ф. Сіберта, У. Шрамма і Т. Пітерсона («Чотири теорії преси», 1956 р.). На думку авторів, у світі налічується чотири теорії преси: авторитарна, лібералістська, теорія соціальної відповідальності і радянська (комуністична). Кожна з моделей дає своє розуміння свободи слова, своє трактування принципів співвідношення засобів

¹ Вінер Н. Кибернетика, или управление и связь в животном и машине / пер. с англ. И.В. Соловьёва и Г.Н. Поварова. – 2-е изд. – М. : Наука, 1983. – 344 с.

масової інформації зі структурами влади і громадянами (аудиторією), своє тлумачення соціальної відповідальності ЗМІ тощо.¹

Найбільш прийнятна в сучасних демократичних суспільствах теорія соціальної відповідальності та відповідна модель преси виникла в США в середині минулого століття. Вона виходить з того, що свобода преси повинна поєднуватися з її відповідальністю перед суспільством, завданнями вираження спільних інтересів, інтеграції суспільства, цивілізованого вирішення виникаючих конфліктів, роз'яснення громадянам спільних цілей і сприяння формуванню загальних цінностей тощо. Важливим положенням теорії соціальної відповідальності є теза про поділ інформаційних повідомлень на такі категорії, як коментар, публікації (від імені автора, редакції) і викладення факту, новини як такої. За цим положенням стоїть розуміння ролі преси як фактора, що формує позицію громадян із життєво важливих суспільних проблем шляхом надання їм максимально повної і достовірної інформації із відповідної проблеми.

Окрім цього, досвід європейських країн свідчить про те, що оптимальна форма телерадіомовлення без зовнішнього тиску на інформаційну політику давно вже знайдена. Ця форма – публічне або громадське телерадіомовлення. Шляхи побудови такого телерадіомовлення запропоновані в Резолюції № 1 Четвертої міжнародної конференції міністрів із політики в галузі засобів масової комунікації «Майбутнє громадського телерадіомовлення» (Прага, 7–8 грудня 1994 р.)².

Виходячи з наведеного, слід констатувати, що різноманітні інформаційно-комунікаційні технології та ресурси в сучасному онлайн-просторі все більше і більше входять в повсякденне життя людей. Така масова популярність онлайн-ресурсів серед широкої аудиторії споживачів інформації зробила їх серйозною альтернативною силою традиційним засобам масової інформації. У цьому зв'язку особливо гостро постає проблема вироблення відповідних засобів охорони інформаційної (у тому числі політичної) комунікації засобами політики у сфері протидії злочинності та її підсистеми – кримінально-правової політики.

¹ Сиберт Ф., Шрамм У., Питерсон Т. Четыре теории прессы : переводное издание. – М. : ВАГРИУС, 1998. – 223 с.

² Михайлов С. А. Современная зарубежная журналистика: правила и парадоксы [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://evartist.narod.ru/text3/91.htm>. – Загл. с экрана.

М. В. Шепитько, к.ю.н., старший научный сотрудник НИИ изучения проблем преступности имени академика В. В. Сташиса НАПрН Украины, ассистент кафедры уголовного права № 1 Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого

ПОНИМАНИЕ УГОЛОВНОЙ ПОЛИТИКИ И ЕЕ МОДЕЛЬ

В тезисах приводятся доктринальные взгляды А. Фейербаха, Ф. фон Листа, М. Чубинского и С. Гогеля относительно определения уголовно-правовой политики. Формулируется авторское определение исследуемого понятия.

У тезах наводяться доктринальні погляди А. Фейєрбаха, Ф. фон Ліста, М. Чубинського та С. Гогеля щодо визначення кримінально-правової політики. Формулюється авторське визначення досліджуваного поняття.

The theses present doctrinal views of A. Feuerbach, F. von Liszt, M. Chubynsky and S. Gogel on the definition of criminal legal policy. The author's definition of the examined concept is formulated.

Понимание уголовной политики учеными-специалистами в сфере уголовного права является проблемой, которая не находит своего разрешения уже на протяжении 200 лет. При этом даже нельзя сказать, что данный институт с развитием уголовно-правовых наук нашел свое место в системе наук. Этому препятствуют различные факторы, как-то: отсутствие единого политического вектора в мире, а также единства в понимании причин преступности, наличие различных стратегий в борьбе с преступностью, нехватка квалифицированных специалистов в сфере противодействия преступности, различное понимание целей деятельности органов уголовной юстиции и целей наказания и др.

Особый интерес в раскрытии содержания уголовной политики представляют работы конца XIX – начала XX веков и их связь с современными исследованиями. По свидетельству М. П. Чубинского, первым ученым, употребившим термин «уголовная политика», был А. Фейербах, понимавший ее как «ту ветвь науки, которая должна дать уголовному законодателю указания для лучшей организации дела правосудия»¹. Такое понятие близко к современному пониманию, когда авторы-специалисты

¹ Чубинский М. П. Очерки уголовной политики: понятие, история и основные проблемы уголовной политики как основного элемента науки уголовного права. – М. : ИНФРА-М, 2010. – С. 55-56.

в сфере уголовного права, пытаюсь разрешить данную проблему, обращаясь к уголовно-правовой норме, указывая читателю и законодателю на необходимые улучшения институтов преступления и/или наказания¹. Но даже беглый анализ понятия уголовной политики, предоставленного А. Фейербахом, указывает и на существенные отличия данного определения от современных представлений. При таком понимании цель уголовной политики – лучшая организация дела правосудия. Очевидно, что организацией дела правосудия занимается не только и не столько уголовное право, сколько криминалистика, уголовной процесс и другие науки уголовно-правового цикла. Таким образом, мы имеем дело с широким толкованием уголовной политики, сформулированным А. Фейербахом для своих последователей.

Важной вехой в развитии данного института являются разработки одного из наиболее авторитетных специалистов в сфере уголовного права, основоположника социологической школы уголовно-правовой мысли Ф. фон Листа. Им дано следующее определение уголовной политики: это систематическая совокупность оснований, опирающихся на научное исследование причин преступления и действие, производимое наказанием, иными словами, оснований, сообразуясь с которыми, государство при помощи наказания и родственных ему институтов должно бороться с преступлением². При этом Ф. фон Лист данному «широкому» понятию противопоставляет понятие уголовного права «в тесном смысле», а именно: «научное рассмотрение преступления и наказания как обобщенных понятий»³. Важным для современного читателя является то, что автор обращается к: 1) роли государства для формирования уголовной политики; 2) научному исследованию причин преступления и действия, производимого наказанием; 3) цели уголовной политики – борьбе с преступностью. К тому же на первой странице своего труда «Задачи уголовной политики» (1895) указанный выше ученый отмечает, что «научно обоснованная уголовная политика требует, чтобы в основание ее были положены данные уголовной биологии (антропологии)

¹ См., напр.: Лопашенко Н. А. Уголовная политика. – М.: Волтерс Клувер, 2009. – 608 с.; Марисюк К. Б. Кримінально-правова політика у сфері майнових покарань в Україні. – Львів: Тріада плюс, 2013. – 404 с.; и др.

² Лист фон Ф. Задачи уголовной политики, в изложении Бориса Гурвича. – СПб.: Типо-Литография К. Л. Пентковского, Екатерин. кан., уг. казнач., 1895. – С. 2.

³ Лист фон Ф. Задачи уголовной политики, в изложении Бориса Гурвича. – СПб.: Типо-Литография К. Л. Пентковского, Екатерин. кан., уг. казнач., 1895. – С. 3.

и уголовной социологии (статистики)»¹. Ф. фон Лист подчеркивает для своих последователей, что уголовная политика – дело государственное, однако почву для ее формирования должны давать именно научные исследования. Как же здесь не вспомнить об условном споре взаимодополняющих социологической и антропологической школ уголовного права в поиске первопричин преступности? К сожалению, данная дискуссия в уголовном праве утихла одновременно с тем, как от уголовно-правовой науки отделилась криминология и другие на то время вспомогательные науки. Так, в начале XX в. уголовное право в процессе своего развития «потеряло» твердую почву, которую составляли науки, обоснованные естественными знаниями и методами, а не законодательными предписаниями, которые в большинстве своем и в лучшем случае учитывали опыт предыдущих применений.

Ф. фон Лист попытался ответить на ряд вопросов: «Не выходит ли уголовная политика за рамки науки уголовного права?»; «Каким общим выражением можем мы одновременно охватить уголовное право и уголовную политику?»² Связующее звено для сведений уголовного права и уголовной политики ученый нашел в термине «наука уголовного права». Используя этот термин в настоящее время, мы должны рассматривать его значение в динамике, т.е. в связи с уголовной политикой. Само же использование термина «уголовное право» без уголовной политики в такой логической цепочке остается, на наш взгляд, по сути, в статическом состоянии.

Широкое понимание науки уголовного права в связи с выделением в отдельный институт уголовной политики подтверждается и исследованиями М. П. Чубинского, например, в «Очерках уголовной политики» (1905). В этой работе ученый пишет, что «расширенная наука уголовного права должна состоять из уголовной догматики, уголовной политики и уголовной этиологии; следовательно, уголовное право есть наука, систематически изучающая как юридическую сторону отдельных проявлений преступности с их последствиями в виде наказания, так и генезис преступности в целом; освещая существующие способы борьбы с преступностью, она стремится к более успешной и целесообразной организации этой борьбы путем указания необходимых реформ на твердых

¹ Лист фон Ф. Задачи уголовной политики, в изложении Бориса Гурвича. – СПб. : Типо-Литография К. Л. Пентковского, Екатерин. кан., уг. казнач., 1895. – С. 2.

² Лист фон Ф. Задачи уголовной политики. Преступление как социально-патологическое явление / сост. и предисл. В. С. Овчинского. – М. : ИНФРА-М, 2009. – С. 8.

основаниях лучшего уголовного законодательства»¹. Тут же необходимо отметить, что такое понимание науки уголовного права в настоящее время практически невозможно. Это связано с тем, что уголовная этиология (криминология), криминалистика и другие науки уголовно-правового цикла разработали собственную методологическую основу и получили отдельный научный статус вне рамок уголовного права. Анализируя в контексте нашего исследования работы М. П. Чубинского, можно сделать вывод, что в рамках уголовного права остаются лишь две составляющие – уголовная догматика и уголовная политика, хотя уголовная этиология служила, по мнению указанного ученого, «твердой почвой».

Говоря о вычленении первого составного элемента науки уголовного права – уголовной догматики, М. П. Чубинский утверждает следующее: «как у всего общества, так и, в частности, у служителей правосудия, теоретических и практических юристов, существует потребность в том, чтобы научно исследовался материал, заключающийся в уголовном законодательстве, и чтобы этот казуистический и раздробленный материал был сводим в стройную систему...»². Переходя от уголовной догматики к другому составному элементу науки уголовного права – уголовной политике, М. П. Чубинский указывает на задачи, стоящие перед ней, в частности: «дать надлежащие указания для организации дела борьбы с преступностью (это и есть основная задача уголовной политики); уголовная политика должна намечать необходимые в этом отношении реформы и заботиться о создании лучшего уголовного законодательства»³. Фактически М. П. Чубинский противопоставляет «статическое» уголовное право (науку) и динамичное уголовное право (уголовную политику). При этом целью уголовной политики есть создание качественного уголовного законодательства.

Вместе с тем существует понимание уголовной политики как науки. Так, С. К. Гогель в своем труде «Курс уголовной политики в связи с уголовной социологией» (1910) рассматривает ее именно таким образом.

¹ Чубинский М. П. Очерки уголовной политики: понятие, история и основные проблемы уголовной политики как основного элемента науки уголовного права. – М. : ИНФРА-М, 2010. – С. 48.

² Чубинский М. П. Очерки уголовной политики: понятие, история и основные проблемы уголовной политики как основного элемента науки уголовного права. – М. : ИНФРА-М, 2010. – С. 48-49.

³ Чубинский М. П. Очерки уголовной политики: понятие, история и основные проблемы уголовной политики как основного элемента науки уголовного права. – М. : ИНФРА-М, 2010. – С. 49.

Говоря о необходимости создания новой науки над «догмой уголовного права», изучающей лишь юридическую форму явлений и забывающей явления действительной жизни, С. К. Гогель указывает, что «новая наука, распадаясь, если угодно, на уголовную социологию (вместе с уголовной антропологией) и уголовную политику, должна изучать в первой части преступность и ее причины, а во второй – применяемые уже ныне меры борьбы с преступностью (как репрессивные, так и превентивные)¹.

Анализ взглядов основоположников уголовной политики как новой сферы знаний (А. Фейербах, Ф. фон Лист, М. П. Чубинский, С. К. Гогель) позволяет сказать, что ученые-специалисты в области уголовного права вкладывали иной смысл в уголовную политику. Это вызвано тем, что уголовное право в своем развитии в конце XIX – начале XX веков изменяло свой предмет. Результатом расширения предмета науки уголовного права было вычленение наук уголовно-правового цикла – криминологии, тюрьмоведения (уголовно-исполнительного права), криминалистики, уголовной антропологии, уголовной (правовой) статистики и др. Поэтому, если руководствоваться идеями, вложенными в понимание уголовной политики ее основоположниками, то необходимо рассматривать уголовную политику *либо* как весьма серьезный (широкий) межотраслевой и междисциплинарный институт, *либо* как науку, которая еще должна доказать свою самостоятельность. Кроме того, не следует забывать об этимологическом наполнении данного термина. В соответствии со словарем русского языка С. И. Ожегова «политика – это деятельность органов государственной власти и государственного управления, отражающая общественный строй и экономическую структуру страны, а также деятельность общественных классов, партий и др. классовых организаций, общественных группировок, определяемая их интересами и целями»². Согласно Иллюстрированному энциклопедическому словарю Ф. А. Брокгауза и И. А. Ефрона «политика – одна из социальных наук, а именно учение о способах достижения государственных целей»³. Поэтому не стоит забывать о стыке «уголовной политики» не только со всеми науками уголовно-правового цикла, но и с политикой как таковой.

¹ Гогель С. К. Курс уголовной политики в связи с уголовной социологией / сост. и вступ. статья В. С. Овчинского, А. В. Федорова. – М. : ИНФРА-М, 2009. – С. 4.

² Ожегов С. И. Словарь русского языка / под ред. Н. Ю. Шведовой. – 16-е изд. испр. – М. : Рус. яз., 1984. – С. 478.

³ Брокгауз Ф. А., Ефрон И. А. Иллюстрированный энциклопедический словарь. – М. : ЭКСМО, 2013. – С. 475.

Таким образом, можно сформулировать следующее определение: «уголовная политика – это сфера научных знаний, основанная на исследовании причины и следствия преступления, целью которой является стратегическое противодействие преступности средствами общественного и государственного воздействия на системное реформирование уголовной юстиции на отдаленную перспективу». Нужно особо подчеркнуть, что для уголовной политики важно не только ставить стратегические цели, но и делать выводы по их достижению и практической реализации.

І. О. Зінченко, к.ю.н., доцент, доцент кафедри кримінального права № 2 Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ДО ПИТАННЯ ЩОДО МЕТОДОЛОГІЧНОЇ ОСНОВИ РОЗРОБЛЕННЯ ПОНЯТТЯ ОДИНИЧНОГО ЗЛОЧИНУ

Тези присвячено аналізу філософських категорій «одиничне» та «загальне» як методологічної основи для розроблення поняття одиничного злочину.

Тезиси посвящені аналізу філософських категорій «единичное» и «общее» как методологической основы для разработки понятия единичного преступления.

The theses are devoted to the analysis of philosophical categories of 'the solitary' and 'the common' as methodological basis for developing the concept of single crime.

З точки зору діалектики будь-яке поняття є основною формою мислення, яка відображує конкретно-узагальнену природу, так би мовити, загальний тип певного кола явищ. Свою повну і закінчену форму поняття набуває лише в процесі формулювання визначення. Поняття розкриває сутність явища і за своїм формальним змістом є єдністю одиничного, особливого і загального, тобто це завжди певна сукупність знань про предмети чи явища, що вивчаються.

Формулюючи поняття як підставу для узагальнення предметів чи явищ, необхідно виділяти ознаки, які є найбільш суттєвими (істотними) для останніх, через що саме «поняття» у філософській літературі визначається як відображення предметів чи явищ за їх суттєвими ознаками, а також відносин між ними. Отже, щоб визначити поняття одиничного злочину перш за все необхідно виділити типові, подібні риси, притаманні окремим злочинам, які відрізняють їх від множинності злочинів. Крім

того, окремого розгляду потребує і філософська категорія «одиничне», тому що саме за її допомогою більшість науковців визначають ознаки одиничного злочину.

Нагадаємо, що «одиничне», «особливе» і «загальне» – це філософські категорії, які виражають об'єктивні зв'язки у світі і характеризують процес його пізнання. Одиничне (окреме, індивідуальне) характеризує певний предмет, обмежений у просторі і часі; загальне відбиває подібну, абстраговану від одиничних й особливих явищ властивість або ознаку, на підставі якої предмети чи явища об'єднуються в той чи інший клас, вид, рід; особливе – це категорія, що виражає єдність одиничного і загального, предмет, узятий у своїй конкретній цілісності як визначене загальне і не виключене із взаємозв'язку світу одиничне.

Отже, одиничне як категорія відбиває відносну відокремленість, дискретність, відмежованість у просторі та часі речей, подій та притаманні їм специфічні індивідуальні особливості, що складають їх неповторну якісну і кількісну визначеність. Як одиничне може розглядатися не лише окремих предмет, а й цілий клас предметів, якщо він береться як щось єдине, відносно самостійне, існуюче в певних межах. Конкретною формою свого існування одинична річ (процес) зобов'язана тій системі закономірних зв'язків, у середині яких вона виникає. При цьому одиничне нерозривно пов'язане із загальним. Загальне розкривається у понятті тільки через відображення одиничного.

Перші відомі погляди на категорію «одиничне» сформувались ще в античній філософії. У цілому для філософії цього періоду характерним було розуміння одиничного як певної модифікації явища, що відрізняється від загального (Геракліт, Демокріт, Платон, Арістотель). Наприклад, Арістотель у «Метафізиці», формуючи онтологічне вчення про єдність буття, ретельно аналізує також і поняття єдності як субсидіарного в його концепції буття. На його думку, єдине має чотири значення. По-перше, це те, що є безперервним, тобто те, рух чого є неподільним. По-друге, єдине – це те, «що складає ціле і має певний образ або форму, особливо якщо воно таким є від природи, а не через сторонню силу і містить причину своєї безперервності у самому собі». При цьому єдиним визнається те, що охоплюється єдиною думкою; те, думка про яке є неподільною. Так само і дія людини, яка неодноразово повторюється або є безперервною та неподільною, також набуває властивостей єдності. По-третє, Арістотель робить висновок, що єдине – це все, що є тотожним, подібним та рівним. Тотожне, в свою чергу, буде там, де визначення первинної сутності є єди-

ним. Первинною сутністю є всяке буття, взяте у конкретному одиничному вираженні, яке має однакову міру. Отже, два чи більше вчинків людини будуть тотожними (тобто єдиними) через наявність у них однієї тієї самої міри, так званої первинної сутності. По-четверте, єдине в Арістотеля постає у значенні загального. Він указує, що «називається єдиним також те, що належить до одного роду та відрізняється протилежними видовими відмінностями; і все це зветься єдиним, тому що рід, покладений в підставу видових відмінностей, є єдиним».

Таким чином, єдине за Арістотелем – це безперервне від природи, ціле, одиничне і загальне. Вочевидь, що у підставу всіх значень єдиного філософ поклав об'єктивний критерій, а саме – матерію. Також, як впливає з учення Арістотеля, одиничне і загальне – це дві сторони єдиного. Безумовно, Арістотель, впроваджуючи категорію «єдиного», зовсім не мав на меті вивчати злочинні форми людської діяльності. Однак детально розроблена ним філософська категорія «єдиного» в подальшому була покладена у підґрунтя поглядів багатьох поколінь юристів на природу одиничного злочинного діяння. Саме ідеї Арістотеля започаткували теорії об'єктивної обумовленості єдності злочину, які отримали розповсюдження у класичній школі кримінального права у XIX ст.

Серйозний крок до діалектичного розуміння одиничного був зроблений німецькою класичною філософією. Зокрема, Гегель, під одиничним розумів необхідну форму дійсності у її зовнішньому існуванні, тобто в просторі і часі, як «момент відмінності» і визначеності, що протиставляється абстрактній тотожності поняття. Філософ указував, що визначеність, яка співвідноситься сама із собою, є одиничністю. В цьому розумінні одиничне виступає як необхідний момент всезагального поняття. Однак, оскільки для Гегеля всезагальним є думка і тільки думка, остільки й одиничне у підсумку тлумачиться в його «Логіці» як форма і спосіб предметної реалізації думки, поняття, ідеї, як ступінь їх «опредмечування» у просторі і часі. Одиничність є не лише поверненням поняття до себе самого, а й безпосередньо і його втрата. Через одиничність, подібно тому, як поняття існує в ній у середині, воно стає поза собою і перетворюється в дійсність. Отже, Гегель визначає одиничне як певну абстракцію, що не має дійсності поза і незалежно від мислення. Ідеалістичні погляди Гегеля на сутність категорії одиничного мали певний вплив на представників суб'єктивних теорій єдності злочину, які поширилися в теорії російсько-го кримінального права наприкінці XIX ст.

Матеріалістична діалектика визначає одиничне як об'єктивну якісно визначену реальність, форму буття матерії у просторі, найважливіший момент дійсності. Для розуміння дійсності важливим є таке одиничне, яке відбиває свій власний загальний тип. Іншими словами, одиничне виступає як кількісно визначений момент саморозвитку якісно визначеної дійсності. Як зазначалося, одиничне характеризує окремі предмети, явища, процеси, які відрізняються за своїми якостями від інших, у тому числі й подібних до них предметів чи явищ. Загальне – це об'єктивно існуюча подібність окремих предметів, їх однорідність (однотипність), належність до одного й того самого роду явищ. В об'єктивній дійсності постійно відбувається перехід, перетворення одиничного у загальне й особливе та, навпаки. Дія загальної закономірності виявляється в одиничному і через одиничне, а всіляка нова загальна форма завжди спочатку виступає в дійсності у вигляді одиничного винятку із загального правила (чи то народження нового біологічного виду, чи то нової форми суспільних відносин тощо).

Одиничне, таким чином, реалізує багатоманітність у єдності та є необхідною формою розвитку дійсності. Це, з одного боку. З другого боку, тільки через урахування одиничного здійснюється подальше поглиблення (конкретизація) загального. Загальне розкривається в понятті тільки через відображення одиничного. Пізнання тих чи інших предметів або явищ з точки зору співвідношення «одиничне-загальне» передбачає можливість їх порівняння, виявлення схожості та відмінностей, однорідності та різнорідності, усвідомлення окремого одиничного характеру конкретних предметів чи явищ, їх класифікацію.

Таким чином, можна констатувати, що методологічною основою розроблення поняття одиничного злочину є філософське вчення про категорію «одиничне», адже якщо перенести розглядувані філософські категорії на кримінально-правове вчення про множинність злочинів, то, очевидно, вони повністю спрацьовують. Під цим кутом зору множинність злочинів – це загальне, а окремих злочинів у її складі – одиничне. Одиничний злочин – це форма існування множинності (загального) у дійсності. Кожний одиничний злочин є відокремленим від іншого і має власні специфічні особливості. Поєднання кількох одиничних злочинів створює нову загальну категорію – множинність злочинів, зміст якої розкривається тільки через пізнання одиничного, його ознак і властивостей.

О. В. Харитонова, к.ю.н., доцент, доцент кафедри кримінального права № 1 Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ДИФЕРЕНЦІАЦІЯ ТА ІНТЕГРАЦІЯ НАУКОВОГО ЗНАННЯ ЯК ЗАКОНОМІРНОСТІ РОЗВИТКУ УКРАЇНСЬКОЇ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ НАУКИ

Тези присвячено аналізу диференційних та інтеграційних процесів, притаманних науці кримінального права. Досліджено їх сучасний стан та перспективи розвитку в українських кримінально-правових дослідженнях.

Тезисы посвящены анализу дифференционных и интеграционных процессов, присущих науке уголовного права. Исследуются их современное состояние и перспективы развития в украинских уголовно-правовых исследованиях.

The theses are devoted to the analysis of differential and integration processes inherent to the science of criminal law. Their current state and prospects for development in Ukrainian criminal legal studies have been reviewed.

Як відомо, «наука у своєму розвитку проходить кілька етапів, в яких досягнення кожного сприяють диференціації, відбруньковуванню окремих галузей по мірі їх формування та інтеграції як синтезу знань більш високого рівня розвитку і становлення»¹. Свідченням цього в сучасних умовах є поява та функціонування як самостійної реальності наук порівняльного кримінального права та міжнародного кримінального права, які виступають «презентантами» всього «зрізу» даних соціально-історичних умов, де творча активність суб'єктів науки з осмислення часових і просторових вимірів реальності породжує нові смисли та цінності. Отже, наука будується вглиб (створюючи нові більш глибокі теорії) і вишир (створюючи нові галузі знань у зонах «зіткнення» з іншими науками). При цьому «інтеграція наук більш яскраво проявляється в такій галузі, як правова наука. ... Правова наука в загальному вигляді акумулює досягнення суспільного розвитку, впливаючи на суспільство в позитивному плані, стимулюючи його до вдосконалення»². І самому процесу диференціації притаманні також інтеграційні основи, без яких предмет дослідження

¹ Коновалова В.О. Вибрані твори. – Х. : Апостіль, 2012. – С. 32.

² Панов Н. И. Щур Б. В. Об изучении способа совершения преступления в науках криминального цикла: междисциплинарный подход // Криминалист первопечатный. – 2013. – № 6. – С. 33.

стає безликим, обмеженим, випадає із загального напряму розвитку науки кримінального циклу¹.

Подібного роду інтеграційні процеси відбуваються і в сучасній кримінально-правовій науці України. Дослідження проблем антропологізації права, осмислення складного феномену прав людини веде до актуалізації питання походження кримінального права, яке традиційно стосується джерела авторитетності права і характеристики інституцій, що забезпечують його «дієвість». Думається, що вивчення «ембріології» кримінального права в сучасній науці² являє собою «прегнантну» сферу, яка через розуміння глибинної сутності кримінально-правових явищ здатна віднайти ключ для вирішення існуючих кримінально-правових проблем.

До внутрішньої інтеграції та фундаменталізації основ сучасної кримінально-правової науки веде і сплеск уваги дослідників до вчення про покарання. Викликають ентузіазм заклики сучасних криміналістів повернутися до об'єднання основоположних ідей про покарання в науку про покарання – пенологію і сформовану на її основі пенітенціарію³. На думку А. А. Музики та В. М. Пуйка, в сучасній пенології можна виокремити низку перспективних наукових напрямів, серед яких слід відмітити розвиток теоретичного базису пенологічних досліджень за рахунок розробки поняття «склад кримінального покарання», дослідження проблем цілей і змісту покарання, вивчення взаємозв'язку пенології з іншими науками (кримінопенологія, пенітенціарна кримінологія) тощо⁴. Пенологія, вчен-

¹ Коновалова В. О. Вибрані твори. – Х. : Апостіль, 2012. – С. 49–50.

² Коваленко В. П. Релігійні витоки кримінального права // Актуальні проблеми кримінальної відповідальності : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф., 10–11 жовт. 2013 р. / редкол. В. Я. Тацій (голов. ред.), В. І. Борисов (заст. голов. ред.) та ін. – Х. : Право, 2013. – С. 187–190; Поповченко О., Новіков В. Біблія – джерело кримінального права // Підприємництво, господарство і право. – 2011. – № 4. – С. 26–27; Радутний О. Е. Звичай як джерело кримінального права // Держава і право: збір. наук. пр. Юридичні і політичні науки. – Вип. 45. – К. : Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2009. – С. 130–135; Радутний О. Е. Сакральність кримінально-правового простору // Питання боротьби зі злочинністю : зб. наук. пр. / редкол. : В. І. Борисов та ін. – Х. : Право, 2013. – Вип. 26. – С. 42–52; Харитоновна О. В. Дослідження джерел кримінального права: історія та сучасність // Кримський юрид. вісн. – Сімферополь : Кримськ. юрид. ін-т ОДУВС, 2010. – Вип. 2 (1). – С. 248–254.

³ Музыка А. А., Пуйко В. Н. Учение о наказании: закономерности и перспективы развития // История развития уголовного права и ее значение для современности : материалы V Междунар. науч.-практ. конф., состоявшейся на юридическом факультете МГУ им. М. В. Ломоносова 26–27 мая 2005 г. – М. : ЛексЭст, 2006. – С. 353.

⁴ Там само. – С. 354–358.

ня про пеналізацію та депеналізацію злочинів як складові науки про покарання не можуть розглядатися у відриві від кримінальної політики та науки, що її вивчає, – кримінально-правової політології. Уявляється, що кримінально-правова політологія є важливим науковим ресурсом, який розробляє орієнтири розвитку кримінального законодавства та практики його застосування.

Крім того, інтеграція науки також має і зовнішній характер, тобто прагнення до подальшого розвитку науки за рахунок виявлення її взаємозв'язків з іншими науками, можливості яких можуть бути адаптовані до потреб даної галузі знань. Так, наприклад, вкрай важливими в сучасних умовах виступають проблеми взаємодії кримінального права та біоетики, оскільки в цій площині розкривається глибокий зміст кримінально-правових приписів у галузі захисту основних прав і свобод людини. В цьому зв'язку закономірною виглядає актуалізація проблем реформування кримінальної юстиції у світлі біоетичних засад¹. Найбільш розробленою сферою, що отримала біоетичну та кримінально-правову оцінку, є сфера трансплантології²; наукову зацікавленість викликають проблеми кримінальної відповідальності за незаконне проведення дослідів над людиною³. Подальший розвиток генетики потребує вирішення складних правових питань, що виникають під час маніпуляцій з ембрионом людини, втручання в геном людини, клонування людських істот тощо. Думається, що біоетика і кримінальне право мають цілу низку спільних проблем, розробка яких надзвичайно важлива з точки зору захисту загальнолюдських цінностей. До таких проблем відносяться: визначення меж людського життя; допустимість позбавлення життя людини за її проханням у випадку сильних психічних та фізичних страждань; допустимість і обґрунтованість медичного ризику, експериментів на людині; допустимі маніпуляції з ембрионом людини; межі крайньої необхід-

¹ Триньова Я. О. Біоетизація системи кримінального права України – основа реформування кримінальної юстиції // Актуальні сучасні проблеми кримінального права та кримінології у світлі реформування кримінальної юстиції : зб. матеріалів Міжнар. наук.-практ. конф. (23 травня 2014 р., м. Харків) / МВС України ; Харків. нац. ун-т внутр. справ ; Кримінологічна асоціація України. – Том I. – Х. : ХНУВС, 2014. – С. 150–153.

² Гринчак С. В. Кримінальна відповідальність за незаконну трансплантацію органів або тканин людини : монографія / наук. ред. Л. В. Дорош. – Х. : Право, 2011. – 296 с.; Чеботарьова Г. В. Кримінально-правові проблеми трансплантації органів і тканин людини і донорства крові в Україні. – К. : КНЕУ, 2006. – 180 с.

³ Кримінальна відповідальність за незаконне проведення дослідів над людиною : монографія / В. М. Куц, С. В. Гізімчук, В. О. Єгорова. – Х. : Юрайт, 2012. – 304 с.

ності, особливо у сфері трансплантології; можливість і межі втручання в приватне життя особи, лікарська таємниця тощо¹. Не менш потужною з точки зору зростання наукового потенціалу є сфера взаємодії кримінального та інформаційного права, де на перший план висуваються питання забезпечення інформаційного суспільства за допомогою кримінально-правової політики², захисту інформаційної приватності від злочинних посягань³, охорони інформаційної безпеки кримінально-правовими інструментами⁴.

Зазначена сучасними дослідниками загальна тенденція прискорення темпів росту науки в цілому, особливо в «точках росту»⁵, веде до актуалізації міждисциплінарних досліджень. Особливо це стосується наук кримінального циклу, які розробляють різні аспекти проблеми боротьби зі злочинністю, що є для них загальним об'єктом дослідження⁶. Єдність предмета пізнання цього блоку споріднених наук виступає показником їхньої інтеграції і свідчить не лише про їх тісне «зіткнення», а й певною мірою про їх «переплетення»⁷, формування всередині загального предмета специфічних блоків предметності, з чого випливає важливий висновок про ефективність для розвитку цих наук досліджень їх «стикових» проблем⁸.

¹ Крылова Н. Е. Уголовное право и биоэтика : вопросы взаимодействия // Соотношение преступлений и иных правонарушений : современные проблемы : материалы IV Междунар. науч.-практ. конф., посвящ. 250-летию образования Моск. гос. у-та им. М. В. Ломоносова и состоявшейся на юрид. фак. МГУ им. М. В. Ломоносова 27–28 мая 2004 г. – М. : ЛексЭст, 2005. – С. 282.

² Савінова Н. А. Кримінально-правова політика та забезпечення інформаційного суспільства в Україні. – К. : Ред. журн. «Право України»; X. : Право, 2013. – 292 с.

³ Горпинюк О. П. Інформаційна приватність та її захист від злочинних посягань в Україні : монографія / О. П. Горпинюк. – Львів : ПП Вид. «Бона», 2014. – 324 с.

⁴ Карчевський М. В. Кримінально-правова охорона інформаційної безпеки України : монографія / Луган. держ. ун-т внутр. справ ім. Е. О. Дідоренка. – Луганськ : РВВ ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, 2012. – 526 с.

⁵ Современное состояние и развитие криминалистики. Сборник научных трудов / под ред. Н.П. Яблокова и В.Ю. Шепитько. – X. : Апостиль, 2012. – С. 55.

⁶ Панов Н. И. Щур Б. В. Об изучении способа совершения преступления в науках криминального цикла: междисциплинарный подход // Криминалист первопечатный. – 2013. – № 6. – С. 17.

⁷ Там само. – С. 19.

⁸ Див.: Голіна В. В. Кримінальне законодавство у системі заходів запобігання злочинності // Основні напрями розвитку кримінального права та шляхи вдосконалення законодавства України про кримінальну відповідальність : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф., 11–12 жовт. 2012 р. / редкол. : В. Я. Тацій (голов. ред.), В. І. Борисов (заст. голов. ред.) та ін. – X. : Право, 2012. – С. 475–478; Данишин І. М. Взаємозв'язок кримінального права і криминології // Проблеми правового забезпечення економічної та соціальної політики в Україні : матеріали наук.-практ. конф. (м. Харків, 24–25 трав.

Концептуальне значення для розуміння процесів аналізу наскрізних проблем наук кримінального циклу має висновок, що «наука кримінального права ... виступає основою (базою) для всіх наук кримінального циклу. Отже, ці науки знаходяться не лише у відносинах координації, а й відносинах субординації»¹. Думається, слід погодитися з думкою, що самостійність певної галузі права не означає її привілейованості, а базовий характер кримінального права стосовно інших галузей, що регулюють боротьбу зі злочинністю, виступає гарантом стійкості всієї правової системи². При цьому прийняття КПК України 2012 р. надало «свіжого дихання» дискусії про співвідношення матеріального та процесуального права. Слід пам'ятати, що співвідношення матеріального та процесуального неможливо розуміти спрощено; матеріальне право без процесуальних гарантій не може бути потенційно реальним і високозначущим³. Подібна проблема в сфері наук кримінального циклу також потребує глибокого аналізу міжсистемних зв'язків кримінального права та процесу з урахуванням функціонування матеріально-правового та процесуально-правового в механізмі праворегулювання в цілому.

2005 р.) – Х. : Нац. юрид. акад. України ім. Я. Мудрого, 2005. – С. 535–538; Денисова Т. А. Покарання: проблеми криминологічного обґрунтування та супроводу // Актуальні проблеми кримінальної відповідальності : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф., 10–11 жовт. 2013 р. / редкол. В. Я. Тацій (голов. ред.), В. І. Борисов (заст. голов. ред.) та ін. – Х. : Право, 2013. – С. 552–556; Грошевий Ю., Карпов Н., Стахівський С. Рецензія. Доказування як об'єкт дослідження у кримінальному процесі і криміналістиці // Вибрані праці / упоряд. : О. В. Капліна, В. І. Маринів. – Х. : Право, 2011. – С. 629–630; Зеленецький В. С. Свод монографических работ новой научной направленности. – К. : Истина, 2012. – 776 с.; Кримінальний процесуальний кодекс України 2012 р.: кримінально-правові та процесуальні аспекти : тези допов. та повідом. учасників Міжнар. наук.-практ. конф. (19–20 вересня 2013 р.) – Львів : Львів. держ. ун-т. внутр. справ, 2013. – 544 с. ; Коновалова В. О., Шепітько В. Ю. Криміналістика в системі наукового знання: сучасний стан та деякі тенденції // Шепітько В. Ю. Вибрані твори / Избранные труды. – Х. : Вид. агенція «Апостіль», 2010. – С. 12–14.

¹ Панов Н. И. Щур Б. В. Об изучении способа совершения преступления в науках кримінального цикла: междисциплинарный подход // Криминалист первопечатный. – 2013. – № 6. – С. 22–23.

² Кленова Т. В. Проблема согласования категориального аппарата отраслей законодательства кримінального цикла // Соотношение преступлений и иных правонарушений: современные проблемы : материалы IV Междунар. науч.-практ. конф., посвящ. 250-летию образования Моск. гос. ун-та им. М. В. Ломоносова и состоявшейся на юридическом факультете МГУ им. М. В. Ломоносова 27-28 мая 2004 г. – М. : ЛексЭст, 2005. – С. 222.

³ Комаров В. Гражданский процесс в глобальном контексте // Право Украины. – 2011. – № 9–10. – С. 299.

В. О. Гацелюк, к.ю.н., заступник завідувача секретаріату Комітету Верховної Ради України з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності

ПРО МІЖДИСЦИПЛІНАРНИЙ ХАРАКТЕР ДОСЛІДЖЕННЯ ВПЛИВУ ІНСТИТУТУ СПЕЦІАЛЬНОЇ КОНФІСКАЦІЇ НА ТЕОРІЮ КРИМІНАЛІЗАЦІЇ СУСПІЛЬНО НЕБЕЗПЕЧНИХ ДІЯНЬ

У тезах проаналізовано основні характеристики інституту спеціальної конфіскації та його вплив на розуміння суті криміналізації суспільно небезпечних діянь. Доводиться, що визначення сутнісних рис спеціальної конфіскації неможливе без застосування знань із суміжних галузей юридичної науки, в першу чергу, кримінального процесуального, цивільного та господарського права.

В тезисах проанализированы основные характеристики института специальной конфискации и его влияние на понимание сути криминализации общественно опасных деяний. Доказывается, что определение существенных черт специальной конфискации невозможно без применения знаний из смежных отраслей юридической науки, в первую очередь, уголовного процессуального, гражданского и хозяйственного права.

The theses analyze the main characteristics of the special confiscation institute and its impact on the understanding of socially dangerous acts criminalization. It is proved that the definition of special confiscation essential features is impossible without using the knowledge of adjacent branches of legal science, firstly, criminal procedure, civil and commercial law.

Відповідно до статті 961 КК України спеціальна конфіскація полягає у примусовому безоплатному вилученні за рішенням суду у власність держави грошей, цінностей та іншого майна у випадках, визначених цим Кодексом, за умови вчинення злочину, передбаченого статтею 354 та статтями 364, 364¹, 365², 368–369² розділу XVII Особливої частини цього Кодексу, або суспільно небезпечного діяння, що підпадає під ознаки діяння, передбаченого зазначеними статтями.

Норми, включені до Кримінального кодексу Законом України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України стосовно виконання Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України» від 18 квітня 2013 р. № 222-VII, який набрав чинності 15 грудня 2013 р., і викладені в новій редакції Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у сфері державної антикорупційної політики у зв'язку з виконанням Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візо-

вого режиму для України» від 13 травня 2014 р. № 1261-VII, який набрав чинності 4 червня 2014 р., зворотної сили не мають. Це, зокрема, означає, що відповідний злочин може тягнути застосування спеціальної конфіскації, якщо він учинений пізніше, ніж 15 грудня 2013 р., а відповідне суспільно небезпечне діяння – якщо воно вчинене після 4 червня 2014 р.

Для правильного розуміння кримінально-правового значення спеціальної конфіскації треба враховувати, що чинне законодавство регламентує такі види кримінально-правової конфіскації: 1) конфіскація майна як додаткове покарання (статті 52, 56 КК); 2) конфіскація, що безпосередньо визначена у санкціях статей Особливої частини майна (зокрема, про таку конфіскацію йдеться у статтях 176, 177, 201, 203¹, 204, 209, 216, 229, 240, 244, 246, 248, 249, 300, 301, 305, 306, 332, 334, 361–362, 363¹ КК); 3) спеціальна конфіскація (статті 96¹–96² КК); 4) конфіскація майна як захід кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб (примусове безоплатне вилучення у власність держави майна юридичної особи, яка застосовуватиметься судом у разі ліквідації юридичної особи згідно з КК).

Особливостями (ознаками) спеціальної конфіскації, на нашу думку, є: обов'язковість (за наявності передбачених законом підстав); примусовий характер; предмет конфіскації вилучається у власність держави; безоплатність; її предметом можуть бути гроші, цінності або інше майно; вилученню підлягає в тому числі перетворене майно або грошова сума, що відповідає вартості майна (еквівалентна конфіскація); застосування виключно за рішенням суду; застосування при ухваленні обвинувального вироку щодо фізичної особи або при винесенні рішення, яким констатується факт учинення суспільно небезпечного діяння за відсутності ознак складу злочину (недосягнення віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність, неосудність тощо); застосування при звільненні особи від кримінальної відповідальності (окрім звільнення у зв'язку із закінченням строків давності); може мати місце при засудженні особи за вчинення злочину у співчасті та/або незакінченого злочину (крім готування до злочину невеликої тяжкості); може бути призначена судом у випадку застосування ст. 69 КК; очевидно, у випадку застосування ст. 80 КК рішення суду про застосування спеціальної конфіскації виконанню не підлягає; при призначенні покарання за сукупністю злочинів або за сукупністю вироків спеціальна конфіскація за кожен злочин застосовується окремо; не підлягає подальшому виконанню у разі усунення караності діяння, за яке особа засуджена; застосовується при звільненні особи від покарання (частини 3–4 ст. 74, ст. 97 КК); на відміну від цього,

законом не визначено прямо, чи застосовується спеціальна конфіскація при звільненні особи від відбування покарання; не враховується при вирішенні питань щодо судимості; обсяг спеціальної конфіскації не може бути предметом угоди у кримінальному провадженні; застосовується за умови вчинення злочинів, передбачених статтями 354, 364, 364¹, 365², 368, 368–369² КК.

Спеціальна конфіскація, по суті, тяжіє до конфіскації *in rem*¹, на відміну від конфіскації майна (фізичної або юридичної особи), які є конфіскацією *in personam*². При конфіскації *in rem* об'єктом її застосування є «винне майно», незалежно від того, хто є його власником (законним володільцем) на момент конфіскації. Її застосування фактично є засобом захисту суспільства, не переслідує цілі покарання та має на меті вилучити з обігу майно, пов'язане зі злочином. Одержаним унаслідок вчинення злочину є майно, яке перейшло у власність, володіння чи користування іншої особи (фізичної або юридичної) як результат учинення злочину, передбаченого статтями 354, 364, 364¹, 365², 368, 368–369² КК. Тобто між діями як ознакою об'єктивної сторони відповідного злочину та одержанням такого майна іншою особою (не обов'язково злочинцем) є причинно-наслідковий зв'язок. Разом із тим таке майно не обов'язково дорівнює матеріальним збиткам, завданим злочином. Це може бути, наприклад, майно, одержане як неправомірна вигода. Доходом від майна є все, що виробляється, добувається, одержується з речі або приноситься річчю (ст. 189 ЦК України). Майном, яке призначалося для схиляння особи до вчинення злочину, є майно, підготовлене винним для підкупу іншої особи, але не використане, тобто таке, про яке цій іншій особі не було відомо. Майном, яке використовувалося для схиляння особи до вчинення злочину, є майно, про яке була обізнана особа, яку схиляють, незалежно від того, чи було воно реально передано у власність (володіння, користування) цієї особи або третіх осіб.

Стаття 96² КК, окрім випадків застосування спеціальної конфіскації, регламентує такий субінститут, як «*перехід у власність держави*». Він застосовується до майна, що було предметом злочину і має бути повернуто власнику (законному володільцю), але їх не встановлено. Видається, що зміна правової природи вилучення майна (з конфіскації на перехід у власність держави) має наслідком залишення власнику (законному володільцю) юридичної можливості вимагати повернення цього майна

¹ *In rem* (лат.) – відносно речі.

² *In personam* (лат.) – відносно конкретної особи.

у цивільно-правовому порядку. При цьому слід підкреслити, що майно, яке було *предметом* злочину, підлягає поверненню власнику (законному володільцю) завжди, а майно, яке було підшукане, виготовлене, пристосоване або використане як *засіб чи знаряддя* вчинення злочину, – лише у разі, коли власник (законний володілець) не знав і не міг знати про їх незаконне використання. Іншим словами, якщо власник (законний володілець) *не знав, але міг знати* про незаконне використання майна у формі його підшукування, виготовлення, пристосування або використання як засобу чи знаряддя вчинення злочину, таке *майно поверненню не підлягає*, і до нього застосовується спеціальна конфіскація.

Частина 2 статті 962 КК регламентує субінститут так званої еквівалентної конфіскації. Він обумовлений особливостями обігу майна як об'єкта права власності. Закон обмежує предмет еквівалентної конфіскації лише майном, джерелом якого було майно, одержане внаслідок учинення злочину та/або яке є доходами від такого майна. Закон містить два різновиди еквівалентної конфіскації: 1) спеціальна конфіскація повністю або частково (залежно від ступеня перетворення) майна, яке було перетворене із грошей, цінностей або іншого майна, що підлягало спеціальній конфіскації; 2) спеціальна конфіскація грошової суми, що відповідає вартості майна, щодо якого на момент прийняття судом рішення про спеціальну конфіскацію виконання цього рішення є неможливим внаслідок використання майна або неможливості виділення з набутого законним шляхом майна, або відчуження, або з інших причин. Цивільне законодавство не містить поняття «перетворення майна», під яким слід розуміти як фізичну зміну форми існування певної речі (використання будівельних матеріалів для зведення садиби), так і різні форми участі майна у цивільному або господарському обігу (придбання іншого майна, перетворення майна у майнові зобов'язання). У зазначених випадках конфіскації підлягає майно, яке перебуває у власності (володінні, використанні) особи, яка вчинила злочин.

Спеціальна конфіскація має бути застосована також у разі, коли: особа не підлягає кримінальній відповідальності у зв'язку з недосягненням віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність; особа не підлягає кримінальній відповідальності у зв'язку з неосудністю; особа звільняється від кримінальної відповідальності чи покарання з підстав, передбачених цим Кодексом, крім звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку із закінченням строків давності. Повторимося, що законодавець не дає прямої відповіді на те, чи застосовується спеціальна

конфіскація у випадку звільнення від відбування покарання, що є самостійним інститутом кримінального права, не тотожним звільненню від покарання.

Таким чином, дослідження спеціальної конфіскації як кримінально-правового інституту з огляду на високий ступінь бланкетності відповідних норм КК об'єктивно вимагає застосування методів міждисциплінарних наукових пошуків, зокрема, в контексті можливості застосування положень права власності. Крім того, КПК України й надалі містить у ст. 100 схожі за змістом вимоги щодо кримінально-процесуальної конфіскації грошей, цінностей та іншого майна. Саме з використанням зазначених методів можна визначити, чи вплинув факт появи у кримінальному праві інституту спеціальної конфіскації на розуміння теорії криміналізації суспільно небезпечних діянь. На наш погляд, цей вплив відбувається і є очевидним. Криміналізація так чи інакше тісно пов'язана з характером засобів кримінально-правового впливу, які застосовує законодавець. Якщо донедавна вони переважно склалися з покарання та судимості (враховуючи навіть можливості звільнення від кримінальної відповідальності або покарання), то сьогодні кримінально-правові наслідки вчинення злочину включають спеціальну конфіскацію та заходи кримінально-правового характеру до юридичних осіб. Це вимагає врахування при визначенні і застосуванні в подальшому принципів криміналізації, зокрема, в контексті вимог дотримання системності у законодавстві.

***І.В. Сингаївська**, к.ю.н., доцент,
доцент кафедри адміністративно-
правових та кримінально-правових
дисциплін Кримського юридичного
інституту Національного юридичного
університету імені Ярослава Мудрого*

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО І ЮРИДИЧНА ТЕХНІКА: ПИТАННЯ ВЗАЄМОЗВ'ЯЗКУ

У тезах розглядаються питання взаємозв'язку кримінального права та юридичної техніки як автономного наукового напрямку теорії права. На прикладі формування приміток і їх значення у Кримінальному кодексі України відображаються особливості юридичної техніки у кримінальному праві.

В тезисах рассматриваются вопросы взаимосвязи уголовного права и юридической техники как автономного научного направления теории права. На примере формирования примечаний и их значения в Уголовном кодексе Украины отражаются особенности юридической техники в уголовном праве.

The theses consider the issues of interconnection of criminal law and legal technique as autonomous scientific direction of the theory of law. Bearing the example of constructing the notes and their value in the Criminal code of Ukraine, the particularities of legal techniques in criminal law are represented.

Інтенсивність правотворчої діяльності і стрімка еволюція законодавства підтверджує важливість і значимість юридичної техніки, від якої залежить застосування й ефективність законодавчих приписів.

Водночас характерним недоліком зростання масиву законодавчих актів є поява юридичної колізій і протиріч, що створюють ймовірність неоднозначного тлумачення нормативно-правових актів. Тому дослідження юридичної техніки як автономний науковий напрям теорії права визнається й потребами юридичної практики.

Юридична техніка – це система знань про способи та прийоми у сфері правотворчості, інтерпретаційній практиці та правозастосуванні.

В.М. Сирих визначає, що юридична техніка – це наука самостійна, що має прикладний характер. Вона є відособленою від теорії права, оскільки предметом теорії права є вироблення загальних закономірностей, що стосуються державно-правових явищ, а юридична техніка спрямована на пізнання емпіричних закономірностей і втілення теоретичних знань у практичну сферу (вироблення шляхів їх реалізації)¹.

Відповідно до пануючої думки наукової спільноти юридична техніка визнається як автономний науковий напрям теорії права, оскільки теорія права вивчає найбільш загальні правові закономірності. Юридична техніка як частина теорії права також досліджує загальні закономірності, але в більш предметній її частині: в правотворчості і сфері реалізації права². У свою чергу, юридична техніка у кримінальному праві досліджує конкретні закономірності, пов'язані із законотворчістю і правозастосуванням закону про кримінальну відповідальність.

¹ Сирых В. М. Предмет и система законодательной техники как прикладной науки и учебной дисциплины // Законодательная техника современной России : состояние, проблемы, совершенствование : сб. ст. : в 2 т. – Н. Новгород, 2001. – Т. 1. – С. 14–15.

² Кашанина Т. В. Юридическая техника : учебник. – 2-е изд., пересмотр. – М. : Норма : ИНФРА-М, 2011. – С. 26.

Порівняємо ставлення до такого структурного елемента документа, як примітка. Т. В. Кашанина визначає, що примітки лише загромаджують правові документи, погіршують їх структуру, розсіюють увагу виконавців, ускладнюють засвоєння та використання актів. У зв'язку з цим вони викликають неоднозначне до них ставлення: примітки часто використовуються в договорах, значно рідше – в нормативних актах і фактично не зустрічаються у правозастосовних актах. Тому широке застосування приміток себе не виправдовує¹.

Однак примітка у кримінальному законодавстві є своєрідною формою конкретизації, що має супровідний характер доповнення кримінально-правових норм². Примітка у КК України – це форма конкретизації змісту закону, що має обов'язкову юридичну силу, використовується законодавцем як один з елементів юридичної техніки для додаткового уточнення і доповнення змісту норми закону.

Примітка – це текст закону про кримінальну відповідальність, що розміщена в Особливій частині КК України та обов'язкова для застосування. Це фактично додаткове аутентичне тлумачення питань, що потребують конкретизації для однозначного застосування закону з метою уникнення помилок при з'ясуванні змісту норми.

Примітки у кримінальному законодавстві, на думку К. К. Панька, є компонентами правової нормативної структури, інструмент правового регулювання, які необхідні для функціонування законів як форми права. Примітки у КК РФ виконують такі функції: доповнюючу, конкретизуючу, обособлюючу та таку, що виключає³. Цей перелік функцій приміток значно ширший від тотожних структурних елементів у КК України, через розміщення у примітках КК РФ підстав звільнення від кримінальної відповідальності, умов незастосування норм кримінального закону.

Отже, загальноновизначені закономірності юридичної техніки, які переломлюються через призму завдань окремої галузі права, набувають додаткових характеристик і нових функцій.

Самоізоляція кримінального права не можлива від інших юридичних дисциплін. Особливість кримінального права – у його всебічному зв'язку,

¹ Кашанина Т. В. Юридическая техника : учебник. – 2-е изд., пересмотр. – М. : Норма : ИНФРА-М, 2011. – С. 130.

² Бокова И. Н. Юридическая техника в уголовном законодательстве: теоретико-прикладной анализ главы 22 УК РФ : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Нижегород. акад. МВД России. – Н. Новгород, 2002. – С. 133.

³ Панько К. К. Методология и теория законодательной техники уголовного права России : монография. – Воронеж : Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 2004. – С. 191, 201–203.

про що свідчить і велика кількість бланкетних норм у КК України та його охоронне призначення, що також відображається у специфіці юридичної техніки у кримінальному праві.

К. Л. Попов, к.ю.н., доцент кафедри публічного права Національного технічного університету України «Київський політехнічний інститут»

ІНФОРМАЦІЙНО-ПСИХОЛОГІЧНІ ВІЙНИ: ПЕРСПЕКТИВИ КРИМІНАЛІЗАЦІЇ

Тези присвячено виявленню перспектив криміналізації суспільно небезпечних проявів «інформаційно-психологічних війн» з урахуванням відповідного зарубіжного досвіду.

Тезисы посвящены выявлению перспектив криминализации общественно опасных проявлений «информационно-психологических войн» с учетом соответствующего зарубежного опыта.

The theses are devoted to revealing the perspectives of criminalizing socially dangerous effects of «information psychological warfare», considering relevant foreign experience.

*А судьи кто? За древностию лет
К свободной жизни их вражда непримирима,
Сужденья черпают из забытых газет
Времен очаковских и покоренья Крыма.*

(О. С. Грибоедов, «Горе от ума», 1824 р.)

У світлі останніх подій винесений в епіграф поетичний фрагмент може набувати нових і несподіваних значень. А додаючи до нього поставлені ще у ХІХ ст. класиками російської літератури запитання «Хто винен?» і «Що робити?», можна взагалі засумніватися в реальності більш-менш ефективних способів подолання насамперед юридичних проблем, які сьогодні постали перед українським народом і державою Україна.

Однак, коли минають наслідки шокowego стану від непередбачуваності і певної абсурдності того, що відбувається, коли вшухають емоції, розум починає працювати над вирішенням питання, не поставленого вищезгаданими класиками: а яку ж відповідальність мають нести винні особи? Чи є юридичні підстави для такої відповідальності? І ось тут

українське законодавство не завжди дає чітку відповідь.

Йдеться про кримінально-правові засоби протидії проявам так званих «інформаційних воєн», або «інформаційно-психологічних воєн», пропаганди і маніпуляцій з боку як окремих осіб, так і держав чи організацій. Деякі поняття взяті в лапки, оскільки їх зміст наразі лише формується зусиллями вчених. Принагідно зауважимо про недостатність відповідної законодавчої термінології в інформаційній сфері. Навіть поняття «інформаційна безпека», визначене Законом України «Про основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007–2015 роки», виглядає далеким від досконалості. Натомість, останнім часом лише зростає актуальність формування правових засобів протидії шкідливому інформаційному впливу, створення юридичних підстав відповідальності за здійснення такого впливу на суспільство і державу, розробки механізмів кримінально-правової охорони інформаційної безпеки держави.

Дані тези не спрямовані на пошук засобів остаточного вирішення позначеної проблеми, а мають на меті привернути увагу вчених-правників і практичних працівників до відносно нового напрямку кримінологічних і кримінально-правових досліджень в інформаційній сфері, відповідного зарубіжного законодавчого досвіду.

Навіть побіжний огляд матеріалів і повідомлень з описом дій органів державної влади України, Збройних Сил, інших військових формувань в Україні, які розповсюджуються сьогодні вітчизняними та іноземними (зокрема, російськими) ЗМІ, представниками окремих держав, легальних і нелегальних організацій, дозволяє стверджувати не лише про цілковиту необ'єктивність значної кількості таких повідомлень, їх упередженість і маніпулятивність, а й про значну суспільну небезпечність масового розповсюдження такої інформації, реальну загрозу не лише інформаційній безпеці держави, а й її обороноздатності, економічній безпеці, територіальній цілісності.

Натомість чинне кримінальне законодавство України містить лише кілька норм, які дозволяють протидіяти такому негативному інформаційному впливу кримінально-правовими засобами. Серед них можна назвати положення ч. 2 ст. 109, ч. 1 ст. 110, ст. 111, ст. 114¹, ст. 161, статей 258, 258², 295, 300, 338, 436 КК України. Диспозиція ч. 1 ст. 111 КК України навіть зазначає про «шкоду інформаційній безпеці» як об'єкт спрямованості дій при державній зраді. Однак чимало випадків таких пропагандистських і маніпулятивних повідомлень залишаються поза прямим впливом кримінального закону.

Значна суспільна небезпечність масового розповсюдження неправдивої інформації не викликає сумнівів. Однак досить складно застосувати якусь із вищезгаданих кримінально-правових норм у подібних ситуаціях, оскільки зміст ознак відповідних складів злочинів не охоплює безпосередньо інформаційні провокації, спонукаючи до небажаного розширювального тлумачення відповідних правових норм. Певну свободу тлумачення у цьому аспекті надає формулювання диспозиції ст. 258 КК України («Терористичний акт»), але це є скоріше свідченням недосконалості формулювання самого юридичного складу терористичного акту, ніж засобом адекватної юридичної оцінки небезпечних проявів масового інформаційного впливу.

Допомогти у формуванні кримінально-правових засобів протидії інформаційним провокаціям може зарубіжний досвід кримінально-правової охорони в інформаційній сфері. Так, зокрема, КК Франції містить ст. 4134 («Участь в операції по деморалізації армії з метою заподіяння шкоди національній обороні»), норма якої передбачає випадки використання для вчинення злочину засобів масової інформації. Також є ст. 4128 КК Франції («Діяння, що полягає у провокуванні самоозброєння проти державної влади або частини населення»), яка так само передбачає використання ЗМІ.

КК ФРН має п. 86, яким передбачено відповідальність за розповсюдження пропагандистських матеріалів, зокрема, «безспірно забороненого об'єднання, так як воно виступає проти конституційного ладу або проти ідеї взаєморозуміння між народами, або об'єднання, подібного до забороненого», а також «уряду, об'єднання або організації поза сферою дії КК», діяльність яких спрямована на досягнення зазначених вище цілей. При цьому визначено поняття «пропагандистські засоби». Це друковані матеріали (§ 11, абз. 3), зміст яких спрямовано проти вільного демократичного конституційного ладу або ідеї взаєморозуміння між народами. Пункт 90а КК ФРН передбачає відповідальність за образу держави, а не лише її символів (як в Україні). Пункт 100а КК ФРН («Зрадницька підробка») передбачає відповідальність, зокрема, за «неправдиві твердження фактичного характеру, які у випадку їх правдивості мали б значення для зовнішньої безпеки або відносин ФРН з іншою країною». Пункт 109d КК ФРН («Пропаганда проти бундесверу») передбачає відповідальність за видання або розповсюдження «неправдивих або таких, що грубо спотворюють факти, заяв с метою перешкодити функціонуванню бундесверу».

Пункт 1 ст. 212 КК Республіки Польща встановлює відповідальність того, «хто приписує іншій особі, групі осіб, установі, юридичній особі

або організаційній одиниці без утворення юридичної особи таку поведінку чи якість, які можуть принизити їх в очах громадської думки або призвести до втрати довіри, необхідної для посади, що обіймається, професії чи роду діяльності (використання ЗМІ при цьому обтяжує відповідальність).

Цікавим є досвід Іспанії, КК якої у редакції 1995 р. у ст. 505 передбачив відповідальність того, «хто тяжко образить або буде погрожувати війську, групам, корпусам або Силам Безпеки». Стаття 594 КК Іспанії установлює відповідальність особи, «яка у військовий час повідомить або розповсюдить неправдиві відомості або чутки, спрямовані на заподіяння шкоди авторитету Іспанії або інтересам Нації».

Незважаючи на певну казуїстичність наведених положень, вважаємо їх цілком корисними для врахування при розробці подібних кримінально-правових норм в українському законодавстві.

Усвідомлюючи досить чутливе ставлення українського суспільства до намагань запровадити кримінальну відповідальність за наклеп чи образи (про що свідчать і недавні зміни у КК України), все ж таки вважаємо, що зростання кількості образливих і наклепницьких матеріалів щодо України як держави, українського народу, Збройних Сил України рано чи пізно спонукатиме до пошуку засобів відповідного кримінально-правового реагування. Для зменшення обсягу криміналізації можна запропонувати використання при формуванні юридичного складу відповідних правопорушень таких ознак, як «масове розповсюдження», «з використанням загальнонаціональних ЗМІ», «вчинене в умовах воєнного стану», «що спричинило істотну шкоду інформаційній безпеці держави» тощо.

М. І. Колос, к.ю.н., доцент, доцент кафедри правосуддя та кримінально-правових дисциплін Національного університету «Острозька академія»

НАУКА КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА: ПОНЯТТЯ, ПЕРЕДУМОВИ ВИНИКНЕННЯ ТА ЗВ'ЯЗКИ З ІНШИМИ ГАЛУЗЯМИ ПРАВА

Шляхом ретроспективного аналізу досліджено передумови виникнення юридичної науки, зокрема, її кримінально-правового напрямку, в Східній Римській імперії і Великому князівстві Литовському та зроблено висновки про закономірності її формування.

Путем ретроспективного анализа исследованы предпосылки возникновения юридической науки, в частности, ее уголовно-правового направления, в Восточной Римской империи и Великом княжестве Литовском и сделаны выводы о закономерности ее формирования.

The premises of legal science emergence, particularly its criminal legal direction in the Eastern Roman Empire and the Grand Duchy of Lithuania have been examined through retrospective analysis and the patterns of its formation had been assumed.

1. Учені-криміналісти досягнули певної єдності у розумінні сутності поняття кримінально-правової науки як однієї з фундаментальних галузей правових знань, спрямованої на виявлення проблем у змісті кримінально-правового закону, практики його застосування, прогнозуванні питань криміналізації й декриміналізації суспільно-правових відносин, ретроспективному дослідженні питань формування, розвитку і застосування кримінально-правових норм та інститутів, спадкового зв'язку сучасного кримінально-правового законодавства з тим, що раніше діяло в Україні, а також у пізнанні досягнень кримінально-правової науки в інших державах та міжнародного кримінального права і можливостей імплементації їх положень в українську правову систему та застосування у сфері кримінально-правової охорони та судового захисту відповідних соціальних цінностей¹.

2. Беручи до уваги періодизацію розвитку науки в XVII–XX століттях, запропоновану О. Охріменком, ми заявили, «що перед класичним періодом (тобто до XVII ст. – *уточ. М. К.*) існував ще один, протягом якого формувалися передумови, тобто основа подальшого сталого розвитку науки»². Цей докласичний період детально підтверджений працями великих мислителів, які у своїх дослідженнях і висновках підіймалися від елементарного емпіричного спостереження за функціонуванням законів природи і людського буття до висот абстрактного, інтелектуально життєдайного мислення, яке сприяло перманентному розвитку суспільства. До актів, що підтверджують названу тезу, належать закони царя Хаммурапі (XVIII ст. до н. е.), Драконта (621 р. до н. е.), XII таблиць (451–450 р. до н. е.), Афінський закон проти тиранії (336 р. до н. е.), Ману (між II ст. до н. е. – II ст. н. е.), Мойсеєві книги Вихід, Левит,

¹ Колос М. І. Кримінальне право в Україні (X – поч. XXI століття) : монографія : у 2-х т. – К. : Острог, 2011. – Т. 1 : Освіта, наука, законодавство. – С 326–328.

² Колос М. І. Становлення та розвиток науки кримінального права в Україні // Вісн. Асоц. кримінального права України. – 2014. – № 1 (2). – С. 85–86.

Числа, Второзаконня (XIII ст. до н. е.), положення філософських праць Платона (428–427 р. до н.е. – 348–347 р. до н. е.), Дігести, або Пандекти, Юстиніана (530–533 р. н. е.), Руська Правда Ярослава Мудрого (XI–XII століття).

До названих комплексних актів, як правило, входили положення цивільних, сімейних, земельних, державних, кримінально-правових та процесуальних законів, але структурно вони ще не були поділеними на окремі галузі та інститути. Проте це не заважало їх застосуванню у тогочасних історичних умовах. Адже вони були зрозумілими і належно виконувалися суб'єктами відповідних правових відносин тому, що в їх основі лежали загальновідомі стародавні правові звичаї.

Укладачі Дігестів уперше застосували елементи класифікації не лише щодо цивільно-правових та процесуальних інститутів. Імператор Юстиніан повідомив про виділення також в окремі книги кримінально-правових положень, стверджуючи: «Після цього (у 50-ти книжковому зібранні – *прим. М. К.*) розташовані дві жахливі книги про приватні правопорушення та екстраординарні, а також про державні злочини, в яких визначені суворі і жорстокі покарання. До них долучено все те, що стосується таких зухвалих людей, які намагаються переховуватись і живуть не за законом; (є там) і те, що (стосується) покарань, які застосовуються до засуджених і прощаються їм...». Він також акцентував увагу на «дослідженнях і вивченнях» певних проблем, на ролі «великих і вчених мужів», «викладачів права» в укладанні Дігестів, що підтверджує наявність наукових підходів та наукового, зокрема, й кадрового забезпечення здійснення його правової реформи¹.

Таким чином, є достатні підстави стверджувати: писане законодавство, як правило, на початковому етапі в усіх державах світу розвивалося відповідно до рівня розвитку економічних, політичних, освітніх та інших соціальних умов без поділу на окремі галузі, що зумовлювалось невеликим обсягом нормативно-правового матеріалу, яким регулювалися суспільні відносини.

Потреба Східної Римської імперії часів правління імператора Юстиніана (527–565 рр.) в елементарній класифікації та кодифікації законодавства була зумовлена тим, що стародавнє римське право не удо-

¹ Конституція «Tanta» // Дигести, или Пандекты, Юстиниана. Об утверждении Дигестов [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://digestaiust.narod.ru/00-constit.html>. – Загл. с экрана.

сконалювалося майже 1,5 тис. років¹, а його масив складався з 2 тис. книг², що істотно обмежувало можливість його застосування та вивчення в юридичних школах.

3. Особливий інтерес представляють положення Статуту Великого князівства Литовського (далі ВКЛ). Основу цього акта склали положення звичаєвого права народів, які входили до складу ВКЛ, та Руської Правди як кодифікованого нормативного акта. Статут є першим литовсько-руським (українським) комплексним структурованим правовим документом, що складався з різних галузевих регулятивних, охоронних, технічних норм, а також розроблених на теоретичному рівні загальноправових та галузевих норм-принципів, які в майбутньому позитивно вплинули на розвиток і застосування національного права.

До загальноправових принципів, закріплених у положеннях Статуту 1529 р.³ слід віднести: принцип територіального суверенітету ВКЛ (Розд. 3, статті 1, 3); принцип єдності права на всій території держави (Розд. 1, ст. 9); принцип рівності перед законом усіх корінних жителів князівства (Розд. 1, ст. 9). Пізніше вони були виписані в конституціях багатьох держав і набули статусу конституційних принципів.

Там само були визначені галузеві правові принципи, зокрема, ті, що стосувалися матеріального та процесуального кримінального права. До матеріальних кримінально-правових доцільно віднести принципи особистої відповідальності людини за вчинений злочин (Розд. 1, ст. 7), співмірності призначення покарання (Розд. 1, статті 1, 7) та неприпустимості взяття у вічну неволю вільної людини, який би злочин вона не вчинила (Розд. 11, ст. 6). До кримінальних процесуальних, на нашу думку, належать принципи розгляду справи без зволікання (у розумні строки), що закріплені у ст. 14, Розд. 1, призначення покарання лише судом (Розд. 6, ст. 2), призначення судом покарання лише за умови встановлення провини (вини) особи (Розд. 1, статті 1, 7).

Як убачається з періодичності удосконалення Статуту, розвиток законодавства у Литовсько-Руській державі в XVI ст. був достатньо дина-

¹ Конституція «Deo auctore» // Дигести, или Пандекты, Юстиниана. О составлении Дигестов [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://digestaiust.narod.ru//00-constit.html>. – Загл. с экрана.

² Конституция «Omne» // Дигести, или Пандекты, Юстиниана [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://digestaiust.narod.ru//00-constit.html>. – Загл. с экрана.

³ Статути Великого князівства Литовського : у 3-х т. – Т. 1 : Статут Великого князівства Литовського 1529 року. – О. : Юрид. літ., 2002. – 464 с.

мічним. Великий князь Сигізмунд Август, усвідомивши логіку розвитку тогочасних суспільних відносин і стан законів, у Більському привілеї 1564 р. стверджував, що з часом правове регулювання стає не зовсім якісним, а тому виникає потреба змінювати стару термінологію, зміст артикулів і, формулюючи їх коротко, не втрачати змістовності та кращих досягнень минулого закону¹. Ця позиція, як правило, сприяла дотриманню законотворцями принципу наступності прогресивних ідей як у ВКЛ, так й інших державних утвореннях.

Учені Національного університету «Одеська юридична академія» у передмові до Статуту 1566 р. повідомили, що в середині XVI ст. у ВКЛ значну роль в кодифікаційній діяльності «починає відігравати наука права». Це було зумовлено появою юридично освічених людей, які пройшли навчання у західноєвропейських університетах, а окремі з них навіть отримали там наукові ступені². Такий рівень професійної підготовки укладачів Статуту, безумовно, сприяв якості його тексту. Проте варто зазначити, що жодна із трьох редакцій Статуту, не дивлячись на якісну як для того часу структурну і змістову побудову, ще не була унітарним одногалузевим правовим актом, якими пізніше стали кодекси. Не виявлено також фактів, які давали б підстави стверджувати, що серед укладачів Статуту були спеціалісти, які працювали лише над кримінально-правовим унормуванням. На нашу думку, до XVIII ст. потреба у «вузьких» галузевих спеціалістах була мінімальною, а тому науку творили спеціалісти широкого профілю. Вважаємо, що це стосувалося також фахівців правничої спеціальності.

На цій підставі можна дійти таких висновків:

– включення до законів правових положень кримінально-правового змісту обумовлене потребами суспільства і держави в охороні суспільних відносин, що пов'язані із життям, здоров'ям, честю, гідністю людини, її майном тощо;

– виникнення і розвиток в державі правничої науки можливі лише в умовах інтенсивного функціонування системи права і правової системи, а так само якісної юридичної освіти, яка здатна забезпечити кадровий потенціал науковців;

¹ Привілей Більський, прийняття Унії, рік 1564 // Статути Великого князівства Литовського : у 3-х т. – Т. 2 : Статут Великого князівства Литовського 1566 року. – О. : Юрид. літ., 2003. – С. 228–229.

² Передмова // Статут Великого князівства Литовського : у 3-х т. – Т. 2: Статут Великого князівства Литовського 1566 року. – О. : Юрид. літ., 2003. – С. 4-5.

– кримінально-правова наука знаходиться у системному зв'язку з усіма галузями права та відповідними їй науками, забезпечуючи характерними для неї інтелектуальними засобами умови якісного функціонування системи права і правової системи.

І. Б. Медицький, к.ю.н., доцент, доцент кафедри кримінального права Юридичного інституту Прикарпатського національного університету імені Василя Стефаника

НАСЛІДКИ ЗЛОЧИННОСТІ У МЕХАНІЗМІ КРИМІНАЛІЗАЦІЇ СУСПІЛЬНО НЕБЕЗПЕЧНОЇ ПОВЕДІНКИ

У тезах зроблено акцент на важливості кримінологічних досліджень наслідків злочинності, що матиме наслідком формування ефективної політики протидії криміналітету. Розглянуто питання наслідків злочинності як об'єктивного критерію криміналізації чи декриміналізації злочинного діяння у процесі вдосконалення кримінального законодавства.

В тезисах сделан акцент на важности криминологических исследований последствий преступности, которые будут влиять на формирование эффективной политики противодействия криминалитету. Рассмотрен вопрос последствий преступности как объективного критерия криминализации или декриминализации преступного деяния в процессе совершенствования уголовного законодательства.

The theses emphasize the importance of the criminological studies in consequences of crime, which will influence the efficient policy-making in counteracting criminality. The issue of the consequences of crime as an objective criterion for criminalization or decriminalization of an offense in improving the criminal law has been considered.

Оцінюючи спрямованість сучасного стану кримінологічних досліджень в Україні, доводиться констатувати недостатній науковий інтерес до конкретних проблем. Незважаючи на те, що наслідки злочинності визначають усю систему боротьби із нею (наукову, законодавчу, методичну, організаційну, правозастосовну, виконавчу), вони практично ніколи системно не вивчались та не вивчаються. І це при тому, що потреба у таких дослідженнях не потребує додаткової аргументації. Адже усвідомлення саме реальної, а не «адаптованої» цифри, що позначає суспільні втрати від злочинності, має виступати наріжним каменем ефективної політики держави відносно вироблення стратегії і тактики протидії криміналітету.

Взагалі-то, наслідки злочинності є проблемою, актуальною в контексті дослідження не лише в Україні, а й міжнародної спільноти. Важливість нових перспектив, у світлі яких злочинність розглядається у тісному зв'язку з економічними та соціальними наслідками, була підтримана за результатами розгляду матеріалів V Конгресу ООН із запобігання злочинності та поведження із правопорушниками (Женева, 1–12 вересня 1975 р.). Учасники Конгресу визнали, що новий підхід може не лише революціонізувати шляхи запобігання злочинності та боротьби з нею, а й сприяти усвідомленню громадськістю та урядами того, що злочинність і шляхи боротьби з нею вимагають комплексного підходу до вирішення питань і реалізації програм, пов'язаних із національною, економічною та соціальною стратегією розвитку¹. У рекомендаціях конференції із проблем кримінальної статистики, яка відбулася у 2006 р. під егідою ООН, особливу увагу приділено організації роботи із визначення витрат на боротьбу зі злочинністю, що, як зазначалось у рішеннях конференції, є політично актуальним завданням.

Незважаючи на це, фундаментальна проблема наслідків злочинності продовжує залишатися недооціненою попри її значущість як єдиного інформаційного підґрунтя для організації протидії злочинності та забезпечення захисту громадян і суспільства від криміногенних ризиків. І це при тому, що саме спричинення наслідків злочинності історично зумовило, зокрема: існування постійно удосконалюваних відповідно до існуючої криміногенної ситуації кримінальних законів, процесуальних правил їх застосування, адекватних видів кримінальних покарань; усю сукупність світових та національних наук кримінального циклу (кримінальне право, кримінальний процес, кримінально-виконавче право, криміналістика, кримінологія, віктимологія, судова медицина, судова психіатрія, кримінальна статистика та інші наукові дисципліни)².

Основна правова база значущих соціальних наслідків злочинів знаходиться у кримінальних кодексах, інших кримінальних законах різних країн і міжнародних конвенціях. Саме ці наслідки у своїй основі визна-

¹ Конгрессы ООН по предупреждению преступности и уголовному правосудию : сб. материалов : в 3 кн. / Нац. акад. правовых наук Украины ; НИИ изуч. пробл. преступности им. акад. В. В. Сташиса ; кол. сост. : В. В. Голина, М. Г. Колодяжный ; под общ. ред. В. В. Голины. – К. : Ред. журн. «Право Украины» ; Х. : Право, 2013. – (Науч. сб. «Академічні правові дослідження»). Прил. к юрид. журн. «Право Украины» ; вып. 22). – Кн. 1. – 2013. – С. 161.

² Лунеев В. В. Курс мировой и российской криминологии : учебник : В 2 т. Т. I. Общая часть. – М. : Юрайт, 2012. – С. 749.

чають суспільну небезпечність того чи іншого діяння, яка, у свою чергу, передує його криміналізації.

Досліджуючи соціальні наслідки насильницької злочинності, О. Р. Афанасьєва слушно зауважує, що вони складають основу характеристики ступеня суспільної небезпечності цього різновиду злочинності, а також визнаються одним із показників необхідності криміналізації чи декриміналізації діяння, оскільки саме від суспільно небезпечних наслідків кримінальне законодавство охороняє суспільні відносини¹. Уявляється, що дане твердження стосується й злочинності у цілому, а не лише окремих її різновидів як структурно-складових елементів. Саме з урахуванням шкідливості злочинності, тобто обсягу, динаміки, поширення, характеру, структури, територіальної розповсюдженості, інтенсивності, неможливості усунення соціальних наслідків, а також характеристики особи злочинців, вирішується питання «соціальної адекватності криміналізації, її допустимості з точки зору основних характеристик соціальних систем і процесів суспільного розвитку, відповідності кримінально-правової норми рівню, характеру суспільної свідомості та стану суспільної думки»². Також повинні враховуватися сукупність державних, суспільних й особистих витрат від криміналізації такого діяння, встановлюватися можливість нейтралізації шкідливих наслідків більш м'якими засобами, що перебувають поза кримінально-правовою сферою. І тільки у випадку переваги спричинюваної діяннями шкоди над витратами від криміналізації та у випадку неефективного її запобігання економічними, організаційно-політичними чи іншими правовими засобами будуть виникати підстави для криміналізації³.

Таким чином, суспільна небезпечність та наслідки злочинності – це тісно взаємопов'язані та взаємообумовлені категорії. Соціальні наслідки злочинності можуть бути визнані об'єктивним критерієм установаження суспільної небезпечності того чи іншого виду злочинності і відповідно

¹ Афанасьєва О. Р. Криминологическое значение социальных последствий насильственной преступности // Вест. Калининград. филиала Санкт-Петербург. ун-та МВД России. – 2013. – № 1 (31). – С. 12.

² Афанасьєва О. Р. Криминологическое значение социальных последствий насильственной преступности // Вест. Калининград. филиала Санкт-Петербург. ун-та МВД России. – 2013. – № 1 (31). – С. 12.

³ Мальцев В. В. Последствия преступления в уголовном праве // Вест. Волгоград. акад. МВД России. – 2010. – № 2 (13). – С. 8–14.

бути одним із критеріїв криміналізації чи декриміналізації злочинного діяння у процесі вдосконалення чинного кримінального законодавства¹.

Можна констатувати велику кримінологічну значущість досліджень наслідків злочинності, оскільки їх наукова розробка дасть можливість цілеспрямовано й обґрунтовано здійснювати процеси криміналізації та декриміналізації злочинів; на раціональній основі визначати обсяг і зміст фінансово-економічного забезпечення кримінальної політики у сфері протидії злочинності, а також реалізовувати диференційований підхід до формування стратегії боротьби з окремими видами злочинів з урахуванням їх латентності².

В. В. Бабаніна, к.ю.н., доцент кафедри кримінального права Національної академії внутрішніх справ

ПРИНЦИПИ СТАБІЛЬНОСТІ ТА ДИНАМІЗМУ ЯК ПЕРЕДУМОВИ СТВОРЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

У тезах наводиться характеристика сучасних тенденцій розвитку вітчизняного кримінального законодавства. Виділяються фактори, що вплинули на законодавця при внесенні до нього змін.

В тезисах приводится характеристика современных тенденций развития отечественного уголовного законодательства. Выделяются факторы, которые оказали влияние на законодателя при внесении в него изменений.

The theses provide characteristics of domestic criminal legislation contemporary trends. The factors that had influenced the legislator when making amendments have been emphasized.

Найбільш значимою передумовою ефективності кримінального законодавства, мабуть, слід визнати гармонійне поєднання його стабільності, з одного боку, та динамічного розвитку відповідно до вимог сьогодення – з другого. Так, не можна вважати ефективним закон, який не є стабільним

¹ Афанасьева О. Р. Социальные последствия преступности как основание криминализации общественно опасных деяний // Человек: преступление и наказание. – 2013. – №2 (81). – С. 35.

² Афанасьева О. Р. Криминологическое значение социальных последствий насильственной преступности // Вест. Калининград. филиала Санкт-Петербург. ун-та МВД России. – 2013. – №1 (31). – С. 15–16.

і зазнає надмірної кількості змін, а, відтак, зазнає трансформації і механізм кримінально-правової охорони. Також не може вважатися ефективним закон, який не відповідає існуючим суспільним вимогам, оскільки не може забезпечувати адекватної охорони суспільних відносин, які так чи інакше розвиваються та видозмінюються. Відповідно до цього кримінальний закон має бути своєрідним гармонійним збалансуванням між стабільністю, що дозволила б забезпечити зрозумілість такого закону і простоту його застосування, та динамікою розвитку закону. Крім того, динаміка розвитку кримінального законодавства зумовлюється й намаганнями привести вітчизняне законодавство у відповідність до європейських та міжнародних вимог.

На підтвердження тенденції надмірних змін до КК України В. Я. Тацій, В. І. Борисов та В. І. Тютюгін вказують, що на момент 2010 року у цілому змін та доповнень зазнали 198 статей, що становить понад 44 % тих його статей, які були в ньому на момент прийняття та набрання чинності. У зв'язку з цим вчені ставлять цілком логічне запитання: «Про яку стабільність кримінального законодавства може йти мова за такої стрімкості оновлення його приписів?»¹. Цілком підтримуючи вказану позицію, додамо лише, що впродовж 2010–2014 рр. тенденція до надмірного внесення змін до законодавства про кримінальну відповідальність ще більш посилилася і, по суті, набула проблемного характеру.

У цих умовах важливе значення має раціональне співвідношення динамічності та стабільності кримінального законодавства. Виходячи з цього, кримінальний закон потребує ґрунтовного системного моніторингу та комплексного дослідження питань його вдосконалення.

Зокрема, А. А. Кожем'якін, аналізуючи сучасні тенденції розвитку вітчизняного кримінального законодавства, характеризує їх як негативні та вказує, що такі тенденції полягають у зростанні норм із бланкетними диспозиціями та необґрунтованому посиленні кримінально-правової репресії, що перемежується із масовою декриміналізацією (зокрема, злочини у сфері господарської діяльності). Все це змушує констатувати порушення принципу правової визначеності. Так, у сучасних умовах важко уникнути бланкетності у кримінальному праві, але законодавець та наука кримінального права мають забезпечити правозастосувача зрозумілими й чіткими рекомендаціями щодо застосування таких норм².

¹ Тацій В. Я., Борисов В. І., Тютюгін В. І. Законотворчість : сучасні проблеми // Голос України. – 2010. – № 168 (4918). – С. 12.

² Кожем'якін А. А. Основні тенденції розвитку вітчизняного кримінального законодавства за період роботи другої сесії Верховної Ради України сьомого скликання

Аналіз змін, що були внесені до кримінального законодавства, та передумов їх прийняття дозволяє виокремити кілька факторів, які, на наш погляд, вплинули на законодавця. По-перше, прагнення законодавця заповнити прогалини в кримінально-правовому регулюванні й охороні суспільних відносин, які порушуються в процесі правозастосування. По-друге, у прийнятих змінах відображається надмірна надія на кримінальний закон як засіб вирішення соціальних конфліктів при ігноруванні регулятивних можливостей інших галузей права. По-третє, не рідко зміни, що вносяться, мають на меті посилення санкцій чинних кримінально-правових норм.

Окрім того, кардинальна зміна політичної кон'юнктури, що відбулася на початку 2014 р., так само зумовила внесення до КК України численних змін, значна кількість з яких є абсолютно непродуманими й алогічними. Як приклад, можна пригадати Закон України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо імплементації до національного законодавства положень статті 19 Конвенції ООН проти корупції» від 21 лютого 2014 р., яким внесено зміни до ст. 365 КК України та звужено коло можливих суб'єктів цього злочину. Мотиви та передумови прийняття цього Закону добре відомі, проте внесення цих змін у дійсності призвело до виникнення труднощів та незгодженостей щодо правової кваліфікації відповідних діянь службових осіб. Зокрема, запровадивши вказані зміни, законодавець порушив співвідношення понять «зловживання» та «перевищення», у зв'язку з чим значно ускладнив кваліфікацію діянь, які полягають у виході службової особи за межі наданих їй повноважень.

У цьому контексті слід також пригадати і випадки, коли Верховна Рада України спочатку приймала закон про внесення змін до КК України, а згодом відміняла його. Наприклад, це стосується Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення» від 11 червня 2009 р., який був скасований Законом України «Про визнання такими, що втратили чинність, деяких законів України щодо запобігання та протидії корупції» від 21 грудня 2010 р.

Привертає увагу й те, що поява цілої низки законопроектів, на наш погляд, диктується не стільки нагальною потребою приведення законо-

// Актуальні проблеми кримінальної відповідальності : матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (Харків, 10–11 жовтня 2013 р.) / редкол. : В. Я. Тацій (голов. ред.), В. І. Борисов (заст. голов. ред.) та ін. – Х. : Право, 2013. – С. 45–46.

давства про кримінальну відповідальність у відповідність до вимог швидко змінюваних умов життєдіяльності сучасного суспільства й держави, скільки бажанням відгукнутися, відреагувати на кожну більш-менш «голосну» подію чи справу шляхом створення нової норми КК. Складається враження, що переважну більшість тих складних життєвих ситуацій, що виникають насамперед у зв'язку з нестабільною соціально-економічною обстановкою в країні, законодавець намагається вирішити найпростішим і водночас навряд чи найефективнішим шляхом – за допомогою заходів кримінально-правової репресії¹.

Цілком логічно, що така ситуація із законодавчими змінами не в останню чергу зумовлена саме недоліками в механізмі розробки, обговорення та прийняття законодавчих актів, якими вносяться зміни до КК України.

Правотворча діяльність останніх років багато в чому має безсистемний, а часом навіть хаотичний характер. Законопроекти, що виносяться на розгляд парламенту, далеко не завжди проходять належну наукову експертизу. Все це знижує ефективність запобіжної функції кримінального закону, негативно впливає на правозастосовну діяльність й призводить до невиконання закону.

В окремих випадках пропозиції внесення змін до КК мають масштабніший характер і стосуються можливості виокремлення з нього низки норм та формування на їх підставі нового нормативного акта. Зокрема, йдеться про запровадження інституту кримінальних проступків².

Загалом, все це свідчить, що існуючі проблеми правозастосування деякою мірою зумовлені недосконалістю самого закону, що, в свою чергу, є наслідком недотримання основних правил, прийомів та принципів розробки, обговорення та прийняття законопроекту, яким вносяться зміни до КК України.

Таким чином, виправданним є проведення поглибленого дослідження всього механізму прийняття кримінального законодавства і вироблення на цій основі обґрунтованих пропозицій щодо реального наукового забезпечення всіх етапів розробки та прийняття закону про кримінальну відповідальність. Саме таке наукове забезпечення і дасть змогу забез-

¹ Тацій В. Я., Борисов В. І., Тютюгін В. І. Законотворчість : сучасні проблеми // Голос України. – 2010. – № 168 (4918). – С. 12.

² Тацій В. Я., Борисов В. І., Тютюгін В. І. Законотворчість : сучасні проблеми // Голос України. – 2010. – № 168 (4918). – С. 13.

печити гармонійне поєднання принципів стабільності та динамізму при реформуванні кримінального законодавства.

Ю. М. Канібер, к.ю.н., доцент, доцент кафедри кримінально-правових дисциплін факультету права та масових комунікацій Харківського національного університету внутрішніх справ

ДВА АРГУМЕНТИ НА ПІДТРИМКУ КОНЦЕПЦІЇ «ОБ'ЄКТ ЗЛОЧИНУ – ПРАВОВІДНОСИНИ»

У тезах на підставі аналізу міжгалузевих зв'язків кримінального права надаються аргументи на підтвердження окремих положень концепції «об'єкт злочину – правовідносини».

В тезисах на основе анализа межотраслевых связей уголовного права приводятся аргументы в подтверждение отдельных положений концепции «объект преступления – правоотношение».

The arguments in support of the «object of crime is legal relationship» concept's particular positions on the basis of inter-branch criminal law connections analysis have been provided in the theses.

1. Увага до проявів міжгалузевих зв'язків кримінального права має суттєве значення у вирішенні широкого кола проблем законодавчої, правозастосовної та наукової діяльності. Зокрема, така форма міжгалузевого зв'язку кримінального права з іншими галузями права, як бланкетність, дозволяє, на наш погляд, додати певні аргументи на підтвердження думки про те, що об'єктом кримінально-правової охорони є правовідносини (С. Я. Лихова та ін.) всупереч пануючій концепції «об'єкт злочину – суспільні відносини» (В. Я. Тацій та ін.). Відмінність підходів не може бути залишена поза увагою або редукована до питання назви об'єкта. Не зважаючи на прояви симпатії до концепції «об'єкт – правовідносини» серед прибічників провідної концепції об'єкта та фактичне її використання під час кримінально-правової характеристики груп і окремих злочинів, вони наводять як основне заперечення той аргумент, що не всі суспільні відносини серед охоронюваних кримінальним правом мають ознаки правовідносин. Висловимо деякі сумніви щодо істинності такого твердження.

2. Звернення до праць авторитетних учених, що досліджують проблеми бланкетності норм Особливої частини КК (О. О. Дудоров, М. І. Панов, В. О. Навроцький, Г. З. Яремко та ін.), підтверджує, що бланкетні диспозиції має більшість цих норм. Обсяг цієї більшості залежить від ознак, що визначаються авторами як критерії бланкетності диспозицій. Якщо відкинути вузький підхід (де бланкетність диспозиції пов'язується з відсиланням до норм інших галузей законодавства для встановлення ознак складу злочину), а взяти до уваги більш широке розуміння бланкетності, що пов'язується зі зверненнями до правових приписів інших нормативних актів, нормативних правових договорів та правових звичаїв (О. О. Дудоров), тому що кваліфікація діяння все одно вимагає їх обов'язкового використання для з'ясування, в тому числі й об'єкта злочину, то кількість норм з бланкетною диспозицією в Особливій частині виявляється значно більшою. Науковці підтверджують, що за наявності бланкетної диспозиції має місце змішана протиправність злочинів, тому як об'єктом кримінально-правової охорони, за деякими винятками, виступають правовідносини. Г. З. Яремко відмічає, що бланкетність стосується не лише безпосередньо об'єкта, а й інших ознак – суб'єкта, предмета, потерпілого. На її думку, в усіх випадках, коли бланкетна диспозиція відноситься до суспільно небезпечного діяння, об'єкт такого злочину також набуває бланкетного “відтінку”. Наявність правовідносин може підтверджуватись існуванням не лише бланкетності диспозиції, а й бланкетності інших складових елементів норми Особливої частини Кодексу, а також наявністю інших способів фіксування міжгалузевих зв'язків – іншогогалузевих юридичних термінів, преюдиції, презумпції, що розглядаються так само як прояви «прихованої», «неявної», «латентної» бланкетності і відповідно неявного правового регулювання за рахунок запозичення нормативних приписів інших галузей права.

Наведеними положеннями можна обґрунтувати висновок, що об'єктами кримінально-правової охорони є переважно правовідносини, а також інші суспільні відносини, які не регулюються (на думку прибічників пануючої концепції об'єкта) нормами права. За таких умов визначити об'єкт кримінально-правової охорони як суспільні відносини здається не логічним. Це зрозуміло на простих порівняннях. Якщо предмет дослідження складається з частин, що мають два кольори, переважно чорний і менше білий, то точно визначити його колір без логічної похибки можливо лише як чорно-білий. Якщо ми визначаємо його як білий, або чорний – це очевидна помилка; якщо назвемо двокольоровим або

кольоровим, то це надмірний рівень абстрагування від ознак предмета, занадто високий рівень узагальнення ознак, перехід на родовий рівень з утратою адекватності й відповідності ідеальної моделі реальному предмету. Алгоритм відображення і висновки не зміняться, якщо за предмет дослідження мати об'єкт кримінально-правової охорони, а за кольори – відповідно правовідносини та інші суспільні відносини, що складаються на підставі позаправових чинників.

3. На підтвердження наведених на початку тез сумнівів сформулюємо гіпотезу у виді запитання: чи не є визначена опонентами менша частина суспільних відносин в об'єкті кримінально-правової охорони насправді правовідносинами, чи не є об'єкт насправді однорідним? На наш погляд, така гіпотеза може бути підтверджена. Для цього потрібно звернутись до міжгалузевих зв'язків кримінального права з теорією права і визнати, що криміналісти не схильні враховувати навіть аксіоматичні безспірні положення теорії права щодо правовідносин, якими одноголосно вважаються суспільні відносини, врегульовані нормами права (О. В. Зайчук, П. М. Рабінович, О. Ф. Скакун та ін.). Проте наукових позицій щодо інших проблем правовідносин у теорії права, в тому числі діаметрально протилежних, дійсно дуже багато. Зокрема, в теорії права немає єдності відносно питань про критерії визначення чіткої межі переходу суспільних відносин у правовідносини, скільки та яких для цього потрібно норм права – одна, кілька чи певна система норм. Сумніви віддзеркалюються у класифікації суспільних відносин на повністю врегульовані, неврегульовані і частково врегульовані правовідносини (М. І. Матузов). У цьому аспекті заслугоує на увагу теоретична модель співвідношення суспільних відносин і правовідносин, запропонована Ю. К. Толстим, який доводить, що безпосереднього причинного зв'язку між кількістю норм і ступенем урегульованості суспільних відносин не існує. Це питання фактичного стану правової ситуації. Якщо існує хоча б одна норма права, яка визначає суб'єктів відносин, їх права та обов'язки, правові наслідки поведінки, визначає юридичні факти виникнення правосуб'єктності чи юридично значущих наслідків, інші елементи та умови існування правовідносин, то така норма регулює суспільні зв'язки, які набувають більш високого рівня суспільної впорядкованості, перетворюючись із суспільних відносин у правовідносини.

Установлюючи заборону певних діянь, норма Особливої частини КК тим самим не лише бере ці правовідносини під охорону, а й окреслює межі правомірної поведінки, права суб'єктів правовідносин за регуля-

тивним принципом «дозволене все, що безпосередньо не заборонено». Навіть за відсутності інших норм поза межами кримінального права, що регулюють ці відносини, така норми кримінального права самостійно створює правовідносини, одночасно регулює й охороняє їх (правове регулювання в широкому розумінні, регулювання з метою впорядкування й охорони). Тим більше, що у випадках виникнення кримінальних правовідносин на підставі норм Особливої частини з простими чи описовими диспозиціями є неминучою дія регулятивних норм кримінального права Загальної частини Кодексу та інших джерел правового регулювання первинних суспільних відносин (Конституції України тощо).

Кримінально-правова заборона надає правової форми позитивним суспільним відносинам, змінює їх зміст, перетворює на правовідносини, і саме правовідносини, а не фактичні первісні суспільні відносини, беруться під охорону – забороняються діяння, що їх порушують, передбачається можливість покарання та відновлення. Суспільні позитивні правовідносини, виступаючи предметом правового регулювання, після врегулювання розчиняються у різних елементах правовідносин.

Подібні теоретичні положення вже були у минулому презентовані в кримінально-правовій доктрині. В їх основі лежить твердження про те, що норми Особливої частини мають подвійну (бінарну) структуру методу правового регулювання і працюють у регулятивному й охоронному режимі, відповідно до та після вчинення злочину (О. І. Бойцов). Пропонувались різні назви таким правовідносинам: загальні охоронні правовідносини (В. М. Хомич), загальнопопереджувальні регулятивні кримінальні правовідносини з пасивними обов'язками суб'єктів (А. В. Наумов), регулятивні кримінальні правовідносини (М. М. Кропачов), охоронні (Б. Т. Разгільдієв), регулятивно-охоронні тощо.

На наявність такого роду правовідносин указують авторитетні теоретики права (С. С. Алексєєв, М. І. Матузов та ін.), називаючи їх загальнорегулятивними, або просто загальними правовідносинами, що встановлюють юридичний зв'язок між державою і громадянином. У загальнорегулятивних правовідносинах норма права реалізується безпосередньо без правозастосування. Вимоги норми права реалізуються в правослухняній поведінці в результаті інформаційного впливу на правосвідомість особи і прояву її доброї волі. Суб'єкти визначені лише типовими ознаками, що опосередковують загальне правове становище суб'єктів (правовий статус, правосуб'єктність і т.п.) у певній сфері правового регулювання. Отже, будь-який громадянин, якщо він виконує кримі-

нально-правову заборону, є суб'єктом загальнорегулятивних кримінальних правовідносин, що поставлені під охорону закону про кримінальну відповідальність.

То чи не є ці теоретичні положення підтвердженням того, що всі інші норми Особливої частини КК на додаток до тих, що мають бланкетну диспозицію, так само охороняють правовідносини, а об'єкт кримінально-правової охорони є однорідним? З нашої точки зору, достатньо підстав визнати, що об'єктами кримінально-правової охорони відповідно до чинного законодавства і рівня міжгалузевої наукової інтеграції кримінально-правової доктрини є правовідносини.

Г. А. Карелова, науковий консультант
судді Конституційного Суду України

ВПЛИВ ПРАВОВИХ ПОЗИЦІЙ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ НА ЗАКОНОДАВСТВО ПРО КРИМІНАЛЬНУ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ТА ПРАВОЗАСТОСОВНУ ПРАКТИКУ УКРАЇНИ

У тезах розглядаються особливості впливу правових позицій Конституційного Суду України на законодавство про кримінальну відповідальність та правозастосовну практику України.

В тезисах рассматриваются особенности влияния правовых позиций Конституционного Суда Украины на законодательство об уголовной ответственности и правоприменительную практику Украины.

The features of the Constitutional Court of Ukraine legal positions' impact on the legislation in the sphere of criminal liability and Ukrainian law enforcement practice have been considered in the theses.

Конституційний Суд України (далі – КСУ) як єдиний орган конституційної юрисдикції в Україні суттєво впливає на науку кримінального права через свої рішення, що містять кримінально-правову інформацію з істотних питань кримінальної відповідальності, та ставить перед кримінально-правовою юриспруденцією значущі теоретично-практичні завдання.

У рішеннях КСУ з питань кримінального права формуються важливі правові позиції, які уточнюють та конкретизують положення закону про кримінальну відповідальність, що відображають принцип верховенства Конституції України в системі законодавства. Як зауважують правознав-

ці, правові позиції, розроблені КСУ, повинні засвоюватися кримінально-правовою доктриною і практикою. Так, В. Я. Тацій і Ю. М. Тодика розглядають правову позицію КСУ як висновок загального характеру, здійснений на підставі, в межах повноважень і способом, передбаченими Конституцією і законами України, як результат тлумачення правових норм або їх сукупності, внаслідок чого долається невизначеність у розумінні норм Конституції і законів України, що стали предметом тлумачення¹. Так само заслуговує на увагу судження науковців про те, що правові позиції органу конституційної юрисдикції є не лише результатом нормативного й казуального тлумачення правових норм, а й виявляють конституційно-правовий зміст чинних законів та інших нормативно-правових актів, усуваючи їх правову невизначеність.

Як зауважує П. П. Андрушко, на зміст відповідних ознак кримінально-правової оцінки діяння, що містить ознаки злочину, безпосередньо впливають правові позиції КСУ, викладені в його рішеннях. Відповідно до ч. 2 ст. 152 Конституції України закони або їх окремі положення, що визнані неконституційними, втрачають чинність із дня ухвалення КСУ рішення про їх неконституційність. Важко заперечувати, підкреслює учений, що після визнання рішеннями КСУ окремих положень кримінального закону неконституційними і відповідної втрати останніми сили змінюється й зміст інших положень КК України (наприклад, Рішення КСУ у справі про смертну кару)².

Правові позиції, сформульовані у прийнятому КСУ акті, набувають властивостей самостійних новел як самодостатніх складових (ухвали/рішення/висновку), тобто таких, що ухвалюються іменем України, є обов'язковими, остаточними та мають пряму дію. Після набуття чинності зазначеними актами правові позиції не лише не потребують підтвердження чи дублювання з боку органів державної влади, а й стають невід'ємною частиною законодавчого забезпечення діяльності механізму державної влади.

Правові позиції КСУ мають також ознаку прецеденту, за якою їх відрізняють від інших. Акти КСУ є такими самими прецедентами тлумачення, на наш погляд, як й акти та правові позиції Європейського суду з прав людини.

¹ Тацій В. Я., Тодика Ю. М. Межі тлумачення Конституційним Судом України Конституції і законів України // Вісн. Конституційного Суду України. – 2002. – № 2. – С. 64.

² Андрушко П. П. Джерела кримінального права України: поняття, види // Право України. – 2011. – № 9. – С. 29.

В. М. Шаповал зазначає, що «рішення і висновки Конституційного Суду України не можуть мати характер нормативно-правових актів. Конституційно і законодавчо визначена компетенція Конституційного Суду України не передбачає іншої нормотворчості, окрім пов'язаної із регламентацією частини питань організації його внутрішньої роботи»¹. Цю думку поділяє М. В. Костицький, який наголошує, що «Конституційний Суд України через свою практику може частково зняти суперечливість у застосуванні закону, однак не може підмінити законодавця. Тобто сам законодавець повинен уточнити закон шляхом внесення змін до нього, якими б фіксувалося верховенство права і верховенство Конституції»². У Рішенні у справі про тлумачення Закону України «Про вибори народних депутатів України» від 25 березня 1998 р. 3-рп/1998 КСУ сформулював таку позицію: «Заповнення прогалін у законах, окремі положення яких Конституційним Судом України визнані неконституційними, не належить до його повноважень. Згідно зі статтею 6 Конституції України державна влада в Україні здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову. Виходячи з цього і відповідно до частини другої статті 19 Конституції України, вирішення зазначених питань є прерогативою органу законодавчої влади – Верховної Ради України» (абзац третього пункту 2 мотивувальної частини).

Враховуючи наведене, вважаємо, що правові позиції КСУ мають ознаки джерел права, будучи водночас невід'ємною складовою акта ненормотворчої діяльності – акта судового конституційного контролю.

На наш погляд, подальшого дослідження потребує питання механізму перегляду правових позицій КСУ, яке було визнано актуальним під час дискусій у форматі «круглого столу», що відбувся 14–15 липня 2014 р. у КСУ за участю представницьких делегацій органів конституційної юрисдикції країн Європи.

Правові позиції – це результат діяльності КСУ у формі однозначних, чітко сформульованих загальнообов'язкових правових висновків, роз'яснень, правоположень, в яких міститься істинне тлумачення, тобто правова оцінка або правове визначення щодо вирішення конкретної юридичної ситуації для всіх суб'єктів юрисдикційної діяльності.

¹ Шаповал В. М. Становлення конституціоналізму в Україні: проблеми теорії // Право України. – 1998. – № 5. – С. 29.

² Костицький М. В. Теоретичне та практичне значення рішень Конституційного Суду України для реалізації норм кримінального права // Вісн. Конституційного Суду України. – 2005. – № 2. – С. 80.

Правові позиції КСУ з питань кримінальної відповідальності активно впливають на нормативно-правову сферу сучасної юриспруденції шляхом конституційно-інтерпретаційного обґрунтування нормативного змісту категорій та інститутів законодавства про кримінальну відповідальність, запровадження в теорію та практику української кримінально-правової науки нових конституційних категорій і понять тощо. У результаті цього складаються передумови для розширення конституційно-правового сенсу понятійно-категоріального апарату кримінального права, конкретизації правового статусу суб'єктів кримінальних правовідносин через вияв їх конституційної природи, проникнення конституційних принципів у кримінально-правові відносини.

Д. О. Балобанова, к.ю.н., доцент, доцент кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія»

ЗАПРОВАДЖЕННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЮРИДИЧНИХ ОСІБ У КОНТЕКСТІ ДОСЛІДЖЕННЯ ДИНАМІКИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА

У тезах зазначається, що уникнути непослідовності та суперечливості змін кримінального законодавства, а в подальшому не допустити помилок у правозастосуванні можна шляхом створення єдиної концепції, у межах якої положення науки кримінального права, кримінальна законотворчість та застосування норм кримінального закону діяли б у сукупності, логічно впливаючи один з одного.

В тезисах подчёркивается, что избежать непоследовательности и противоречивости изменений в уголовном законодательстве, а в дальнейшем не допустить ошибок в правоприменении можно путем создания единой концепций, в рамках которой положения науки уголовного права, уголовное законотворчество и применение норм уголовного закона действовали бы в совокупности, логично продолжая друг друга.

In the theses it has been noted that it could be possible to avoid inconsistency and contradictions of amendments to the criminal legislation, and consequently to prevent the mistakes in law enforcement by creating a single concept in which framework the provisions of criminal law science, criminal law-making and application of criminal legal norms would proceed together, continuing each other logically.

Загальна динаміка соціального розвитку, зміни, які відбуваються у суспільному житті, викликають необхідність реагування на них, у тому

числі й правовими засобами, з метою адекватного відображення в законодавчій сфері об'єктивної дійсності. Актуальність цих процесів не є виключенням й для Української держави, особливо враховуючи якісне оновлення ключових галузей суспільного життя, які мають місце в теперішній час.

Одним із таких важливих процесів є підписання Україною Угоди про асоціацію з Європейським Союзом. Намагання України долучитися до європейської спільноти викликає до життя необхідність приведення вітчизняного законодавства у відповідність до положень не лише загальноєвропейського законодавства, а й норм, прийнятих в усіх країнах, які відносять себе до правових та демократичних. У межах цього процесу не становить виключення й кримінальне право (як галузь законодавства та доктрина), що так само має зазнати змін, чимало з яких є суттєвими та навіть болісними.

Внесення змін та певна перебудова кримінального права повинна бути науково обгрунтованою, логічною та такою, що зачіпає не лише окремі положення, а й здійснюється з урахуванням нерозривного зв'язку всіх норм безпосередньо кримінального законодавства та інших галузей права між собою в правовій системі нашої держави. Тільки в цьому випадку ми можемо говорити про оптимальність нашого законодавства, одна з головних умов якої зводиться до дотримання вимоги його внутрішньої погодженості. Похідними від цієї вимоги є вимоги: злагодженості нормативних актів; несуперечності в системі законодавства; логічного зв'язку між нормативними приписами; відсутності прогалин у змісті закону; виключення непотрібних повторень; неприпустимості законодавчої надмірності, а також збереження в чинному законодавстві норм, що фактично втратили своє призначення¹.

Яскравим прикладом порушення вказаних вимог, відсутності врахування положень вітчизняної доктрини кримінального права є введення інституту кримінальної відповідальності юридичних осіб.

Перш за все слід відмітити, що процес закріплення відповідних положень у Кримінальному кодексі України був непростим; за незначний проміжок часу ці зміни вже встигли зазнати змін. Так, введення кримінальної відповідальності юридичних осіб було передбачено Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України стосовно виконання Плану дій з лібералізації Європейським Союзом візового режиму

¹ Балобанова Д.О. Теорія криміналізації : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Одес. нац. юрид. акад. – О., 2007. – С. 143–144.

для України щодо відповідальності юридичних осіб» від 23 травня 2013 р. шляхом доповнення Загальної частини КК України Розділом XIV¹ «Заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб». Набрати чинності цей розділ мав із 1 вересня 2014 р. Але 27 квітня 2014 р. набирає чинності Закон України «Про забезпечення прав та свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України», яким вносяться зміни до попереднього закону (як редакційні, так й ті, якими змінюється дата набрання ним чинності з 27 квітня 2014 р.).

Крім того, 13 травня 2014 р. приймається Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України в сфері державної антикорупційної політики у зв'язку з виконанням Плану дій з лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України» (набрав чинності з 4 червня 2014 р.), яким Розділ XIV¹ Загальної частини КК України «Заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб» був суттєво змінений.

Бажано зупинитися на значенні вказаних новел для доктрини кримінального права та законодавства України. Оскаржувати доцільність введення інституту кримінальної відповідальності юридичних осіб ми зараз не будемо, оскільки вона зумовлена політичними аспектами (вступ до європейського співтовариства *de facto* та *de jure* потребує виконання тих вимог, які ставляться ЄС, приведення законодавства у відповідність до цих вимог та ін., на що безпосередньо вказується в пояснювальній записці до проекту цього Закону. Так, метою проекту Закону є виконання рекомендацій експертів Європейської комісії з удосконалення положень антикорупційного законодавства, наданих у межах переговорів про лібералізацію ЄС візового режиму для України. Однак, здається, що протидіяти різним проявам незаконної діяльності юридичних осіб ефективніше можна за допомогою заходів цивільно-правового (штрафна санкції) та адміністративного (тимчасове призупинення діяльності, ліквідація юридичної особи тощо) характеру. Але проблеми, пов'язані з тлумаченням норм кримінального закону та практикою їх застосування, безсумнівно, виникли.

Так, у КК України ніяким чином не визначається статус юридичних осіб як суб'єктів кримінальних правовідносин. Не внесені зміни в Розділ IV Загальної частини КК «Особа, яка підлягає кримінальній відповідальності (суб'єкт злочину)»: в ст. 18 говориться про суб'єкта злочину тільки як про фізичну особу. Аналогічно й положення Кримінального процесуального кодексу України 2012 р. «розраховані» тільки на фізич-

них осіб, які вчинили злочин. У будь-якому іншому нормативно-правовому акті не закріплюється (й не може бути закріплена) процедура притягнення до кримінальної відповідальності юридичних осіб та застосування до них заходів кримінально-правового характеру, навіть відмінних від покарання.

У доктрині кримінального права не переглянуті принципи кримінального права, в першу чергу, галузеві (спеціальні), що «зорієнтовані» на фізичну особу – суб'єкта злочину (принцип особистої (індивідуальної) відповідальності особи, яка вчинила злочин, принцип винної відповідальності та ін.). Так само не вирішеним залишається питання про можливість колективної відповідальності, яка відкидалася наукою та практикою на законодавчому й правозастосовному рівнях.

Викликає зауваження й низка положень Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України в сфері державної антикорупційної політики у зв'язку з виконанням Плану дій з лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України», у тому числі ті, що стосуються нововведеної до КК України «спеціальної конфіскації». Так, необґрунтованим є обмеження можливості застосування спеціальної конфіскації тільки за злочини, передбачені статтями 354, 364, 364¹, 365², 368–369² КК України, хоча первинна редакція ст. 96¹ КК України (була включена до КК Законом України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України стосовно виконання Плану дій з лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України» від 18 квітня 2013 р.) передбачала її застосування без обмежень за вчинені злочини.

Крім того, не можна погодитися з положенням, згідно з яким «спеціальна конфіскація застосовується також у випадку, коли особа не підлягає кримінальній відповідальності у зв'язку з недосягненням віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність, або неосудністю, або звільняється від кримінальної відповідальності чи покарання за підстав, передбачених КК, крім звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з закінченням строків давності» (ч. 3 ст. 96² КК). Недосягнення віку кримінальної відповідальності або неосудність особи виключають наявність суб'єкта злочину, що, в свою чергу, виключає наявність складу злочину, який є єдиною підставою кримінальної відповідальності (ч. 1 ст. 2 КК), а, отже, не можна застосовувати будь-які заходи кримінально-правового характеру. Звільнення від кримінальної відповідальності виключає її реалізацію в будь-яких формах.

Це лише деякі дискусійні положення, що характеризують сучасне кримінальне законодавство України, а також свідчать про відсутність зваженого та науково обгрунтованого підходу до процесу законотворчості.

Є. С. Назимко, к.ю.н., старший науковий співробітник, завідувач аспірантури Донецького юридичного інституту МВС України

МІЖДИСЦИПЛІНАРНІ ЗВ'ЯЗКИ ІНСТИТУТУ ПОКАРАННЯ НЕПОВНОЛІТНІХ У СИСТЕМІ ПРАВА УКРАЇНИ

У тезах охарактеризовано ознаку «відкритості» інституту покарання неповнолітніх та її методологічне значення. За видами міждисциплінарних зв'язків цього інституту виокремлено типи його дослідження.

В тезисах охарактеризован признак «открытости» института наказания несовершеннолетних и его методологическое значение. По видам междисциплинарных связей этого института выделены типы его исследования.

The theses contain characterizing the sign of 'openness' of sentencing minors and its methodological significance. The types of researching the institute are distinguished by the types of its interdisciplinary connections.

Кримінально-правову систему необхідно розглядати як елемент у системі національного права, так й об'єднуючу, інтегруючу систему – систему кримінально-правових підсистем, що відрізняється складністю, наявністю в ній підсистем, різних елементів, що утворюють кримінально-правову систему як ціле. З одного боку, кримінально-правову систему можна розглядати як суворо організовану систему, що відрізняється закритістю, а з другого боку, ця система – рухома, відкрита система, що відображає дійсність. Кримінально-правова система, а також її елементи є відкритими відносно зовнішніх факторів. Завдяки відкритості кримінально-правової системи є можливим процес її саморозвитку. Це, безперечно, стосується й інституту покарання неповнолітніх.

Сутність відкритості інституту покарання неповнолітніх полягає в тому, що відбувається обмін інформацією з навколишнім середовищем. Обмін забезпечується за рахунок різноманітних джерел формування інституту покарання неповнолітніх – кримінально-правової доктрини, законодавства про кримінальну відповідальність, практики його застосу-

вання, правосвідомості суб'єктів кримінально-правових відносин тощо. Ці фактори впливу можна умовно поділити на загальні (мораль, політика, економіка тощо) та спеціальні (правові, або кримінально-правові). Відкритість кримінально-правової системи можна розглянути на рівні її елемента – законодавства про кримінальну відповідальність.

Як зазначає В. Я. Тацій, на розвиток кримінального законодавства впливають зміни соціально-економічних умов розвитку держави і виникнення у зв'язку із цим у суспільстві нових потреб, цінностей, інтересів, що потребують кримінально-правового захисту, поява нових видів суспільно небезпечної поведінки, які вимагають передбачення їх у КК як злочину (криміналізація), або, навпаки, втрата суспільної небезпечності діяннями, передбаченими у КК (декриміналізація), необхідність узгодження приписів КК із нормами інших публічних та приватних галузей українського законодавства, з якими КК перебуває у системному взаємозв'язку і взаємозалежності, взяття державою міжнародних зобов'язань, що потребують внесення змін та доповнень до чинного КК, рішення Конституційного Суду України та Європейського суду з прав людини, згідно з якими держава зобов'язана вносити певні зміни до кримінального законодавства, тощо. На розвиток кримінального законодавства неабиякий вплив також чинить наука кримінального права і практика застосування приписів КК, завдяки яким виявляються недоліки і суперечності між кримінально-правовими нормами, уточнюються окремі положення закону, впроваджуються останні досягнення теорії у законотворчий процес¹.

Узагальнюючи наведене, можемо зазначити, що сутність відкритості інституту покарання неповнолітніх полягає в тому, що:

– методологія пізнання інституту покарання неповнолітніх є відкритою для використання методів пізнання інших наук, а їх використання може змінити розуміння цього інституту або його окремих складових;

– вчення про покарання неповнолітніх – ювенальна пенологія – є окремим вченням у межах теорій ювенального права та протидії злочинності. Тому розробки в межах цих теорій посідають чільне місце в ювенальній пенології, змінюючи її сутність та збагачуючи її зміст;

¹ Тацій В.Я. Стабільність та динамізм кримінального законодавства України як запорука його якості та ефективності // Основні напрями розвитку кримінального права та шляхи вдосконалення законодавства України про кримінальну відповідальність : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф., 11–12 жовтня 2012 р. – Х. : Право, 2012. – С. 8.

– законодавство про кримінальну відповідальність у цілому та в тій частині, в якій регулюються питання покарання неповнолітніх, є відкритим з огляду внесення змін і доповнень для уніфікації відповідно до міжнародних угод та гармонізації з іншими країнами;

– на правозастосовному рівні залишається відкритим поле судового розсуду для застосування покарання до неповнолітніх або звільнення від нього та його відбування;

– інститут покарання неповнолітніх унаслідок специфіки його нормативного закріплення в розділі XV Загальної частини КК України є відкритим відносно нормативних приписів інших розділів Загальної частини КК України (зокрема, розділів X, XI, XII Загальної частини КК України).

Урахування відкритості як ознаки інституту покарання неповнолітніх має суттєве методологічне значення. Ця ознака дозволяє виявляти різноманіття зв'язків і відносин, що мають місце як усередині досліджуваного об'єкта, так і в його відносинах із зовнішнім середовищем. Властивості об'єкта як цілісної системи визначаються не тільки й не стільки підсумуванням властивостей його окремих елементів, скільки властивостями його структури, особливими системоутворювальними, інтегративними зв'язками розглянутого об'єкта¹.

Відносно інституту покарання неповнолітніх ці інтегративні зв'язки насамперед проявляються в тому, що у кожній із наук кримінально-правового циклу є свій конкретно визначений предмет, що охоплює певну ділянку існування та реалізації цього інституту. Так, дисциплінарні зв'язки наук кримінально-правового циклу під час дослідження інституту покарання неповнолітніх проявляються, зокрема, в такому: *кримінально-правова наука* досліджує мету, систему, види та розміри покарання для неповнолітніх, визначає межі, порядок та умови призначення покарання, підстави звільнення неповнолітніх від покарання та його відбування тощо; *наука кримінально-виконавчого права* досліджує шляхи досягнення мети покарання, засоби виправного впливу на неповнолітніх, порядок і умови відбування тих чи інших видів покарань, порядок звільнення від відбування покарання, тобто деталізує предмет кримінально-правової науки; *наука кримінального процесуального права* своїм предметом має низку положень із призначення справедливого та індивідуалізованого

¹ Философский словарь / А. В. Адо, Н. Д. Александровская, И. И. Андреев, Э. М. Андреев, Л. Б. Баженов, Э. А. Батищев и др. ; под ред. И. Т. Фролова. – 6-е изд. – М. : Политиздат, 1991. – С. 231.

покарання, кримінальні процесуальні гарантії прав неповнолітніх; *кримінологічна наука* має предметом питання спеціальної превенції, запобігання вчиненню злочинів неповнолітніми, що відбувають чи відбули покарання, тощо.

Також можна виокремити міждисциплінарні зв'язки більш узагальненого порядку. Власне, термін «міждисциплінарні дослідження» вживають для позначення доволі широкого спектру підходів: від простого обміну інформацією до інтегрування і взаємопроникнення концепцій, методології і методики досліджень, епістемології задля вирішення проблем, які лежать поза площиною досліджень будь-якої окремо взятої дисципліни¹.

Міждисциплінарні дослідження є найбільш адекватною формою отримання знань про складні системи правового буття, в тому числі й інститут покарання неповнолітніх. Такі форми отримання знань сприяють наповненню теоретичного простору кримінально-правової науки та створюють надійне підґрунтя для формування кримінально-правового базису забезпечення прав і свобод людини та громадянина в нашій країні.

За видами міждисциплінарних зв'язків інституту покарання неповнолітніх у системі права України можна виокремити такі типи дослідження цього інституту національного кримінального права.

| Тип дослідження | Опис процесу дослідження | Особливості очікуваного результату |
|--|---|---|
| Пізнання інституту покарання неповнолітніх у межах науки кримінального права (дисциплінарне дослідження) | Досліджуються проблеми, що відносять до кримінально-правової галузі знань. Зазначені дослідження обмежені об'єктом і предметом науки кримінального права, його методологією | Вирішення проблеми з використанням інструментарію науки кримінального права |

¹ US National Academy of Sciences, National Academy of Engineering and Institute of Medicine. Facilitating interdisciplinary research. – Washington : DC National Academies Press, 2004. – 332 p.

| Тип дослідження | Опис процесу дослідження | Особливості очікуваного результату |
|---|---|--|
| Пізнання інституту покарання в межах наук кримінально-правового циклу (багатодисциплінарне дослідження) | У межах кримінального права, кримінології, кримінально-виконавчого права та кримінального процесу незалежно здійснюється певне дослідження проблеми із дотриманням власних цілей, усталених методів і наукових парадигм. Дослідження здійснюється в межах окремих наукових напрямів | Нові знання в різних дисциплінах, які зазвичай лише доповнюють одні одних |
| Пізнання інституту покарання неповнолітніх, що потребує залучення методології інших наук (міждисциплінарне дослідження) | Інтегрування інформації, даних, методів, наукових перспектив концепцій і/або теорій із застосування методології як наук кримінально-правового циклу, так й інших наук для отримання нового знання про міждисциплінарні проблеми інституту покарання неповнолітніх | Інтегроване розуміння проблем інституту покарання неповнолітніх |
| Пізнання інституту покарання неповнолітніх, що потребує залучення методології наук різної спрямованості (трандисциплінарне дослідження) | Дослідження, що долають вузькі рамки окремих наук, залучають представників усіх сторін, зацікавлених у вирішенні проблеми, – науковців, політиків, представників владних структур, бізнесу, громади тощо | Інтегровані знання, які відображають знання і перспективи різних суспільних груп |

Вважаємо, що виокремлення таких типів дослідження інституту покарання неповнолітніх у кримінальному праві України надасть новий поштовх до формування оновленої методологічної бази його дослідження. У свою чергу, з використанням оновленої методологічної бази дослідження з'явиться нова можливість у дослідженні міждисциплінарних зв'язків інституту покарання неповнолітніх. Це надасть можливість більш глибоко дослідити залежність інституту покарання неповнолітніх від зовнішніх факторів, розкрити закономірності впливу цих факторів на його становлення, розвиток та функціонування.

А. В. Горноста́й, к.ю.н., асистент кафедри кримінального права № 1 Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ВІДМЕЖУВАННЯ ЗАМАХУ НА ЗЛОЧИН ВІД НЕЗЛОЧИННИХ ДІЯНЬ

У тезах проводиться аналіз критеріїв відмежування замаху на злочин від незлочинних діянь (адміністративних, дисциплінарних та інших правопорушень). Зауважено, що проблема відмежування злочинних посягань від правопорушень має вирішуватися у законодавчому порядку.

В тезисах проводится анализ критериев отграничения покушения на преступление от непроступных деяний (административных, дисциплинарных и иных правонарушений). Отмечено, что проблема отграничения преступных посягательств от правонарушений должна решаться в законодательном порядке.

The theses contain an analysis of the criteria for distinguishing the attempted crime and non-criminal acts (administrative, disciplinary and other offenses). It has been noted that the problem of distinguishing criminal trespasses and offences should be solved through legislative means.

Аналіз наукової літератури дає підстави констатувати, що питанням відмежування замаху на злочин від незлочинних діянь не приділяється достатньої уваги. Наприклад, Л. П. Брич звертає увагу, що співвідношення у разі, коли діяння одночасно містить ознаки готування чи замаху на злочин і закінченого адміністративного правопорушення, взагалі не аналізувалося у кримінально-правовій літературі. Проте проблема відмежування замаху на злочин від незлочинних діянь (адміністративних, дисциплінарних та ін. правопорушень) виникає в багатьох випадках, причому

з найбільш поширених категорій справ, що стосуються посягань на власність, довілля, господарську й службову діяльність тощо. Її вирішення ускладнюється недостатньо чіткими формулюваннями статей Особливої частини КК України, Кодексу України про адміністративні правопорушення, дисциплінарних статутів. Тому актуальність і недостатня дослідженість цієї проблеми зумовила необхідність висвітлення питань про критерії такого розмежування.

Насамперед зазначимо, що питання про відмежування замаху виникає стосовно тільки тих правопорушень, які вчиняються з прямим умислом, оскільки замах неможливий із необережності чи зі змішаною формою вини.

Так, видається необхідним спочатку проаналізувати можливість відмежування замаху на злочин від незлочинного (малозначного) діяння. Законодавчі приписи щодо цього питання суперечливі. Так, ч. 2 ст. 11 КК закріплює положення, що «... не є злочином дія чи бездіяльність, яка хоча формально і містить ознаки будь-якого діяння, передбаченого цим Кодексом, але через малозначність не становить суспільної небезпеки...». Крім того, як справедливо зауважує Л. П. Брич, одним із критеріїв малозначності у кримінально-правовій літературі називають ту обставину, що відповідне діяння передбачено в КУпАП. У той самий час відповідно до ч. 2 ст. 9 КУпАП «адміністративна відповідальність за правопорушення, передбачені цим Кодексом, настає, якщо ці порушення за своїм характером не тягнуть за собою відповідно до чинного законодавства кримінальної відповідальності». Отже, незрозумілим залишається характер діяння, про яке йдеться у ч. 2 ст. 9 КУпАП, а також той факт, як він визначається. Також слід підкреслити, що при вчиненні замаху істотна шкода фізичним чи юридичним особам, суспільству або державі може не завдатися взагалі через недоведення злочину до кінця з причин, що не залежать від волі винного. Тобто така ознака малозначного діяння, як відсутність суспільної небезпечності (не заподіяння істотної шкоди), не завжди може використовуватися для розмежування.

Тому вважається, що єдиним критерієм, за яким можливо відмежувати замах на злочин від незлочинного діяння, є суб'єктивний критерій – наявність в особи наміру на заподіяння істотної шкоди. Наприклад, не становить теоретичних труднощів відмежування дрібного викрадення чужого майна (ст. 51 КпАП) від замаху на кримінально карану крадіжку (ч. 2 чи 3 ст. 15 ст. 185 КК). Критерієм, за яким проводиться відмежування, тут виступає спрямованість умислу винної особи. Так, якщо умисел

винного не був спрямований на спричинення шкоди в тому розмірі, який визначений у законі, відповідальність за замах на злочин виключається. Діяння в цьому випадку знаходиться за межами кримінального права і тягне тільки адміністративну відповідальність.

Труднощі при відмежуванні замаху на злочин від незлочинних діянь виникають, головним чином, тоді, коли існує текстуальний збіг та тотожність змісту диспозицій статей КК України та норм законодавства про адміністративну, дисциплінарну чи цивільно-правову відповідальність, тобто там, де просте порівняння тексту диспозицій, тлумачення змісту передбачених ними ознак не дозволяє встановити, яка норма (кримінально-правова, адміністративно-правова або цивільно-правова) має застосовуватися. Разом із тим про наявність у діянні винного складу замаху на конкретний злочин може йтися тільки за умови визнання всього вчиненого кримінально караним діянням.

Так, Л. П. Брич наводить приклад, коли в диспозиціях відповідних статей використані різні терміни, які однак позначають одне й те саме поняття. Це склад злочину, передбачений ч. 1 ст. 213 КК («Порушення порядку здійснення операцій з металобрухтом») та ст. 164-10 КпАП («Порушення законодавства, що регулює здійснення операцій з металобрухтом»). Слід підкреслити, що М. І. Хавронюк також, досліджуючи проблему розмежування злочинів та адміністративних правопорушень, навів вичерпний перелік таких пар деліктів, де зберігаються усі ознаки злочинів і адміністративних правопорушень.

Таким чином, існуючі колізії норм права щодо текстуального збігу та тотожності змісту диспозицій потрібно вирішувати під час вдосконалення законодавства. На те, що проблема відмежування злочинних посягань від правопорушень має бути вирішена передусім у законодавчому порядку, звертають увагу М. І. Мельник, М. І. Хавронюк, Л. П. Брич, В. О. Навроцький.

Водночас не викликає труднощів відмежування замаху і незлочинних діянь, якщо в диспозиціях відповідних статей прямо вказані ознаки, в яких виражена відмінність між складами злочинів і складами правопорушень, якщо вони сформульовані або за допомогою формально-визначених понять, або хоча й оціночних, але зміст яких конкретизований у самому кримінальному законі чи в актах інших галузей права. Отже, у тих складах злочинів, де розмір шкоди (суспільно небезпечних наслідків) визначений чітко, *вказана в законі мета чи мотив* відмежування замаху від незлочинного діяння має проводитися за суб'єктивним критері-

ем – спрямованістю умислу винної особи на заподіяння шкоди в розмірі, зазначеному в КК України.

Є. В. Шевченко, к.ю.н., доцент, доцент кафедри кримінального права № 1 Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ДО ПИТАННЯ ПРО ПОГЛЯДИ НА ПРАВОРОЗУМІННЯ ЗГІДНО ІЗ СУЧАСНИМИ КОНЦЕПЦІЯМИ ТЕОРІЇ ДЕРЖАВИ ТА ПРАВА ТА ЇХ ВПЛИВ НА ВИЗНАЧЕННЯ СПІВВІДНОШЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА З КРИМІНАЛЬНИМ ЗАКОНОМ

Тези присвячено питанню, пов'язаному із сучасними поглядами, що розроблені теорією держави та права, на праворозуміння і впливом останнього на визначення співвідношення кримінального права з кримінальним законом.

Тезисы посвящены вопросу, связанному с современными взглядами, разработанными теорией государства и права, на правопонимание и влиянием последнего на определение соотношения уголовного права с уголовным законом.

The theses are devoted to the issue of modern views, developed by the theory of state and law, on understanding law and the latter's impact on defining the correlation of criminal law with criminal legal act.

Питання про сутність права було і залишається в центрі уваги сучасної правової та політичної думки, а поняття права і сьогодні є однією з основних категорій не лише загальної теорії права, а й інших досліджень, притаманних будь-якій окремій галузі. Адже від розуміння права та його сутності залежить підхід до розуміння багатьох правових і соціальних явищ та розв'язання дуже важливих як теоретичних, так і практичних питань життя суспільства.

В юридичній літературі поняття кримінального права зазвичай пов'язують з його галузевими ознаками, вказуючи, що це є «системою юридичних норм (власне кажучи, законів), прийнятих Верховною Радою України, що встановлюють, які суспільно небезпечні діяння є злочинами і які покарання підлягають застосуванню до осіб, що їх вчинили»¹, або

¹ Кримінальне право України : Загальна частина : підручник / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін. ; за ред. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – 4-те вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2010. – С. 12.

«галуззю права, що об'єднує правові норми, в яких установлюється, які діяння є злочинами та які покарання, а також інші заходи кримінально-правового впливу застосовуються до осіб, що їх вчинили, визначаються підстави кримінальної відповідальності і звільнення від кримінальної відповідальності і покарання»¹, або «специфічною галуззю публічного права, яка має своїм призначенням визначення діянь, що є злочинами, та кримінальної відповідальності за них»². При цьому подібні визначення обґрунтовуються саме через завдання, що ставляться перед кримінальним законом.

Такі визначення кримінального права, незважаючи на певні відмінності, об'єднує одна обставина: всі вони визначають відповідну галузь переважно за допомогою опису утворюючих її інститутів, закріплених саме в законі. Тобто фактично мова йде про ототожнення кримінального права з кримінальним законом (або законом про кримінальну відповідальність). Проте такий підхід, як здається, є застарілим і недостатнім для з'ясування сутності кримінального права в умовах сучасних поглядів на праворозуміння.

Дійсно, на протязі більшої частини ХХ ст. вітчизняна наука ґрунтувалась на догматичному тлумаченні права (в тому числі й кримінального) як піднесеної до закону волі пануючого класу. Не зупиняючись на причинах цього панування в розумінні права, зазначимо лише, що, вочевидь, воно пов'язувалося й з тим, що, з одного боку, дуже добре «вписувалося» у комуністичну ідеологію поглядів на співвідношення інтересів особистості із суспільством, а останнього з державою, що превалювала над першим і другим, а з другого – ментальна складова, що притаманна нашому народу, – «феномен віри» – супроводжувала його на всьому протязі існування. Спочатку віра у вищі сили, потім віра в доброго царя, який зробить все по справедливості, і, нарешті, віра в державу, яка реалізує цю мету.

Однак у зв'язку з принциповими змінами соціального та економічного устрою як України, так й інших країн СНД, почали піддаватися сумніву всі ознаки зазначеного визначення: а) панування одного класу над іншими в сучасному суспільстві; б) суто державне походження права; в) верховенство держави над правом; г) повний збіг права і закону.

Не принижуючи досягнень цієї концепції на певному етапі розвитку вітчизняної правової думки (а вони дійсно були значними), лише відміти-

¹ Российское уголовное право. Общая часть : учебник / под ред. А. В. Наумова. – М. : МВШМ МВД России, 1994. – С. 10.

² Наден О. В. Теоретичні основи кримінально-правового регулювання в Україні : монографія. – Х. : Право, 2012. – С. 15.

мо, що ця критика не була випадковою, адже ґрунтувалась на запереченні свавілля законодавця, яке, по суті, впливає з наведеної вище формули. Не слід також недооцінювати і зміну ідеологічного підґрунтя в поглядах на роль держави (її превалюючого характеру) над суспільством у той період порівняно із сьогоденням.

Як уявляється, погляд на тексти законів як на «наказ держави» і через це висновок деяких учених про те, що норма кримінального права представляє собою сформульоване, закріплене й охоронюване *правило поведінки для держави*¹, що є одним із постулатів нормативізму і зведення регулювання кримінально-правових відносин виключно до імперативного методу, є досить однобічним. А це, в свою чергу, призводить до того, що закріплення в законі прав громадян перетворюється лише на веління, якими не констатують, а, навпаки, обмежують їх свободу, «хоча б уже тому, що закріплюються саме такі, а не інші права, що саме цими, а не іншими правами дозволяється користуватися»². Ніхто ж не буде заперечувати, що якщо (нехай і на рівні абстракції) увіяти собі той факт, що в КК не закріплено норм про кримінальну відповідальність за вбивство, то суспільство ставилося б до нього байдуже, знаходячись в очікуванні, коли законодавець відповідним чином відреагує на це явище.

Таким чином, указана догма, як нам здається, піднімає поняття кримінального права як окремої галузі виключно функціональною складовою держави як детермінантою її сутності.

Для практичної реалізації ідеї побудови правової держави вкрай необхідним стає пошук нового визначення кримінального права, яке затверджувало б не лише законність, а й права людини, змінювало б звичне для багатьох співвідношення права і держави на користь першого. На цій основі свого часу виникли та отримали розвиток уявлення про так зване широке розуміння права і, як наслідок, про розмежування права і закону. Згідно з цією концепцією³ до права були включені не лише юридичні норми, а й правові відносини, а також правова ідеологія і правосвідомість.

Саме такий підхід до праворозуміння, на наш погляд, дає можливість подолати юридичний формалізм, а його демократична ідея полягає

¹ Наден О. В. Теоретичні основи кримінально-правового регулювання в Україні : монографія. – Х. : Право, 2012. – С. 110.

² Недбайло П. Е. Вопросы структуры советских правовых норм в связи с постепенным перерастанием их в правила коммунистического общежития // Право и коммунизм : сб. ст. – М. : Юрид. лит., 1965. – С. 129.

³ Пионтковский А. А. К вопросу о взаимоотношении объективного и субъективного права // Сов. государство и право. – 1958. – № 5. – С. 25–36.

в тому, щоб законність не лише проголошувалася б на папері, тобто в тексті закону, а й втілювалася б у життя як за допомогою практичної діяльності органів державної влади та правопорядку, так й у відповідності до правосвідомості громадян.

Однак при цьому, на нашу думку, однобічний підхід до оцінки правосвідомості громадян із приводу справедливості як ознаки права через протиставлення такого уявлення у людини і суспільства, з одного боку, та інтересів держави, з другого боку, уявляється неправильним. Тут, вочевидь, слід ураховувати, що як людина і суспільство мають своє уявлення про відповідність закону їх правам, так і держава як соціальне утворення може мати відповідні інтереси, що є вкрай важливими для її життєдіяльності і що не обов'язково співпадають з уявленням про справедливість вузького кола осіб. І ці уявлення повинні узгоджуватися, а не протиставлятися. Насправді, зміст будь-якої правової системи зумовлюється історичними закономірностями і не є однозначним. Історичний досвід людства показує, що авторитет позитивного права, яке створюється далекоглядною державою, згодом може і повинен ставати часткою уявлення суспільства про справедливість і в подальшому розглядатись у нерозривній єдності зі змістом кримінально-правових норм. Тому вважаємо, що кримінальне право є інструментом не лише суспільства, а водночас й держави щодо їх уявлення про злочинність, караність та суміжні поняття. І протиставляти ці уявлення в такому процесі є недоцільним. Щодо закону, то він є виключно уявленням держави про вимоги суспільства у сфері боротьби зі злочинністю та їх доцільність для неї самої. Тому, на наш погляд, виділення ознак кримінального права (з використанням не лише позитивіської догми в межах нормативіської складової, а й із залученням до їх визначення напрацювань різних течій природного права, соціологічної та лібертарної теорій, а також деяких інших наукових поглядів), дещо відмінних від ознак кримінального закону, має під собою достатнє теоретичне обґрунтування та є вельми перспективним для подальших наукових досліджень¹.

Цей висновок можна підтвердити такими:

– по-перше, відмінність понять кримінального права і закону за обсягом не є безпідставною. Право – це більш широке поняття. Крім кримі-

¹ Шевченко С. В. До питання про співвідношення кримінального права з кримінальним законом в контексті сучасних поглядів на праворозуміння // Вісн. Нац. ун-ту «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого». Серія: Економічна теорія та право / відп. ред. Гетьман А. П. – Х. : Нац. ун-т «ЮАУ» – Вип. 2 (17). – С. 272–286.

нального закону – вищого акта законодавчої влади, воно, вочевидь, включає в себе і правові відносини, правосвідомість, а також може охоплювати й інші нормативні приписи (наприклад, норми міжнародного права);

– по-друге, відмінність права від закону існує і за походженням. Закон видається державою, а право, виходячи з демократичних і антиталітарних ідей, передує закону, оскільки воно безпосередньо виникає із суспільних або державних потреб. «Держава, – писав Р. З. Лівшиць, – не створює право, вона повинна закріпити сформовані у суспільстві уявлення про справедливість»¹. Ще далі пішов Л. С. Явич, визнаючи правом «об’єктивні суспільні відносини навіть до їх санкціонування законом»²;

– по-третє, відмінність права від закону існує і за змістом. «Право, – писав В. С. Нерсесянц, – ... не слід, звичайно, змішувати із законами. На відміну від закону, праву притаманні ознаки рівності і свободи. Де немає ... принципу рівності, там немає і права як такого»³. Відповідно до кримінального права ця теза, на наш погляд, повністю відбита у принципі «*nullum crimen sine poena, nulla poena sine lege, nullum crimen sine poena legali*», якщо його зміст інтерпретувати у такий спосіб: 1) *ознака рівності* – кожне покарання за своїм обсягом і змістом відповідає уявленням суспільства про небезпечність учиненого (немає злочину без покарання); 2) *ознака свободи* – ні до кого не можуть бути застосовані відповідні заходи державного примусу, окрім як у випадках, передбачених КК (немає покарання без закону); 3) *обидві ознаки водночас* – всі рівні перед законом і, якщо для цього є підстави, ніхто не повинен уникнути кримінальної відповідальності (немає злочину без законного покарання).

¹ Лівшиць Р. З. Право и закон в социалистическом правовом государстве // Сов. государство и право. – 1989. – №3. – С. 17.

² Явич Л. С. Право и общественные отношения (Методологический аспект проблемы) // Проблемы теории социалистического государства и права. – М. : ИГиП АН СССР, 1977. – С. 114.

³ Нерсесянц В. С. Философия права: учебник. – М. : Изд. группа ИНФРА М - НОРМА, 1997. – С. 22.

ІНТЕГРАТИВНІ ЗВ'ЯЗКИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА З ІНШИМИ ПРАВОВИМИ НАУКАМИ

Є. В. Фесенко, д.ю.н., професор, завідувач кафедри кримінального та адміністративного права Академії адвокатури України

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВІ ТА АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІ ПРОБЛЕМИ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ХУЛІГАНСТВО

У тезах розглядаються недоліки законодавства, помилки, що виникають у судовій практиці та вади судового тлумачення щодо норм про адміністративну та кримінальну відповідальність за хуліганство. З метою оптимального вирішення питання диференціації відповідальності за хуліганство вносяться відповідні пропозиції.

В тезисах рассматриваются недостатки законодательства, ошибки, возникающие в судебной практике и недочеты судебного толкования относительно норм об административной и уголовной ответственности за хулиганство. С целью оптимального решения вопроса дифференциации ответственности за хулиганство вносятся соответствующие предложения.

The theses consider legislative shortcomings, mistakes of judicial practice and defects of judicial interpretation regarding the rules on administrative and criminal liability for hooliganism. In order to solve optimally the issue of responsibility for hooliganism differentiation the appropriate proposals have been made.

Дослідження судової практики, особливо за останні роки, показує наявність численних помилок у вирішенні питань відповідальності за хуліганство. Певною мірою це зумовлено суб'єктивними чинниками, зокрема, існуючою й досі тенденцією до «кваліфікації із запасом», а іноді навіть політично-кон'юнктурними міркуваннями – прагненням притягнути особу до більш суворої відповідальності. При цьому об'єктивною причиною помилкового вирішення цих питань є те, що законодавче визначення хуліганства містить цілу низку оціночних ознак, а у фактичних проявах хуліганські дії відрізняються надзвичайною різноманітністю і наявністю в них ознак, характерних для інших правопорушень. У доктринальному тлумаченні поняття хуліганства є значні розходження, ще не вироблені досить чіткі критерії розмежування хуліганства і суміжних злочинів та адміністративних проступків. Вкрай широке тлумачен-

ня ознак складу злочину хуліганства призводить, по суті, до нехтування принципу «*nullem crimen sine lege*» та принципу законності в цілому.

Показово, що за останні часи дії КК України 1960 р. кількість засуджених за ч. 1 ст. 206 КК майже «зникала» зі статистики. Частина справ, по яких фактично вбачалось учинення кримінально караного хуліганства, через протекціонізм та інші причини переводилась до рангу адміністративного проступку. Левова частина справ відповідно до наведеної вище тенденції необґрунтовано порушувалася за ознаками злісного хуліганства, а суди такі помилки не виправляли.

Не покращився стан дотримання законності при розгляді таких проваджень і сьогодні. Як і раніше, причини цього полягають у вадах чинного законодавства, недостатності теоретичних рекомендацій щодо його застосування, а в результаті – і в недоліках їх практичного втілення. Однак до вказаних чинників додалися і нові особливості.

Недоліки законодавства полягають у неузгодженості кримінально-правових та адміністративно-правових норм щодо відповідальності за хуліганство. Як відомо, диспозиція ч. 1 ст. 206 КК 1960 р. визнавала кримінально караними дії, що *грубо порушують громадський порядок*. Якщо ж такі дії відзначались особливою зухвалістю або винятковим цинізмом, вони розцінювались як *кваліфікований* вид цього складу злочину (ч. 2 ст. 206). Відповідно до ч. 1 ст. 296 чинного КК дії, що грубо порушують громадський порядок та супроводжуються особливою зухвалістю або винятковим цинізмом, є ознаками *основного* складу злочину. Отже, відповідальність за хуліганство чинним КК було частково декриміналізовано.

За такої законодавчої позиції цілком логічно було б внести адекватні зміни до адміністративного законодавства. Проте ст. 173 КУпАП, навіть з урахуванням змін від 2 грудня 2011 р., сформульована некоректно: «Дрібне хуліганство, тобто нецензурна лайка в громадських місцях, образливе чіпляння до громадян та інші подібні дії, що *порушують* громадський порядок і спокій громадян». Із буквального тексту цієї статті не зрозуміло, якою ж має бути правова оцінка дій, що не просто порушили, а *грубо* порушили громадський порядок. Звернувши на це увагу, В. В. Налуцишин запропонував доповнити ст. 173 КУпАП частиною другою такого змісту: «2. Грубе порушення спокою громадян у громадських місцях із застосуванням фізичного насильства, що не завдало фізичного болю і не спричинило тілесних ушкоджень, погрози, нетяжкої образи,

тягне за собою ...»¹. Але ця ідея не була реалізована законодавцем, крім того, на сьогодні вона потребує уточнень у зв'язку з перспективою поділу кримінальних правопорушень на злочини та проступки.

Не є бездоганим і судове тлумачення норм про відповідальність за хуліганство. В постанові Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про хуліганство» від 22 грудня 2006 р. № 10 роз'яснено, що за ознакою особливої зухвалості хуліганством може бути визнано таке грубе порушення громадського порядку, яке супроводжувалось, наприклад, насильством із завданням потерпілій особі побоїв або заподіянням тілесних ушкоджень, знуцанням над нею, знищенням чи пошкодженням майна, зривом масового заходу, тимчасовим припиненням нормальної діяльності установи, підприємства чи організації, руху громадського транспорту тощо, або таке, яке особа тривалий час уперто не припиняла. Подібне визначення надто широке. На наш погляд, для такого варіанту поведінки є характерним більш небезпечний прояв грубого порушення громадського порядку (зокрема, це дії, які супроводжувались мордуванням, спричиненням потерпілій особі тілесних ушкоджень, що потягли розлад здоров'я або втрату загальної працездатності, або хоча б і без таких наслідків, але кільком потерпілим, тощо). Різним може бути і ступінь небезпечності дій, якщо вони супроводжувались знуцанням над потерпілою особою, знищенням чи пошкодженням майна.

При цьому потрібно брати до уваги й особливості класифікації кримінальних правопорушень. Л. О. Кузнецова визнала слушними пропозиції щодо передбачення відповідальності за дрібне хуліганство в окремому Кодексі України про кримінальні проступки². Але реалізуючи ці пропозиції, необхідно визначитися, де саме передбачати ці новели – в єдиному кодифікованому акті про відповідальність за кримінальні правопорушення, який структурно слід поділити на дві частини, або слід прийняти окремий кодекс. Уявляється, перший варіант є більш прийнятний. По суті з указаними пропозиціями можна погодитись, хоча і з деякими зауваженнями. Зокрема, норму щодо відповідальності за дрібне хуліганство як кримінальний проступок краще було б визначити у такій редак-

¹ Налуцишин В. В. Кримінальна відповідальність за хуліганство (ст. 296 КК України) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Нац. акад. внутр. справ. – К. , 2008. – С. 20.

² Кузнецова Л. О. Кримінальна відповідальність за хуліганство: порівняльно-правове дослідження : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Нац. акад. внутр. справ. – К. , 2011. – С. 6.

ції: «Умисні дії, що грубо порушують громадський порядок і вчиняються з мотивів явної неповаги до суспільства». Водночас за дії, які грубо не порушили громадський порядок, можна залишити адміністративну відповідальність, відповідно скорегувавши текст адміністративно-правової норми. Що стосується норми про відповідальність за хуліганство як злочин, то її не треба принципово змінювати. Слід лише уточнити її термінологічно. Адже словосполучення «умисне грубе порушення громадського порядку, яке вчинене з мотивів явної неповаги до суспільства і *супроводжувалось* особливою зухвалістю чи винятковим цинізмом», що вживається у статті чинного КК, не є коректним. У цьому фрагменті точнішим буде вживання терміна «*відзначалось*».

Сподіваємося, що врахування висловлених пропозицій сприятиме оптимальному вирішенню питання диференціації відповідальності за хуліганство.

С. М. Олійник, заступник начальника відділу міжнародного співробітництва Головного управління міжнародно-правового співробітництва Генеральної прокуратури України, радник юстиції

СПІВВІДНОШЕННЯ МІЖНАРОДНО-ПРАВОВОЇ ТА ВНУТРІШНЬОДЕРЖАВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ЗЛОЧИНИ ПРОТИ ПРИРОДНОГО СЕРЕДОВИЩА

У тезах розглядається співвідношення міжнародного та національного законодавства щодо кримінально-правової охорони навколишнього природного середовища під час збройних конфліктів.

В тезисах рассматривается соотношение международного и национального законодательства относительно уголовно-правовой охраны окружающей природной среды во время вооруженных конфликтов.

In the theses correlation between international and national law on criminal legal protection of natural environment during armed conflict is considered.

Як свідчить історія розвитку людства, протягом тривалого часу відбувався й відбувається шкідливий вплив людини на навколишнє природне середовище. Генеральний секретар ООН у своєму посланні від 6 лис-

топада 2013 р. зазначив, що природні ресурси, такі як ліси, тваринний світ, водні джерела та сільськогосподарські угіддя, все ще піддаються експлуатації та руйнуванню в ході збройних конфліктів, що загрожує миру і безпеці у довгостроковій перспективі¹. Свідченням цьому є сучасні українські реалії, коли на сході нашої країни через постійні бомбардування, пожежі лісів та насаджень, скидання у ґрунт і водойми пального від зруйнованої воєнної та іншої техніки, залишення наземних мін та боєприпасів, що не вибухнули, знищується та забруднюється природне середовище людини та інших живих істот.

Юридична відповідальність за заподіяння шкоди навколишньому природному середовищу може бути виражена у двох аспектах – внутрішньодержавному та міжнародно-правовому. На сьогоднішній день існують різні підстави класифікації внутрішньодержавної відповідальності, але основною є класифікація за змістом: на каральну та відновлювальну. Основним різновидом останньої виступає цивільно-правова відповідальність. У свою чергу, різновидами першої є кримінальна, адміністративна та дисциплінарна відповідальність.

Кожна держава на національному рівні має різний комплекс заходів, спрямованих на захист навколишнього природного середовища. Наприклад, більшість державних законодавчих систем прийняли закони, що передбачають відповідальність за злочини проти довкілля. Проте один і той самий злочин може розглядатися як проступок в одній країні та як злочин – в іншій. Покарання може мати грошове вираження в одній країні та полягати у позбавленні волі – в іншій.

Чинне законодавство України, у тому числі міжнародні акти, до яких вона приєдналася та які є складовою її правової системи, передбачають комплекс засобів щодо охорони навколишнього природного середовища. Зокрема, КК України має спеціальний розділ VIII Особливої частини, що присвячений кримінально-правовій охороні злочинів проти довкілля, до яких відносяться: порушення правил екологічної безпеки; нежиття заходів щодо ліквідації наслідків екологічного забруднення; приховування або перекручення відомостей про екологічний стан або захворюваність населення; забруднення або псування земель; неза-

¹ Послання Генерального секретаря ООН з нагоди Міжнародного дня запобігання експлуатації навколишнього середовища в ситуаціях збройних конфліктів [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.un.org/ru/sg/messages/2013/environment-conflictday.shtml>. – Заголовок з екрана.

конне заволодіння ґрунтовим покривом (поверхневим шаром) земель; незаконне заволодіння землями водного фонду в особливо великих розмірах; порушення правил охорони або використання надр; забруднення атмосферного повітря; порушення правил охорони вод; забруднення моря; порушення законодавства про континентальний шельф України; знищення або пошкодження об'єктів рослинного світу; незаконна порубка лісу; порушення законодавства про захист рослин; незаконне полювання; незаконне зайняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом; проведення вибухових робіт з порушенням правил охорони рибних запасів; порушення ветеринарних правил; умисне знищення або пошкодження територій, взятих під охорону держави, та об'єктів природно-заповідного фонду; проектування чи експлуатація споруд без систем захисту довкілля; безгосподарське використання земель. Крім того, в КК України міститься ст. 441 (розділ XX Особливої частини «Злочини проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку»), що встановлює відповідальність за екоцид, а саме: масове знищення рослинного або тваринного світу, отруєння атмосфери або водних ресурсів, а також вчинення інших дій, що можуть спричинити екологічну катастрофу.

Безумовно, кожна правова сім'я встановлює свої правила поведінки, за допомогою яких врегульовуються ті чи інші суспільні відносини, має свою систему та ієрархію джерел права. Проте для зменшення або усунення негативних наслідків від шкоди, заподіяної навколишньому природному середовищу, світовою спільнотою повинні бути сформульовані типові правила у цій сфері та рекомендації щодо подальшої ратифікації їх державами.

Міжнародно-правове співробітництво держав щодо протидії забрудненню навколишнього природного середовища останнім часом набуло особливого значення, оскільки транскордонні забруднення територій, масові викиди забруднюючих речовин, неконтрольоване вилучення природних ресурсів, радіаційне забруднення призводять до погіршення середовища, в якому перебуває людина. Охорона навколишнього природного середовища в окремій державі без співробітництва з іншими державами не приносить користі жодній з них та, по суті, є безглуздою. Природа не має національних кордонів, тому її захист та охорона можливі лише за умови консолідованих зусиль міжнародного співтовариства.

Сьогодні у міжнародному праві різні природоохоронні угоди характеризуються переважно декларативністю. У міжнародно-правових нормах, що природно, практично відсутні санкції. Ними лише наголошується на необхідності караності злочинного діяння або у загальній формі вказується на характер або тяжкість покарань. Традиційно формулювання санкцій, як і ознак екологічних правопорушень, делегується законодавцю кожної держави з урахуванням національної специфіки, а також історичних і правових традицій.

Між нормами нашого кримінального законодавства, що стосується охорони, раціонального використання, відтворення та оздоровлення природних об'єктів, і міжнародно-правовими актами проявляється взаємозв'язок і взаємозалежність, що характеризується тим, що міжнародне рішення зазначеної проблеми знайшло певне втілення (імплементацию) в кримінальному законодавстві України¹.

Тому, незважаючи на значну кількість і значущість міжнародно-правових норм у вирішенні завдання щодо охорони навколишнього природного середовища, очевидно, що основне навантаження з вирішення поставлених завдань покладається на національного законодавця. Саме у внутрішньодержавних нормах можуть бути найбільш чітко сформульовані конкретні склади злочинів, установлені конкретні санкції, розмір яких буде адекватним щодо наявних у відповідній державі передумов.

Кримінально-правова охорона навколишнього природного середовища зумовлена безліччю соціальних чинників біологічного, економічного, історичного, юридичного, кримінологічного, міжнародного характеру, а також послідовно зростаючим ступенем суспільної небезпеки правопорушень у цій сфері, у тому числі пов'язаних із загостренням геополітичної обстановки у нашій державі. Незважаючи на певне прагнення українського законодавця щодо удосконалення положень розділу VIII Особливої частини чинного КК України, вони потребують подальшої модернізації з урахуванням особливо руйнівного антропогенного забруднення природного середовища під час збройних конфліктів.

¹ Матвійчук В. К. Кримінально-правова охорона навколишнього природного середовища (кримінально-правове та кримінологічне дослідження) : монографія. – К. : Азимут-Україна, 2005. – С. 106.

О. О. Житний, д.ю.н., професор, професор кафедри кримінального права та кримінології Харківського національного університету внутрішніх справ

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО УКРАЇНИ ТА МІЖНАРОДНЕ ПРАВО: ДОКТРИНАЛЬНІ, ФОРМАЛЬНІ Й ІДЕОЛОГІЧНІ ЗВ'ЯЗКИ

У тезах розглянуто зв'язки кримінального права України та доктрини міжнародного права, міжнародно-правових приписів й загальновизнаних принципів та норм міжнародного права. Показано деякі проблеми теоретичного й прикладного характеру, що виникають під час взаємодії кримінального права України з міжнародним правом.

В тезисах рассмотрены связи криминального права Украины и доктрины международного права, международно-правовых предписаний и общепризнанных принципов и норм международного права. Показаны некоторые проблемы теоретического и прикладного характера, возникающие во время взаимодействия криминального права Украины с международным правом.

The theses consider the connections of Ukrainian criminal law and international legal doctrine, international legal prescriptions and common principles and norms of international law. The particular theoretical and practical problems that arise during the interaction of criminal law of Ukraine with international law have been displayed.

1. Прагнення нашої держави реалізувати міжнародно-правові зобов'язання у національній правовій політиці є однією з рушійних сил процесу посилення взаємодії кримінального права України з міжнародно-правовою системою (перш за все з її головним елементом, яким є міжнародне право). Водночас, незважаючи на достатньо високий ступінь інтересу сучасних правознавців до відповідної проблематики, поки що залишаються певною мірою «розмитими» межі відповідних наукових розробок, зміст їх предмета та особливості методу. У викладенні багатьох фахівців аналіз міжнародного контексту функціонування й розвитку національного кримінального права заміщується аналізом особливостей кримінальних законів окремих країн (тобто зарубіжного, а не міжнародного права), а питання, які стосуються предмета таких досліджень, ідентифікуються за допомогою категорії «міжнародний досвід». Унаслідок цього до досліджень зарубіжного кримінального права вводяться однорідні положення міжнародного права або, навпаки, під виглядом міжнародно-правових аспектів функціонування певних інститутів вітчизняного кримінального права в багатьох публікаціях аналізується зарубіжне

законодавство. В інших наукових розробках міжнародно-правові акти й зарубіжне кримінальне право ототожнюються. Однак у порівняльно-правових дослідженнях, які стосуються міжнародного виміру національного кримінального права, мусимо виходити з того, що національна влада не завжди має дискреційні повноваження щодо оцінки необхідності виконання вимог, які містить міжнародний договір, без ризику негативної реакції на міжнародному рівні на бездіяльність у сфері законотворчості. Якщо використати для позначення таких процесів загальні наукознавчі категорії, то зв'язок кримінального права України з міжнародним правом є не лише інформаційним, а значною мірою координаційним, що вказує на імператив погодження положень кримінального права України і права міжнародного на виконання міжнародних договорів, забезпечення відповідності законодавства про кримінальну відповідальність нормам міжнародного права.

2. У дослідженні проблем кримінального права України в міжнародно-правовому вимірі перевага має бути віддана синхронному підвиду порівняння та відповідно синхронічному порівняльному методу. Це пояснюється, по-перше, тим, що порівнянню в таких розробках піддаються елементи двох паралельно й одночасно діючих правових систем (кримінальне право України входить до національної правової системи, а міжнародне право – до міжнародної правової системи). По-друге, приписи вітчизняного законодавства узгоджуються саме із чинними (а не з тими, що існували в минулому) нормами міжнародного права. У випадку змін у міжнародній нормативній системі (скасування тих чи інших угод, укладення нових міжнародних договорів, утвердження нових загальноvizначних принципів міжнародного права) відповідність її положенням кримінального права України вимірюватиметься фактами його координації саме із цими новими вимогами.

3. Формально деякі суттєві зв'язки між кримінальним правом України та міжнародною правовою системою відображено у численних положеннях Кримінального кодексу України (далі – КК), що містять посилання на її елементи: 1) загальноvizначні принципи й норми міжнародного права (ч. 1 ст. 3 КК); 2) чинні міжнародні договори, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України (ч. 5 ст. 3 КК); 3) міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України (ч. 4 ст. 6, ч. 2 ст. 7 КК, ч. 1 ст. 438, ч. 1 ст. 439 КК, ст. 440 КК); 4) міжнародні договори (ст. 8 КК); 5) міжнародні договори України (ч. 2, ч. 3 ст. 10 КК); 6) міжнародне право (ч. 1 ст. 438 КК). При цьому слід згадати

й ті бланкетні кримінально-правові норми, які, не згадуючи безпосередньо міжнародне право, предметом регулювання чи охорони мають відносини, що ним визначаються. Наприклад, установлений у ч. 4 ст. 6 КК імунітет щодо кримінально-правової юрисдикції ґрунтується на нормах дипломатичного права (воно входить до системи міжнародного права). Водночас визначенню формальних аспектів взаємодії кримінального права України (по суті, національного законодавства про кримінальну відповідальність) іноді перешкоджає не завжди виправдане й узгоджене з міжнародно-правовою доктриною розмаїття термінології у визначенні в тексті КК елементів міжнародної правової системи, з якими пов'язані його приписи.

4. Особливої уваги заслуговують зв'язки кримінального права України з таким важливим й водночас складним для пізнання елементом міжнародної правової системи, як загальновизнані принципи та норми міжнародного права. Як задекларовано в ч. 1 ст. 3 КК, на них (поряд із Конституцією України) ґрунтується кримінальне законодавство України. Оскільки «ґрунтуватись» означає, зокрема, «спиратися на щось у своїх думках, рішеннях, діях, мати щось за основу», можна вважати, що сучасне законодавство України про кримінальну відповідальність має міжнародні (міжнародно-правові) основи, спираючись на загальновизнані принципи й норми міжнародного права. Однак у літературі з кримінального права посилення на них нерідко мають загальний характер; характеристики зазначеного елемента міжнародної правової системи часто розпливчасті. Торкаючись зазначеного питання, криміналісти нерідко лише посилаються на джерела, які, на думку того чи іншого дослідника, фіксують ці принципи й норми (такі, наприклад, як Загальна декларація прав людини 1948 р. чи Міжнародний пакт про економічні, соціальні та культурні права 1966 р.). Проте ця обставина не повинна бути підставою для докорів фахівцям із кримінального права у довільному поводженні із міжнародно-правовими категоріями. Причиною дискусій, розбіжностей і різночитань у цьому напрямку кримінально-правових досліджень є перш за все недостатня розробка вказаної проблематики в доктрині міжнародного права, в якій до загальновизнаних принципів і норм міжнародного права відносять міжнародно-правові постанови, які користуються загальним міжнародним визнанням та авторитетом. Але при цьому дискусії щодо їх переліку (каталогу), змісту та форм існування тривають й дотепер. Тому фахівці з кримінального права поки що не можуть спиратись на чіткі пояснення правознавців-міжнародників (або на відповідні

нормативні документи) з питання про зміст та коло норм і принципів, з якими український законодавець зв'язав концепцію законодавства про кримінальну відповідальність.

5. Дія загальновизнаних принципів та норм міжнародного права на кримінальне право України має принципово важливе ідеологічне значення. Як значний соціально-політичний феномен кримінальне право України має власний світоглядний «фундамент», який априорі має бути узгоджений із моральними цінностями українського суспільства, відповідати ідеологічним засадам правової системи держави, а також відбивати історично сформовані уявлення про специфіку цієї галузі, закономірності нормотворення й правозастосування у діяльності, спрямованій на протидію злочинності. При цьому дана галузь – найбільш суворий із засобів, що застосовуються в системі соціального контролю за поведінкою людини. Тому діяльність зі створення й застосування норм кримінального права має ґрунтуватися на чітко визначених ідеях, які зрозумілі суспільству та підтримуються ним. Відповідність кримінального права України міжнародним стандартам правової охорони прав і свобод людини слід вимірювати не лише фактом гармонізації писаних нормативних актів цієї галузі щодо вимог чи рекомендацій відповідних рішень міжнародних організацій, а й оцінювати ступінь узгодження принципів цієї галузі із правовими ідеалами, прийнятими у демократичному світовому співтоваристві. Єдність кримінального права України зі схваленими міжнародною спільнотою стандартами в питаннях боротьби зі злочинністю має бути підтверджена наявністю в ньому спільної правової ідеології із цими стандартами. Спільність ідей у різних суб'єктів сприяє виробленню ними спільних цілей і завдань, об'єднанню зусиль щодо їх реалізації. Навіть якщо порівняння змісту окремих конкретних положень кримінального законодавства України із загальноприйнятою міжнародним співтовариством практикою вирішення питань протидії злочинності засвідчить формальні розбіжності між ними, зумовлені наявністю національної специфіки в установленні прийнятних засобів досягнення таких цілей, це аж ніяк не повинне ставати підставою для висновків про невідповідність цієї галузі міжнародним стандартам.

6. Загальновизнані принципи та норми міжнародного права як компоненти міжнародно-правової системи визначають зміст і спрямованість законодавства України про кримінальну відповідальність, його ідеологію. Вони забезпечують відповідність цього акта правовим цінностям демократичного світового співтовариства. Очевидно, що розробники

КК адресували положення ч. 1 ст. 3 КК передусім самому законодавцеві в якості орієнтира для подальшого вдосконалення КК, його постійної синхронізації з елементами міжнародно-правової системи, попередження можливого відходу від цієї прогресивної ідеї, показника готовності забезпечувати захист кримінально-правовими засобами основоположних прав людини, внутрішнього й міжнародного правопорядку, а так само критерію оцінки ступеня відповідності кримінального законодавства світовим демократичним стандартам.

В. І. Антипов, професор, професор кафедри кримінального права, процесу та криміналістики Національного університету Державної податкової служби України

ЩОДО ЗВОРотної дії НОРМАТИВНИХ АКТІВ, ЯКІ КОНКРЕТИЗУЮТЬ ЗМІСТ БЛАНКЕТНИХ ДИСПОЗИЦІЙ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНУ

Изменение бланкетной диспозиции не уголовным законом может иметь обратную силу во времени и влиять на квалификацию деяний, в том числе на их декриминализацию, если сам этот закон имеет обратную силу во времени.

Зміна бланкетної диспозиції не кримінальним законом може мати зворотну силу в часі й впливати на кваліфікацію діянь, у тому числі на їх декриміналізацію, якщо сам цей закон має зворотну силу в часі.

The modification of blanket disposition content by a non-criminal law may have retroactivity and affect the qualification of acts, including their decriminalization, if the law itself is retroactive.

Ще 14 років потому Конституційний Суд України (надалі – КС) вказав, що у випадках внесення змін до нормативних актів, які конкретизують зміст бланкетних диспозицій кримінального закону, цей (кримінальний) закон «не можна вважати новим (зміненим) і застосовувати до нього положення частини першої статті 58 Конституції України» про зворотню дію законів та інших нормативно-правових актів, які пом’якшують або скасовують відповідальність особи (справа про зворотню дію кримінального закону в часі від 19 квітня 2000 р. № 1-3/2000)¹.

¹ Рішення Конституційного Суду України від 19 квітня 2000 р. № 1-3/2000 у справі щодо офіційного тлумачення положень статті 58 Конституції України, статей 6, 81

Наведена КС аргументація такої позиції не виглядає абсолютно переконливою, оскільки містить певну алогічність: спочатку вказується, що «основна особливість бланкетної диспозиції полягає в тому, що така норма має загальний і конкретизований зміст», а потім стверджується, що після зміни «конкретизованого змісту» диспозиції, «така диспозиція кримінально-правової норми залишається незмінною». Тобто диспозиція залишається незмінною після внесення в неї змін (!).

На підкріплення такого парадоксального висновку в мотивувальній частині Рішення зазначено, що «протилежне означало б можливість зміни кримінального закону підзаконними актами, зокрема, постановами Верховної Ради України, указами Президента України та актами Кабінету Міністрів України, що суперечило б вимогам пункту 22 частини першої статті 92 Конституції України»¹.

Така аргументація має емоційно-полемічний і певним чином штучний характер, оскільки в цьому Рішенні КС розглядає запит народних депутатів України щодо впливу на зворотну дію кримінального закону в часі змін мінімального розміру заробітної плати, а вказані зміни на момент винесення Рішення КС вносилися саме законами, а не «постановами Верховної Ради України, указами Президента України та актами Кабінету Міністрів України».

У резолютивній частині Рішення вказано, що на випадки, коли після закінчення чи припинення злочину змінюється мінімальний розмір заробітної плати, положення норми КК щодо зворотної дії закону в часі «не поширюється, і кримінальні справи не повинні переглядатись, якщо інше не передбачено законом»².

Однак зазначена обмовка в Рішенні КС («якщо інше не передбачено законом») сама потребує тлумачення. У випадку, коли це «інше» передбачене кримінальним законом, проблема взагалі знімається. Якщо ж це

Кримінального кодексу України (справа про зворотну дію кримінального закону в часі) // Офіц. вісн. України. – 2000. – № 39. – Ст. 1662.

¹ Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар : у 2-х т. – Т.1 : Загальна частина / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін. – Х. : Право, 2013. – С. 18.

² Рішення Конституційного Суду України від 19 квітня 2000р. № 1-3/2000 у справі щодо офіційного тлумачення положень статті 58 Конституції України, статей 6, 81 Кримінального кодексу України (справа про зворотну дію кримінального закону в часі) // Офіц. вісн. України. – 2000. – № 39. – Ст. 1662.

«інше» передбачено не кримінальним законом, то висновок резолютивної частини Рішення суперечить аргументації, що викладена в мотивувальній частині. Розглянемо цю проблему на конкретному прикладі.

Згідно з пунктом 5 підрозділу 1 розділу XX та пункту 189.1.1 ст. 169 Податкового кодексу України для норм адміністративного та кримінального законодавства в частині кваліфікації адміністративних або кримінальних правопорушень сума неоподатковуваного мінімуму встановлюється на рівні податкової соціальної пільги, яка визначається у розмірі 50% від місячного прожиткового мінімуму для працездатних осіб. Зазначений мінімум встановлюється щорічно на 1 січня звітного року законами України про Державний бюджет України на відповідний рік.

Відомо, що Закон України «Про Державний бюджет України на 2014 рік» був прийнятий несвоєчасно, а саме 16 січня 2014 р., а з 1 січня по 15 січня 2014 р. діяли норми Закону України «Про Державний бюджет України на 2013 рік», тобто на попередній бюджетний період (п. 3 ч. 2 ст. 41 Бюджетного кодексу України). Тому за фактом крадіжки, вчиненої в цей період на суму, наприклад, 100 грн., мало бути б розпочатися кримінальне провадження за ознаками злочину, передбаченого ч. 1 ст. 185 КК, оскільки відповідно до змісту Закону України «Про Державний бюджет України на 2013 рік» вказана сума перевищує 434,5 грн. (0,2 розміру соціальної пільги). Так само в цей період шахрайство на суму 300 тис. грн. мало б кваліфікуватися за ч. 4 ст. 190 КК як вчинене в особливо великих розмірах (перевищує 260 700 грн.).

Однак у п. 1 Прикінцевих положень Закону України «Про Державний бюджет України на 2014 рік» указано, що він набирає чинності з 1 січня 2014 р. Тобто за прямою вказівкою законодавця весь цей Закон, у тому числі його ст. 8, з урахуванням змісту якої визначається розмір крадіжки та інших злочинів проти власності, має зворотну дію. Тому після оприлюднення цього Закону кримінальне провадження за фактом крадіжки на суму 100 грн. (на суму, що не перевищує 609 грн.) слід було б закрити, а справу за фактом шахрайства на суму 300 тис. грн. (на суму, що не перевищує 365 400 грн.) перекваліфікувати з ч. 4 ст. 190 на ч. 3 ст. 190 КК.

Натомість, відповідно до вказаного вище рішення КС ст. 8 Закону «Про Державний бюджет України на 2014 рік» для норм кримінального законодавства в частині кваліфікації кримінальних правопорушень зво-

ротної сили не має, і тому кримінальні справи не повинні переглядатися¹. Судова практика займає в переважній більшості саме таку позицію².

Навряд чи така колізія є нормальним явищем як стосовно законотворчої діяльності, так і правозастосовної практики. Вона може бути вирішена, якщо розглядати зазначену вище обмовку в Рішенні КС («якщо інше не передбачено законом») як таку, що вказує на ситуацію, коли не кримінальний закон містить норму, яка надає йому зворотну силу. Інакше кажучи, після зміни конкретизованого змісту бланкетної диспозиції не кримінальним, а іншим законом, така зміна може мати зворотну силу в часі, впливати на кваліфікацію і декриміналізацію діянь, учинених до моменту прийняття такого закону, якщо сам цей закон має зворотну силу в часі.

Ю. Б. Курилюк, к.ю.н., офіцер Департаменту охорони державного кордону Адміністрації Державної прикордонної служби України, підполковник юстиції

ПРОТИДІЯ НЕЛЕГАЛЬНІЙ МІГРАЦІЇ У КОНТЕКСТІ МІЖГАЛУЗЕВИХ НОРМАТИВНИХ ЗВ'ЯЗКІВ

У тезах розглядаються проблемні питання нормативного взаємозв'язку кримінального права з іншими галузями права щодо комплексної протидії нелегальній міграції.

В тезисах рассматриваются проблемные вопросы нормативного взаимодействия уголовного права с другими отраслями права по комплексному противодействию нелегальной миграции.

The theses consider problematic issues of the regulatory interaction of the criminal law and other law branches in the complex prevention of illegal migration.

¹ Рішення Конституційного Суду України від 19 квітня 2000р. № 1-3/2000 у справі щодо офіційного тлумачення положень статті 58 Конституції України, статей 6, 81 Кримінального кодексу України (справа про зворотну дію кримінального закону в часі) // Офіц. вісн. України. – 2000. – № 39. – Ст. 1662.

² Справа № 1-324/11, Дружківський міський суд Донецької області // Єдиний державний реєстр судових рішень. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/38958009>. – Заголовок з екрана.

1. Сьогодні в умовах пошуку ефективних механізмів правозастосування та оптимальної моделі забезпечення національної безпеки від внутрішніх та зовнішніх загроз особливої актуальності набуває дослідження концептуальних засад міжгалузевих зв'язків у законодавстві щодо протидії нелегальній міграції.

Нелегальна міграція як фонове для злочинності явище¹ потребує невідкладного комплексного правового регулювання. Здійснення останнім часом у державі, з одного боку, посилення, а з другого – пом'якшення українського репресивного механізму щодо злочинів та інших протиправних проявів у міграційній сфері свідчать про неефективність цієї діяльності. Починаючи з 2003 по 2009 рр. кількість поставлених на облік нелегальних мігрантів зросла із 7,6 до 28,5 тис. осіб, а впродовж 2010–2013 рр. кількість облікованих іноземців-нелегалів постійно зменшувалася – із 24,8 тис. до 360 осіб. За шість місяців поточного року на облік поставлено менше 100 нелегальних мігранта. Прикордонним відомством щорічно за порушення правил перебування на території держави та незаконний перетин (спробу перетину) державного кордону України затримується понад 17 тис. іноземців та осіб без громадянства (з поступовим зростанням цієї кількості на 5-10%).

Зазначені обставини зумовлюють стійкий приріст випадків учинення іноземцями та особами без громадянства злочинів на території нашої держави, а також посилення інших негативних наслідків, таких як збільшення фактів невідомих трупів, поширення наркоманії, нелегальної торгівлі тощо. Так, за останні п'ять років кількість кримінальних проваджень, закінчених розслідуванням, щодо цієї категорії осіб зросла більш ніж на 20% (2 333 провадження у 2009 р. проти 2919 – у 2013 р.). Крім того, збільшуються випадки неможливості ідентифікації осіб, які вже були видворені (реадмісовані) за державний кошт за межі території України і знову намагалися нелегально потрапити в Україну, в тому числі з використанням підроблених паспортних документів.

В Україні вже давно назріла необхідність появи єдиної збалансованої стратегії комплексної протидії незаконним проявам у міграційній сфері, що сьогодні врегульована нормами безлічі нормативних джерел, які розглядаються представниками кількох юридичних наук. Для правильного й єдиного розуміння та застосування профілактичних, кримінально- та ад-

¹ Назаренко Д. О. Фонові для злочинності явища: феномен, детермінація та протидія : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08 / Харків. нац. ун-т внутр. справ. – Х., 2014. – 32 с.

міністративно-правових, процесуальних, кримінально-виконавчих, а також міжнародно-правових та інших норм значне місце займає, з одного боку, систематизація галузевого законодавства, а з другого – міжгалузевих зв'язків у системі цього законодавства.

2. Протидія нелегальній міграції ускладнюється розширенням способів легалізації перебування в Україні, що засновані на прогалинах українського міграційного законодавства. Непоодинокими є випадки прийняття нормативно-правових актів, внесення змін і доповнень до законодавства, що не забезпечені ресурсами, не передбачають процедур та механізмів реалізації, а також породжують внутрішні протиріччя. Так, 27 квітня 2014 р. набрав чинності Закон України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України». Цим Законом Кодекс України про адміністративні правопорушення доповнено новою ст. 204² («Порушення правил в'їзду на тимчасово окуповану територію України та виїзду з неї»), а також доповнено Кримінальний кодекс України ст. 332¹, що передбачає кримінальну відповідальність за ті самі дії, учинені з метою заподіяння шкоди інтересам держави. Простіше кажучи, законодавцем введено відповідальність за незаконне перетинання так званого кордону між материковою Україною та Автономною Республікою Крим.

Внесення таких змін є класичним прикладом міжгалузевої взаємодії кримінального та адміністративного права, однак ще й прикладом некомплексності змін до законодавства в міграційній сфері. Зокрема, норми, що встановлюють відповідальність за порушення порядку в'їзду на територію Криму та виїзду з нього, до сьогоднішнього дня фактично залишаються нечинними, оскільки Кабінет Міністрів України так і не спромігся в установленій п'ятнадцятиденний термін опрацювати порядок чи правила, відповідно до яких здійснюватиметься пропуск осіб на цій ділянці.

Крім того, залишилися поза увагою законодавця випадки можливо незаконного переправлення осіб із Криму до материкової України та у зворотному напрямку, що потребує внесення відповідних доповнень до ст. 332 КК України, якою передбачена кримінальна відповідальність за незаконне переправлення осіб через державний кордон України.

3. Ще однією «білою плямою» у сфері протидії нелегальній міграції є проблема кримінально-правової політики щодо іноземців, які вчиняють злочини на території України. Із соціально-політичного розуміння перебування таких осіб на території України не лише незаконне, а й непри-

пустиме. Такий стан справ насамперед потребує теоретичного осмислення та практичного впровадження положень щодо врегулювання питань кримінальної відповідальності іноземців та призначення покарання, а також звільнення від нього.

Сьогодні питання поведінки з іноземцями, які засуджені до покарання, що не пов'язане із позбавлення волі, або тими, які відбули покарання у виді позбавлення волі, вирішені таким чином, що дозволяють їм нелегально перебувати на території України. Отже, одне з перших питань у цьому контексті пов'язане з допустимістю призначення іноземцю покарання, не пов'язаного із позбавленням волі. За нашим переконанням, призначення такого покарання можливо стосовно іноземця, який має законні підстави для перебування на території України, на строк, що перевищує термін, установлений покаранням.

Ще одне питання пов'язане з прийняттям рішення щодо видворення іноземця або його реадмісії. У разі вчинення злочину нелегальним мігрантом та призначення судом покарання, не пов'язаного із позбавленням волі, той самий суд має так само прийняти рішення щодо застосування до цієї особи стандартної процедури реадмісії (у разі наявності чинної угоди із державою громадянської приналежності іноземця) або примусового видворення за межі території України з передаванням такої особи органам міграційної служби для реалізації цього рішення. Крім того, призначаючи іноземцю покарання, що пов'язане із позбавленням волі, в усіх випадках суд має винести рішення щодо реадмісії або видворення засудженого після відбування ним покарання. Аналогічне рішення повинно вирішуватись у разі звільнення іноземця від кримінальної відповідальності, а також унаслідок акта амністії. Водночас слід враховувати, що у разі неможливості реадмісії чи видворення іноземця з гуманітарних підстав або інших поважних причин суд вирішує питання щодо надання йому статусу біженця або особи, яка потребує додаткового захисту.

4. Одним із механізмів щодо недопущення осідання в Україні іноземців, які, зокрема, під час попереднього перебування порушили законодавство нашої держави, є заборона в'їзду на територію України на певний строк. Однак непоодинокими є випадки, коли іноземці, маючи таку заборону, знову намагаються потрапити на територію України, і такі випадки набувають тенденцію до збільшення. Так, упродовж 2012–2013 рр. органами охорони державного кордону не пропущено через державний кордон України 3,8 тис. та 3,6 тис. таких іноземців відповідно, а за півроку цього року – вже понад 2 тис. Слід мати на увазі, що перелік підстав для заборони в'їзду на територію України є вичерпним і визначений

Законом України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства». Уявляється, що вже назріла необхідність криміналізації діяння, пов'язаного із невиконанням таких рішень, особливо якщо це рішення прийняте в інтересах забезпечення національної безпеки України або охорони громадського порядку, а також у зв'язку з учиненням іноземцем на території України злочинів.

5. Слід навести доречну позицію дослідників каліфорнійського університету про те, що нині фахівці різних наук вивчають міграцію не з позиції загальної парадигми, а з позиції різних теоретичних поглядів, які розділені між дисциплінами, регіонами й ідеологіями. У результаті дослідження міграції звужуються, стають неефективними і характеризуються повторами та суперечками довкола принципових питань. Накопичення ж знань відбувається лише тоді, коли дослідники приймають спільні теорії, концепції, інструменти і критерії¹.

Таким чином, вивчення нелегальної міграції повинно мати міжгалузевий характер, що сприяє більш повному та глибокому розкриттю закономірностей і механізмів нелегальних міграційних процесів у суспільстві. Гармонізація чинного законодавства щодо протидії нелегальній міграції потребує звернення уваги на ту обставину, що існування кари не забезпечує ефективного виконання цього завдання. Суспільству та державі все більше доводиться окремо зосереджуватися на виконанні завдань щодо протидії злочинності, що викликає потребу відповідного законодавчого та комплексного супроводження.

О. П. Рябчинська, д.ю.н., доцент, завідувач кафедри кримінального права Інституту права імені Володимира Сташиса Класичного приватного університету

ЗНАЧЕННЯ ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВОГО МЕТОДУ В КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ ДОСЛІДЖЕННЯХ

У тезах розглянуто сутність та значення порівняльно-правового методу при проведенні сучасних наукових досліджень у галузі кримінального права. Акцентовано увагу на важливості правильного визначення об'єктів порівняння на нормативному

¹ Massy D. S. , Arango J., Hugo G., Kouaouci A., Pellegrino A., Taylor J. D. An Evaluation of International Migration Theory: The North American Case // Population and Development Review. – Vol. 20. – No 4. – 1994. – P. 699–700.

та функціональному рівнях для отримання науково обґрунтованих результатів та їх критичної оцінки.

В тезисах рассмотрены сущность и значение сравнительно-правового метода при проведении современных научных исследований в сфере уголовного права. Акцентировано внимание на важности правильного определения объектов сравнения на нормативном и функциональном уровне для получения научно обоснованных результатов и их критической оценки.

The theses review the nature and significance of the comparative legal method for carrying out contemporary scientific studies in the scope of criminal law. The attention has been focused on the importance of correct definition of objects for comparison on the normative and functional level for receiving scientifically valid results and their critical estimation.

Науку кримінального права традиційно розуміють як систему наукових положень і поглядів щодо підстав і меж кримінальної відповідальності, а також напрямів використання можливостей кримінального права в боротьбі зі злочинністю. Предметом науки кримінального права здебільшого визначають кримінальне право як галузь права та галузь законодавства, історію та перспективи розвитку¹, а також кримінально-правову систему в цілому². Визнання останньої як предмета науки кримінального права суттєво розширює рамки останнього, адже до національної кримінально-правової системи пропонується включати, зокрема: доктрину кримінального права, кримінально-правову політику, кримінальне право як галузь права, кримінальне законодавство (законодавство про кримінальну відповідальність), кримінальне право як навчальну дисципліну, застосування кримінально-правових норм, кримінально-правову правосвідомість (культуру) населення та осіб, на яких поширюється дія кримінально-правових норм, а також правозастосувачів, міжнародне матеріальне кримінальне право³.

Фактично вже стало аксіомою, що науково обґрунтований розвиток кримінального законодавства будь-якої країни неможливий без ураху-

¹ Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / Ю. В. Александров, В. І. Антипов, М. В. Володько та ін. – Вид. 3-тє, переробл. та допов. / за ред. М. І. Мельника, В. А. Клименка. – К. : Юридична думка, 2004. – С. 15.

² Харитоновна О. В. До питання про науковзавчі підходи до розуміння кримінально-правової науки // Актуальні проблеми кримінальної відповідальності : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., 10–11 жовт. 2013 р. / редкол. : В. Я. Тацій (голов. ред.), В. І. Борисов (заст. голов. ред.) та ін. – Х. : Право, 2013. – С. 185.

³ Баулін Ю. В. Кримінально-правова система України: загальна характеристика // Основні напрямки розвитку кримінального права та шляхи вдосконалення законодавства України про кримінальну відповідальність : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., 11–12 жовт. 2012 р. / редкол. : В. Я. Тацій (голов. ред.), В. І. Борисов (заст. голов. ред.) та ін. – Х. : Право, 2012. – С. 63.

вання як позитивного, так і негативного досвіду інших держав, особливу роль в якому відіграє порівняльно-правовий метод¹. Більшість науковців схильні вбачати ефективність порівняльного дослідження у запозиченні до національного права окремих положень найбільш вдалого вирішення того чи іншого питання в рамках відповідного зарубіжного кримінального законодавства.

У гносеологічному плані будь-яке порівняння являє собою єдність трьох моментів: 1) логічний прийом пізнання; 2) процес, тобто особлива форма пізнавальної діяльності; 3) особливий пізнавальний результат, знання певного змісту і рівня². В юридичній компаративістиці основними методологічними принципами (вимогами), які визначають правильність та ефективність застосування цього методу в порівняльно-правових дослідженнях, називають, зокрема, такі, як: принцип об'єктивності, принцип функціоналізму, принцип порівнянності (потенційної порівнянності норм та інститутів), принцип всебічного врахування історичних, національних, економічних, соціально-політичних умов появи тієї або іншої норми³, критичний (об'єктивний та неупереджений) аналіз отриманих у результаті дослідження результатів⁴. Також при здійсненні порівняльного аналізу необхідно враховувати специфіку окремих кримінально-правових систем та їх інститутів. На підставі критичної оцінки отриманих у процесі дослідження результатів (установлення схожості, протилежності, відмінності у правовому регулюванні тих чи інших кримінально-правових явищ) можна оцінити можливість і, головне, доцільність використання досвіду інших країн у нашому законодавстві. Разом із тим порівняльно-правове дослідження тільки норм кримінального законодавства інших країн не в повній мірі відображає можливості цього наукового методу, залишаючи поза увагою інші складові предмета кримінально-правової науки.

Відзначаючи цінність компаративних досліджень, варто враховувати застереження, які на сьогодні висловлюються в кримінально-правовій літературі як з приводу певної абсолютизації зарубіжного досвіду

¹ Есаков Г. А., Крылова Н. Е., Серебренникова А. В. Уголовное право зарубежных стран. – М. : Проспект, 2009. – С. 8.

² Тихомиров А. Д. Юридическая компаративистика: философские, теоретические и методологические проблемы. – К. : Знання, 2005. – С. 34-40.

³ Бехруз Х. Порівняльне правознавство : підручник. – О. : Фенікс, 2009. – С. 41.

⁴ Есаков Г. А., Крылова Н. Е., Серебренникова А. В. Уголовное право зарубежных стран. – М. : Проспект, 2009. – С. 10-11.

в якості беззаперечного аргументу на користь запровадження такої самої практики в сучасній Україні без урахування та належної оцінки різниці у соціальних, історичних, економічних та культурних умовах життя суспільства (С. В. Хилюк)¹, так і типових помилок при дослідженні кримінального законодавства інших країн (А. В. Савченко)².

Окремі з висловлених ученими застережень є слухними, а самі помилки при проведенні порівняльно-правових досліджень породжуються внаслідок низки факторів, як-от: 1) недостатньо чіткого визначення завдань дослідження та відсутності критичного ставлення до отриманих результатів; 2) ігнорування вимог, що пред'являються до цього процесу, та покладених в основу порівняння принципів; 3) неналежного врахування способів та рівнів проведення порівняння.

Зокрема, вибір виду порівняння, як і способи дослідження, безпосередньо залежать від поставлених перед ним завдань. Сучасний етап розвитку порівняльного правознавства диктує необхідність звернення до таких видів порівняння, як нормативний та функціональний. В основу нормативного порівняння покладається формально-юридичний аналіз схожих норм (статей) законодавчих актів. У свою чергу, особливістю функціонального порівняння є те, що насамперед визначається певна соціальна проблема, а вже потім здійснюється пошук правової норми або інституту, за допомогою яких ця проблема вирішується в кримінальному праві інших держав. Отже, об'єктами порівняння на нормативному рівні виступають кримінальні кодекси інших держав та інші нормативно-правові акти в галузі кримінального права.

На функціональному рівні об'єктами порівняння можуть виступати, зокрема, кримінально-правова доктрина, тенденції кримінально-правової політики різних держав (зокрема, співвідношення ліберальності/репресивності в питаннях кримінальної відповідальності та покарання), матеріали юридичної практики і положення юридичної науки, зокрема, теорії покарання в кримінально-правових доктринах інших держав, підходи до вивчення ефективності застосування тих чи інших норм тощо.

Звернення до аналізу не лише кримінального законодавства інших держав, а й юридичної, у тому числі судової практики, та положень юри-

¹ Хилюк С. В. Розвиток науки кримінального права України після встановлення її державної незалежності (питання Особливої частини) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Нац. ун-т ім. І. Франка. – Л., 2008. – С. 10.

² Савченко А. В. Кримінальне законодавство України та федеральне кримінальне законодавство Сполучених Штатів Америки: комплексне порівняльно-правове дослідження : монографія. – К. : КНТ, 2007. – С. 583-589.

дичної теорії у роботах, присвячених компаративному аналізу¹, свідчить про розуміння вітчизняними науковцями однобокості суто нормативного виду порівняння, що не враховує особливостей юридичної термінології, наявності специфічних правових інститутів і категорій, яких не знають інші правові сім'ї, розбіжностей у способах подачі правового матеріалу та тлумаченні правової норми, особливостей правозастосування та інших факторів.

Тож цілком виправданим та науково обґрунтованим є використання одночасно двох вищевказаних видів порівняння (нормативного та функціонального). Саме таке поєднання може забезпечити належне проведення всебічного порівняльного дослідження у відповідності з вимогами, що пред'являються до цього процесу, та критичне осмислення отриманих результатів. До того ж такий підхід дозволяє в повній мірі використовувати порівняльно-правовий метод саме як інструментарій науки кримінального права, предметом вивчення якої виступає згадана вище кримінально-правова система в цілому, а не лише кримінальне законодавство.

А. Ф. Бантышев, професор, ведучий научний співробітник Національної академії СБ України

А. А. Бантышева, аспірантка Національного авіаційного університету

К ПРОБЛЕМЕ ПОГЛОЩЕНИЯ АДМИНИСТРАТИВНЫХ И УГОЛОВНЫХ ПРАВОНАРУШЕНИЙ ПРЕСТУПЛЕНИЯМИ

В тезисах обращается внимание на то, что Кодекс Украины об административных правонарушениях и Уголовный кодекс Украины содержат большое количество правонарушений, которые могут выступать приготовлением к другим преступлениям или более тяжким преступлениям, а также делается акцент, что изменение виктимного поведения лица может склонить субъекта, вознамерившегося совершить преступление, к отказу от доведения его до конца.

¹ Хавронюк М. І. Кримінальне законодавство України та інших держав континентальної Європи: порівняльний аналіз, проблеми гармонізації : автореф. дис. ... д-ра юрид наук : 12.00.08 / Львів. держ. ун-т внутр. справ. – К., 2008. – С. 14; Гришук В. К, Маковецька Н. Є. Умисні вбивства за кримінальним правом України та Республіки Польща: юридичний аналіз складів злочинів : монографія. – Хмельницький : Хмельн. ун-т управління і права, 2012. – С. 368.

У тезах звертається увага на те, що Кодекс України про адміністративні правопорушення та Кримінальний кодекс України містять велику кількість правопорушень, які можуть бути приготуванням до інших злочинів або більш тяжких злочинів, а також робиться акцент, що зміна віктимної поведінки особи може схилити суб'єкта, який мав намір вчинити злочин, до відмови від доведення його до кінця.

In the thesis it is pointed out that the Code of Administrative Offences of Ukraine and the Criminal Code of Ukraine include a lot of offences that might constitute a preparation to other or more serious crimes, it has been also emphasized that changing the personal victim behavior may cause the subject intentioned to commit a crime to decide not to bring it to conclusion.

При внимательном анализе Особенной части Кодекса Украины об административных правонарушениях можно обратить внимание на то, что многие оконченные административные правонарушения могут быть лишь приготовлением к уголовно наказуемым деяниям или покушением на них. Так, например, умышленное изготовление, приобретение лекарственных средств или оборот фальсифицированных лекарственных средств в небольших размерах (ст. 44² КУоАП) может быть лишь приготовлением или покушением на незаконное производство, изготовление, приобретение, перевозку, пересылку, хранение с целью сбыта или сбыт ядовитых либо сильнодействующих веществ или ядовитых либо сильнодействующих лекарственных средств (ст. 321 УК Украины) или приготовлением к преступлениям против личности, а возможно и к такому особо тяжкому преступлению, как посягательство на жизнь государственного или общественного деятеля (ст. 112 УК Украины). Мелкое похищение чужого имущества (ст. 51 КУоАП) может быть приготовлением к краже (ст. 185 УК Украины), когда виновное лицо желает осуществить свой умысел по частям. За повреждением газопроводов при проведении работ (ст. 103-2 КУоАП) может скрываться приготовление или покушение на повреждение объектов магистральных нефте-, газо- и нефтепродуктопроводов (ст. 292 УК Украины) или даже приготовление либо покушение на диверсию (ст. 113 УК Украины). За нарушением правил пожарной безопасности на железнодорожном, морском, речном и воздушном транспорте (ст. 120 КУоАП) может скрываться приготовление к диверсии (ст. 113 УК Украины).

Незаконное пересечение или попытка незаконного пересечения государственной границы Украины (ст. 204-1 КУоАП) при проникновении на территорию Украины может выступать формой приготовления к совер-

шению самых различных преступлений, включая преступления против основ национальной безопасности Украины. При оставлении территории Украины эти действия могут совершаться лицами, которые уже являются субъектами совершения тяжких преступлений, с целью ухода от уголовной ответственности.

Говоря о КУоАП хотелось бы сделать акцент на том, что это Кодекс, принятый еще в 1984 г., давно следует сменить на новый.

Обращаем внимание на то, что и в действующем УК Украины имеется много законченных преступлений, которые могут быть приготовлением к другим более тяжким преступлениям. Так, контрабанда, то есть, перемещение через таможенную границу Украины вне таможенного контроля или с сокрытием от таможенного контроля ядовитых, сильнодействующих, взрывчатых веществ, радиоактивных материалов, оружия и боеприпасов может быть приготовлением к преступлениям против основ национальной безопасности Украины, жизни или здоровья личности. Подобных правонарушений и преступлений можно перечислять множество.

На практике следует об этом помнить, а во время расследования производств о таких правонарушениях необходимо прилагать максимум усилий для установления конечной действительной цели виновного лица (виновных лиц).

Относительно ответственности за приготовление к преступлению и за покушение на преступление в ч. 2 ст. 68 УК Украины («Назначение наказания за незаконченное преступление и за преступление, совершенное в соучастии») определено, что за совершение приготовления к преступлению срок (размер) наказания не может превышать половины максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного санкцией статьи (санкцией части статьи) Особенной части Уголовного кодекса Украины, а в ч. 3 указано, что за совершение покушения на преступление срок или размер наказания не может превышать двух третей максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного санкцией статьи (санкцией части статьи) Особенной части УК Украины.

На практике может иметь место посягательство на жизнь государственного или общественного деятеля, когда, например, с риском для жизни сотрудник правоохранительного органа или рядовой гражданин выбивает оружие из рук злоумышленника. В чем заслуга последне-

го, что судья, руководствуясь законом, должен снижать ему наказание? Непонятно.

Необходимо помнить, что при обнаружении признаков приготовления к преступлению в зависимости от обстоятельств происшедшего и характеристики лица, готовящегося к совершению преступления, возможно его склонение к добровольному отказу от доведения преступления до конца (ч. 1 ст. 17 УК Украины). При этом следует иметь в виду, что в соответствии с ч. 2 ст. 17 УК Украины лицо, добровольно отказавшееся от доведения преступления до конца, подлежит уголовной ответственности только в том случае, если фактически совершенное им деяние содержит состав другого преступления.

Особого внимания заслуживает ситуация, когда мы сталкиваемся с виктимным поведением возможной жертвы преступления (потерпевшего), то есть когда лицо в силу физических, психологических или социальных черт и признаков может стать потенциальной жертвой преступлений. В виктимности выделяют статическую и динамическую составляющие. Статическая составная включает в себя: определенную профессию (сторож, продавец, инкассатор, кассир, сотрудник милиции и др.); некоторые возрастные группы (дети, подростки, а также пожилые люди); инвалидов и др. Динамическая составляющая является своеобразным стимулятором преступления, поскольку сюда относятся люди с определенными индивидуальными чертами характера (скандальные, агрессивные, невыдержанные и др.), а также люди с алкогольной или наркотической зависимостью.

Каким бы ни было поведение потерпевшего при нападении на него, он может действовать в состоянии необходимой обороны (ст. 36 УК); в состоянии мнимой обороны (ст. 37 УК); может совершать действия, направленные на задержание лица, совершившего преступление (ст. 38 УК), или действовать в состоянии крайней необходимости (ст. 39 УК). При этом следует помнить, что при мнимой обороне, предусмотренной ст. 37 УК, так же может иметь место мнимое преступление, то есть деяние внешне схоже с преступлением (а отсюда мнимое задержание лица, совершившего преступление, а также мнимая крайняя необходимость). Подобные случаи следовало бы отразить в законе об уголовной ответственности.

Д. В. Каменський, к.ю.н., завідувач кафедри галузевих юридичних дисциплін Бердянського інституту державного та муніципального управління Класичного приватного університету

КРИМІНАЛЬНЕ ТА РЕГУЛЯТИВНЕ (ЕКОНОМІЧНЕ) ЗАКОНОДАВСТВО США: ДЕЯКІ ПИТАННЯ СПІВВІДНОШЕННЯ

У тезах досліджено питання співвідношення федерального кримінального та економічного законодавства США. Розглянуто конкретні приклади практичної взаємодії норм про економічні злочини та приписів регулятивного законодавства.

Исследованы вопросы соотношения федерального уголовного и экономического законодательства США. Рассмотрены конкретные примеры практического взаимодействия норм об экономических преступлениях и предписаний регулятивного законодательства

The issues of correspondence between US federal criminal and economic legislation have been studied. The particular examples for practical interaction of norms on economic crimes and the provisions of regulatory legislation are examined.

Закріплення в чинному КК України кримінальної відповідальності за суспільно небезпечні порушення у сфері господарської діяльності зумовлює існування нагальної потреби в загальнотеоретичному осмисленні та змістовному юридичному аналізі проблемних питань, пов'язаних з особливостями реалізації механізмів такої відповідальності. Цілком зрозуміло, що такі процеси повинні відбуватися в умовах триваючої еволюції відносин у різних сферах вітчизняної економіки, бурхливого (часом навіть спонтанного) розвитку регулятивного (економічного) законодавства, а також зростання правосвідомості громадян. Ураховуючи відносно молоді систему ринкових відносин в Україні, наявність чималої кількості недоліків у регулюванні економічних процесів, а також явно недостатню узгодженість між кримінально-правовими та безпосередньо регламентуючими положеннями українського законодавства в частині контролю за додержанням законів під час здійснення господарської діяльності, значною мірою актуалізується науковий пошук шляхів синхронізації кримінального та регулятивного законодавства в сфері економіки.

На цьому фоні перспективним видається проведення порівняльно-правових досліджень із критичним осмисленням напрацювань інших держав у частині кримінально-правової охорони відносин вільного ринку від протиправних втручань.

Ознайомлення зі змістом положень федерального кримінального законодавства США взагалі, а також норм про економічні злочини, зокрема, дозволяє дійти висновку про те, що у багатьох аспектах економічні приписи підпадають під уніфіковані стандарти конструювання норм кримінально-правової заборони. Особливо помітно це на прикладі опису видів і розмірів покарань у санкціях відповідних параграфів. Водночас норми про злочини проти окремих економічних інтересів держави (наприклад, бюджетних, податкових, антимонопольних) утворюють особливі і певною мірою автономні групи суспільно небезпечних діянь, що посягають на функціонування конкретних сфер федеральної економіки США і відповідно мають власний «набір» криміноутворюючих ознак. Зазначене впливає навіть із місця розташування таких заборон – вони переважно закріплені у відповідних розділах Зібрання законів США (єдиної збірки федеральних законів), присвячених законотвірчій регламентації окремих сфер (процесів) федеральної економіки.

Наприклад, федеральний Податковий кодекс США (розташований у розділі 26 Зібрання законів США) містить значну кількість змістовно складних приписів, які регламентують виконання платниками податків покладених на них державою обов'язків. Переважно ними є норми регулятивного характеру, а також низка заборонювальних приписів, що визначають підстави цивільно-правової та кримінально-правової відповідальності за недодержання вимог фіскального законодавства. Зокрема, на сьогодні Податковий кодекс США містить 18 параграфів, що встановлюють підстави кримінальної відповідальності за злочинні порушення податкового законодавства. Схематично місце кримінально-правового блоку норм Податкового кодексу можна продемонструвати так: Податковий кодекс – глава 75 «Злочини, інші правопорушення та конфіскації» – підглава А «Злочини» – частина 1 «Загальні положення». Подібна глибока інтеграція є характерною й для інших видів економічних заборон¹.

Як слушно зауважує С. С. Якімова, особливість зарубіжного податкового законодавства полягає у тому, що у низці країн кримінальна відповідальність за податкові правопорушення встановлена не нормами кримінальних законів (кодексів), а нормативно-правовими актами, що

¹ Каменський Д. В. Кримінальна відповідальність за податкові злочини за федеральним законодавством США : монографія / наук. ред. О. О. Дудоров ; МВС України, Луган. держ. ун-т внутр. справ ім. Е. О. Дідоренка. – Луганськ : РВВ ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, 2011. – С. 152.

входять до системи податкового законодавства¹. Законодавчий досвід США яскраво це підтверджує.

Таким чином, правильне встановлення ознак злочинного діяння і доведення вини порушника економічного законодавства неможливі без звернення до відповідних положень нормативно-правових актів суто регулятивного законодавства.

Розгляд питання про особливості взаємодії кримінального та економічного законодавства США був би неповним без його принаймні часткового висвітлення через призму бланкетного способу описання диспозицій кримінально-правових норм, відомого українській науці кримінального права. У США такий підхід також присутній та активно застосовується, хоча й без спеціальної термінології.

Нагадаємо, що норми Розділу VII Особливої частини КК України традиційно містять бланкетні диспозиції. Застосування останніх, як відомо, передбачає звернення до норм інших галузей законодавства, які конкретизують названі або частково описані у КК ознаки складів злочинів. При кваліфікації злочинів, передбачених статтями з бланкетними диспозиціями, повинні встановлюватись ознаки, які містяться не лише у кримінальному законі, а й в інших нормативних актах, нормативно-правових договорах, правових звичаях. За обов'язковістю встановлення ці ознаки є однаковими.

Отже, для встановлення відповідних ознак складів економічних злочинів необхідно звертатись до положень тих чи інших нормативних актів суто регулятивного змісту, які не є кримінальним законом. До великого за обсягом масиву економічного законодавства як в США, так і в Україні, можна віднести, наприклад, спеціальні закони та кодекси, що регулюють питання реалізації податкової, бюджетної, банківської, зовнішньоекономічної діяльності, численні урядові постанови, накази, положення, правила, інструкції, методики, видані та затверджені центральними та регіональними органами влади. Такий підхід законодавця до конструювання диспозицій зумовлений саме специфікою охоронюваних аналізованим розділом КК України відносин, які досить ретельно регламентовані нормативними актами інших галузей. Останні, у свою чергу, встановлюють загальні й спеціальні вимоги з боку держави до здійснення економічної

¹ Якімова С. С. Зарубежный опыт борьбы с преступлениями в налоговой сфере (на примере США) // Вестн. юрид. фак-та : сб. науч. тр. / филиал СаГА в г. Тольятти. – Самара : Изд-во Самар. гуманит. акад., 2003. – Вып. 1. – С. 77.

діяльності, визначають обов'язкові нормативи, стандарти, застереження, компенсаторні механізми, соціальні гарантії.

Наведемо типову для юридичної оцінки економічних посягань ситуацію на прикладі заборони медичного шахрайства в США. Так, великий за обсягом, прогресивний за змістом та, безперечно, масштабний за сферою дії Акт про доступну охорону здоров'я та захист пацієнтів у США (англ. – Patient Protection and Affordable Care Act), прийнятий у 2010 р., закріпив низку положень, спрямованих на протидію шахрайським зловживанням у системі охорони здоров'я. Зокрема, § 6601 Акта вніс істотні зміни до § 1131 Розділу 29 Зібрання законів США, а саме: заборонив надавати найманим працівникам, роботодавцям, компетентним державним службовцям чи їх представникам завідомо неправдиву чи неповну інформацію щодо окремих положень угод про медичне обслуговування. Спеціальна примітка до параграфу вказує на межі його дії: кримінальна відповідальність за наведені форми шахрайських зловживань настає лише у разі укладання групових угод про медичне страхування, коли кілька компаній об'єднують свої фінансові ресурси для придбання групових страхових полісів працівниками (зазвичай із значно кращими умовами порівняно з придбанням індивідуальних полісів). Наведені параграфи безпосередньо пов'язані із нормою про кримінальну відповідальність за шахрайські зловживання на ринку медичних послуг (§ 1347 розділу 18 Зібрання законів США).

На зазначеному прикладі можемо спостерігати симбіоз різних за юридичною природою, сферою застосування та місцем розташування норм федерального законодавства. Наведені положення підкреслюють детальність, взаємопов'язаність і водночас ускладненість (часом, на наш погляд, не виправдану) відповідних приписів кримінального законодавства США. Дійсно, з погляду вітчизняної законодавчої техніки набагато простіше було б послідовно розташувати взаємопов'язані норми з однаковою сферою кримінально-правового регулювання або принаймні спробувати уніфікувати бланкетні способи описання диспозицій економічних заборон.

Незважаючи на відсутність чіткої кодифікації федеральних економічних заборон у США, а також на наявність численних складних зв'язків між кримінально-правовими та регулятивними приписами, у США кримінальні заборони на вчинення економічних посягань традиційно характеризуються стабільністю та прогнозованістю застосування порівняно з нашою державою. Заради справедливості зазначимо, що далеко не останню роль

тут відіграє й система загального права, притаманна Сполученим Штатам Америки. Так, судові прецеденти, створені федеральними апеляційними судами, а також Верховним Судом США, не лише покликані тлумачити юридичні ознаки економічних злочинів, а й створюють усталену, передбачувану практику правозастосування в цій частині в майбутньому. Таким чином, розглядаючи нову кримінальну справу про економічний злочин, федеральний суд повинен одночасно спиратись і на текст закону, і на прецедентні рішення судів вищої ланки¹.

П. В. Мельник, к.ю.н., доцент, завідувач кафедри кримінального права і процесу Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького

ПИТАННЯ СПІВВІДНОШЕННЯ ПОЛОЖЕНЬ КРИМІНАЛЬНОГО І ЗЕМЕЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ У СФЕРІ ОХОРОНИ ЗЕМЕЛЬ

У тезах розкрито неузгодженості понятійного апарату кримінального і земельного законодавства України у сфері охорони земель. Запропоновано шляхи удосконалення кримінального законодавства України.

В тезисах рассмотрена несогласованность понятийного аппарата уголовного и земельного законодательства Украины в сфере охраны земель. Предложены пути совершенствования уголовного законодательства Украины.

The theses examine the inconsistency of the conceptual apparatus of the criminal and land legislation of Ukraine in the scope of land protection. The ways for improving the criminal legislation of Ukraine have been suggested.

Розділ VIII («Злочини проти довкілля») Особливої частини Кримінального кодексу України вміщує статті, що в основному передбачають бланкетні правові норми. Це стосується й злочинів у сфері охорони земель, а саме: ст. 239 КК («Забруднення або псування земель»), ст. 239¹ КК («Незаконне заволодіння ґрунтовим покривом (поверхневим шаром) земель»), ст. 239² КК («Незаконне заволодіння землями водного фонду в особливо великих розмірах»), ст. 254 КК («Безгосподарське використання земель»).

¹ Neubauer D. W. America's Courts and the Criminal Justice System. – 10-th ed. – California : Cengage Learning, 2010. – P. 46.

Проблема правової охорони земель полягає у неузгодженості понятійного апарату кримінального і земельного законодавства.

1. Питання кримінальної відповідальності за ст. 239 КК детально досліджене на дисертаційному рівні А. М. Шульгою, який на підставі аналізу земельного законодавства довів доцільність зміни диспозиції цієї кримінально-правової норми, оскільки при співставленні понять “забруднення земель” та “псування земель” більш широким за своїм значенням та змістом слід вважати друге. Отже, забруднення земель за своїм логічним змістом входить до поняття псування¹.

2. Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за правопорушення у сфері довкілля» від 5 листопада 2009 р. Кримінальний кодекс України доповнено ст. 239¹ («Незаконне заволодіння ґрунтовим покривом (поверхневим шаром) земель») і ст. 239² («Незаконне заволодіння землями водного фонду в особливо великих розмірах»).

Стаття 239¹ КК України використовує поняття «ґрунтовий покрив (поверхневий шар) земель». Проте якщо ми звернемося до земельного законодавства, то не зустрінемо там цього поняття. У земельному законодавстві використовується:

- поверхневий (ґрунтовий) шар (ст. 79 Земельного кодексу України);
- ґрунтовий покрив (ст. 52 Закону України «Про охорону земель»);
- родючий шар ґрунту (закони України «Про охорону земель» і «Про державний контроль за використанням та охороною земель»);
- ґрунтовий покрив (родючий шар ґрунту) (Методика визначення розміру шкоди, заподіяної унаслідок самовільного зайняття земельних ділянок, використання земельних ділянок не за цільовим призначенням, зняття ґрунтового покриву (родючого шару ґрунту) без спеціального дозволу, затверджена постановою Кабінету Міністрів України №963 від 25 липня 2007 р.).

Нормативне визначення ґрунтового покриву земельних ділянок здійснено у Порядку видачі та анулювання спеціальних дозволів на зняття та перенесення ґрунтового покриву (родючого шару ґрунту) земельних ділянок, затвердженого наказом Державного комітету України по земельних ресурсах №1 від 4 січня 2005 р.

¹ Шульга А. М. Кримінально-правова охорона земель від забруднення або псування : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Нац. ун-т внутр. справ. – Х., 2004. – 20 с.

Слід приєднатися до твердження П. С. Берзіна і А. М. Мірошніченка про те, що поняття ґрунтового покриву і поняття поверхневого шару є рівнозначні, а поняття ґрунтового покриву є похідним від поняття ґрунту, яке вказує на певний поверхневий шар ґрунту, що розташовується у просторі земельної ділянки (землі)¹.

До того ж земельне законодавство не використовує поняття заволодіння щодо ґрунтового покриву земель. Воно застосовує такі поняття, як зняття та перенесення ґрунтового покриву земельних ділянок, порушення поверхневого шару ґрунту, зняття, збереження і використання родючого шару ґрунту.

У зв'язку з цим видається доцільним у ст. 239¹ КК установити відповідальність за незаконне зняття або перенесення ґрунтового покриву земель.

Щодо ст. 239² КК, то, недивлячись на одночасне її внесення до КК зі статтею 239¹, вона встановлює відповідальність за незаконне заволодіння поверхневим (ґрунтовим) шаром земель водного фонду в особливо великих розмірах. Тобто використано поняття «поверхневий (ґрунтовий) шар земель водного фонду». Проаналізувавши злочин, передбачений ст. 239² КК, постає запитання про доцільність його існування. Адже у ст. 239¹ КК передбачено діяння, яке за видом злочинної дії є аналогічним діянню, передбаченому ст. 239² КК. До того ж предмет другого складу злочину охоплюється першим. А також слід відмітити й існування такого злочину, як самовільне зайняття земельної ділянки та самовільне будівництво (ст. 197¹ КК). Тому доцільно ст. 239¹ КК доповнити частиною, яка встановлювала б відповідальність за незаконне зняття або перенесення ґрунтового покриву земель водного фонду в особливо великих розмірах.

3. Стаття 254 КК встановлює відповідальність за безгосподарське використання земель. Поняття «безгосподарське використання» не застосовується ані в земельному, ані в екологічному законодавстві. Передбачено лише раціональне або нераціональне використання природних ресурсів. У зв'язку з цим існують певні дискусійні твердження під час аналізу ст. 254 КК України. Зокрема, при характеристиці безгосподарського використання земель в основному зосереджується увага на використанні земель сільськогосподарського призначення. Проте під охороною даною

¹ Берзін П., Мірошніченко А. Про законодавчі потуги вирішувати явні проблеми в кримінальному праві [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.yuricom.com/ua/consultation/faq/?id=11683>. – Заголовок з екрана.

статтею КК повинні потрапляти усі землі України незалежно від їх цільового призначення.

Слід відмітити, що розділ 6 Закону України «Про охорону земель» регулює охорону земель при здійсненні господарської діяльності, а ст. 35 цього Закону закріплює обов'язки власників і землекористувачів, у тому числі орендарів, земельних ділянок при здійсненні господарської діяльності. У зв'язку з цим доцільно ст. 254 КК назвати «Неналежна охорона земель при здійсненні господарської діяльності» і передбачити нею відповідальність за невиконання або неналежне виконання обов'язку охорони земель при здійсненні господарської діяльності, якщо це спричинило тривале зниження або втрату їх родючості, виведення земель із сільськогосподарського обороту, змивання гумусного шару, порушення структури ґрунту.

Отже, на підставі вище викладеного можна сказати, що чинне кримінальне і земельне законодавство України використовує різний понятійний апарат у сфері охорони земель. Така ситуація не сприяє ефективному застосуванню чинного законодавства і відповідно належній охороні цього природного об'єкта. Для усунення цих неузгодженостей пропонується:

- підтримати пропозицію А. М. Шульги щодо розмежування понять «забруднення земель» та «псування земель» і відобразити це у ст. 239 КК України;

- статтю 239¹ КК України назвати «Незаконне зняття або перенесення ґрунтового покриву земель», передбачивши у ч. 1 відповідальність за незаконне зняття або перенесення ґрунтового покриву земель, якщо це створило небезпеку для життя, здоров'я людей чи для довкілля».

- виключити ст. 239² КК України, доповнивши ст. 239¹ КК України частиною, яка встановлювала б відповідальність за незаконне зняття або перенесення ґрунтового покриву земель водного фонду в особливо великих розмірах;

- статтю 254 КК України викласти у такій редакції:

«Стаття 254. Неналежна охорона земель при здійсненні господарської діяльності

Невиконання або неналежне виконання обов'язку охорони земель при здійсненні господарської діяльності, якщо це спричинило тривале зниження або втрату їх родючості, виведення земель з сільськогосподарського обороту, змивання гумусного шару, порушення структури ґрунту, – карається ...».

А. С. Політова, к.ю.н., начальник відділу міжнародних зв'язків Донецького юридичного інституту МВС України

ВИКОРИСТАННЯ ПОРІВНЯЛЬНОГО ПРАВОЗНАВСТВА У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ

У тезах розглядається використання можливостей порівняльного правознавства при написанні дисертаційних досліджень з актуальних питань кримінального права. Доводиться доцільність запровадження спеціального курсу навчальної дисципліни «Порівняльне кримінальне право».

В тезисах рассматриваются использования возможностей сравнительного правоведения при написании диссертационных исследований по актуальным вопросам уголовного права. Доказывается целесообразность введения специального курса учебной дисциплины «Сравнительное уголовное право».

The theses consider using the opportunities of comparative law in performing PhD research on the relevant issues of criminal law. The appropriateness of introducing a special course of study «Comparative Criminal Law» has been proved.

У сучасній науковій літературі відсутня єдина інтерпретація сутності, змісту і призначення юридичної компаративістики. Науковці використовують різні терміни для позначення сукупності знань у порівняльно-правовій сфері, зокрема, компаративна юриспруденція, порівняння у праві, порівняльне право, порівняльне правознавство.

Питаннями права у порівняльному аспекті займаються фахівці у сфері історії права, загальної теорії права, соціології права, філософії права та цілої низки інших юридичних наук і навчальних дисциплін. Крім того, досить широко порівняльно-правові дослідження використовуються у межах галузевих юридичних наук (наприклад, порівняльне конституційне право, порівняльне процесуальне право, порівняльне кримінальне право).

Певний науковий інтерес для вчених має питання використання досвіду порівняльного правознавства у кримінальному праві, під яким розуміють сукупність знань про кримінально-правові системи сучасності, їхню історію і закономірності розвитку¹. Також існує точка зору, що «порівняльне кримінальне право – це окремий напрям науки порівняльного права, що використовує порівняльний метод для пізнання кримінального

¹ Додонов В. Н. Сравнительное уголовное право. Общая часть : монография / под общ. и науч. ред. С. П. Щербы. – М. : Юрлитинформ, 2009. – С. 3.

права інших держав, визначає в ньому спільні та відмінні риси, недоліки й позитивні приклади розв'язання певних проблем, що, зрештою, дозволяє досконаліше розуміти своє національне кримінальне право. У той самий час порівняльне кримінальне право – це і структурована концептуально-визначальна система правових знань та уявлень щодо основних кримінально-правових систем сучасності й теорії застосування порівняльно-правового методу як у науково-пізнавальному, так і практико-прикладному аспектах»¹.

У кримінально-правовій доктрині порівняльному дослідженню завжди відводилась особлива роль. Порівняльні дослідження у галузі кримінального права здійснювали чимало науковців, зокрема, П. П. Андрушко, Х. Бехруз, Є. Врублевські, В. О. Глушков, В. К. Гришук, Н. О. Гуторова, О. М. Джужа, К. ЖофFRE-Спінозі, О. М. Костенко, О. М. Лисенко, М. М. Марченко, М. І. Панов, О. Д. Тихомиров, А. О. Тілліє, В. О. Туманов, К. Цвайгерт, Г. В. Швеков, Ю. С. Шемшученко та ін.

Протягом 2008 р. М. І. Хавронюком та А. В. Савченком було захищено дві дисертації на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук із порівняльного правознавства на теми «Кримінальне законодавство України та інших держав континентальної Європи: порівняльний аналіз, проблеми гармонізації» (М. І. Хавронюк) та «Порівняльний аналіз кримінального законодавства України та федерального кримінального законодавства Сполучених Штатів Америки» (А. В. Савченко). У 2013 р. П. П. Сердюком захищено дисертацію на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук за темою «Теорія кримінальної відповідальності в сучасному кримінальному праві: порівняльно-правове дослідження». Також із питань порівняльного кримінального права захищено понад десять дисертацій на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук.

Тому правильно зазначається у спеціальній літературі, що відмова вітчизняної юридичної науки від ідеологізованих схем при науковому усвідомленні правової дійсності супроводжується великим інтересом до правової глобалізації, визначенням впливу на вітчизняне кримінальне

¹ Основні положення Загальної частини кримінального законодавства зарубіжних країн [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.naiu.kiev.ua/books/mnp_krum_pravo_zag/Files/Lec3/T21/T21_P1.html. – Заголовок з екрана.

право принципів і норм міжнародного права, особливостей інтегративних процесів у цій сфері¹.

Порівняльні дослідження, що проводяться в останні десятиліття в галузі кримінального права, дозволяють стверджувати про формування самостійної, вельми перспективної галузі знань – порівняльного кримінального права. Предметом вивчення даної галузі є сучасні кримінально-правові системи різних держав, загальні принципи і закономірності їх виникнення, становлення і розвитку, а як основний метод пізнання виступає метод порівняння, що використовується для виявлення загального й особливого в розвитку національних правових систем, регулюючу злочинність і караність діянь.

Проводячи порівняльні дослідження з проблем кримінального права, вчені акцентують увагу на таких питаннях: історичне походження і становлення кримінально-правової системи; особливості кримінально-правової доктрини, яка багато в чому відображає стиль юридичного мислення і правову культуру в цілому; специфіка кримінально-правових норм; характер правозастосовної практики і кримінальна політика в цілому.

Щодо проведення порівняльно-правових досліджень у кримінальному праві, то, на думку Л. Г. Овсепян, порівняльно-правовий метод у кримінальному праві є науково обґрунтованою сукупністю прийомів дослідження законодавства з метою виявлення відмінностей і подібності (загального й особливого), що мають своїм об'єктом кримінально-правову дійсність, а предметом – кримінально-правові норми й інститути»².

Саме знання кримінально-правових норм зарубіжних країн дає можливість поглибити наші знання у галузі кримінального права, удосконалити кримінально-правові норми національного права, доповнюючи його нормами кримінальних кодексів зарубіжних країн, або, навпаки, провести декриміналізацію певних діянь, усунути можливі колізії між нормами тощо. І як слушно зазначає В. М. Додонов, «порівняльне кримінальне право сприяє гармонізації і вдосконаленню національних кримінальних

¹ Спиридонов А. П. Уголовное право Российской Федерации и правовая глобализация: влияние и соотношение : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08 / ФГКОУ ВПО СПбУ МВД России. – СПб., 2006. – С. 15.

² Овсепян Л. Г. Охрана безопасности флоры и фауны по уголовному законодательству Республики Армения и России (сравнительно-правовое исследование) : монография / отв. ред. А. И. Чучаев. – Владимир : Влад. обл. науч. б-ка, 2008. – С. 24.

законодавств, полегшує взаємодію різних органів і держав у боротьбі зі злочинністю»¹.

Сьогодні вивчення навчальної дисципліни «Порівняльне кримінальне право» у багатьох вищих навчальних закладах МОН та МВС України не передбачено тематичним планом. Разом із тим її вивчення дозволить ознайомити студентів з основами кримінального права України, порівнюючи їх з відповідними юридичними нормами інших країн, а також сприятиме збагаченню правової культури.

Слід зазначити, що порівняльне кримінальне право належить до тих навчальних дисциплін, які посідають провідне місце у професійній підготовці юристів різної спеціалізації. Порівняльне кримінальне право як наука має широкі зв'язки з іншими видами юридичної діяльності, галузями права і науками, зокрема, з конституційним правом, судоустроєм, прокурорським наглядом та адвокатурою, кримінальним процесом, цивільним, трудовим, екологічним, цивільно-процесуальним, міжнародним правом, а також із криміналістикою, оперативно-розшуковою діяльністю, судовою психологією, психіатрією, судовою медициною та кримінологією.

Отже, в умовах сьогодення проведення порівняльних кримінально-правових досліджень є справою необхідною та пріоритетною. Комплексний розгляд відповідних інститутів кримінального законодавства України та країн близького й далекого зарубіжжя з позицій порівняльного аналізу сприятиме вдосконаленню вітчизняної практики правотворчості та правозастосування, позитивним зрушенням у кримінально-правовій політиці держави, виробленню ефективних заходів у боротьбі зі злочинністю, а запровадження спеціального курсу «Порівняльне кримінальне право» дозволить вивчити основні інститути кримінального права зарубіжних держав. Крім того, це дозволить сформулювати найбільш перспективні дослідження, які проводяться у межах порівняльного правознавства (розробка єдиної системи рекомендацій здійснення компаративіського кримінально-правового аналізу; проведення комплексного дослідження правових систем, не обмежуючись лише вивченням законодавства; спрямованість вітчизняної компаративістики на збереження правових традицій юридичної мови тощо).

¹ Кресін О. В. Питання порівняльного правознавства в діяльності ЮНЕСКО і заснування міжнародного комітету порівняльного права [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://pravoznavec.com.ua/period/article/4366/%CE#chapter>. – Заголовок з екрана.

Л. П. Брич, к.ю.н., доцент, завідувач наукової лабораторії з вивчення проблем забезпечення правопорядку Навчально-наукового інституту права, психології та економіки Львівського державного університету внутрішніх справ

СИСТЕМА ЗАКОНОДАВЧИХ МОДЕЛЕЙ ДЕЛІКТНОЇ ПОВЕДІНКИ ЯК СФЕРА ЗДІЙСНЕННЯ ВІДМЕЖУВАННЯ СКЛАДІВ ЗЛОЧИНІВ ВІД СКЛАДІВ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ

У тезах обґрунтовується, що склади злочинів та склади адміністративних правопорушень, які мають з ними спільні ознаки, є елементами єдиної міжгалузевої системи законодавчих моделей деліктної поведінки, що має ієрархічний зв'язок із системою законодавчих моделей кримінально караної поведінки.

В тезисах обосновывается, что составы преступлений и составы административных правонарушений, имеющих с ними общие признаки, являются элементами единой межотраслевой системы законодательных моделей деликтного поведения, состоящей в иерархической связи с системой законодательных моделей уголовно наказуемого поведения.

The theses prove that the bodies of crimes and administrative offences with common features are the elements of a united interbranch system of delinquent behaviour legislative models that is hierarchically related to the system of criminally liable behavior legislative models.

Склад злочину може мати спільні ознаки не лише з елементами системи законодавчих моделей кримінально караної поведінки, оскільки злочин – не єдиний вид протиправної (деліктної поведінки). У загальній теорії права виділяють ще й інші види правопорушень. Виникає запитання: з якими з них склад злочину як законодавча модель кримінально караної поведінки може утворювати єдину систему складів правопорушень зі спільними ознаками. Відповідь: очевидно, лише з тими, з якими у складу злочину можуть бути відповідні зв'язки. Тобто це перш за все такі конструкції, які є законодавчими моделями певної протиправної поведінки. Таку конструкцію й таку саму структуру як склад злочину мають лише склади адміністративних правопорушень. І лише вони передбачені в законодавстві як вичерпний перелік моделей деліктної поведінки. Як відомо, охоронну функцію виконує не лише кримінальна відповідальність.

Така функція властива і адміністративній, і дисциплінарній відповідальності. Однак у законодавстві України, за яким настає або наставала дисциплінарна відповідальність, не закріплено моделей конкретних дисциплінарних проступків.

Таким чином, такі об'єкти, як склад злочину та склад адміністративного правопорушення (порівняно зі складами інших правопорушень), – єдині, що мають чітко формалізовану, тобто закріплену в законі структуру. Вони як об'єкти є елементами відповідних підсистем у межах системи права України. Суспільна небезпечність, у свою чергу, як матеріальна і первинна риса є властивою злочину, а не його складу. Важливим є також те, що і склади злочинів, і склади адміністративних правопорушень передбачені нормативно-правовими актами однакової юридичної сили – законами. Відповідно суть зв'язків між складами злочинів зі спільними ознаками та між ними і складами адміністративних правопорушень, що мають з ними спільні ознаки, у міжгалузевій системі складів правопорушень зі спільними ознаками як таких, що забезпечують цілісність відповідних підсистем та системи, не відрізняється.

Міжгалузєва система складів правопорушень зі спільними ознаками є підсистемою міжгалузєвої системи законодавчих моделей деліктної поведінки. Остання включає й систему законодавчих моделей кримінально каранної поведінки. Системний характер права породжує необхідність враховувати насамперед у правотворчості в галузі кримінального права положення чинного законодавства, що встановлює відповідальність за адміністративні правопорушення, і, навпаки.

Усвідомлення й утвердження у правосвідомості законодавця та адресатів закону того факту, що законодавчі моделі кримінально каранної та законодавчі моделі поведінки, що переслідується в адміністративному порядку, є елементами єдиної системи, – важливий фактор створення саме правових законів та утвердження законності у правозастосовній діяльності.

У доктрині кримінального права намітилася тенденція розглядати розвиток кримінального законодавства в його зв'язку з іншими суміжними галузями. Проте практика законотворчості дає чимало прикладів порушення принципу системності, що виявляється в ігноруванні існування єдиної системи законодавчих моделей деліктної поведінки. Конкретні прояви таких порушень мали місце як під час дії КК України 1960 р.¹, так

¹ Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / Ю. В. Александров, П. П. Андрушко, Г. В. Андрусів ; відп. ред. : В. Ф. Бойко та ін. – 6-те вид., допов. – К. : АСК, 2000. – С. 309.

і чинного КК України. Постійно вони виявляються й у законопроектних пропозиціях¹.

Закладене в законі співвідношення рівнозначності (тотожності) між складом злочину і складом адміністративного правопорушення, що є передумовою колізії відповідних норм, – найбільш гостра проблема з тих, що постають у відмежуванні складів злочинів від складів адміністративних правопорушень під час кримінально-правової кваліфікації, оскільки це порушує стан рівноваги у системах, елементами якої є такі склади правопорушень. Оскільки подолання міжгалузевої колізії однозначно має вирішуватися на користь застосування адміністративно-правової норми, то це призводить до наявності зайвого елемента у відповідній системі складів правопорушень зі спільними ознаками, у системі законодавчих моделей злочинної поведінки та в системі законодавчих моделей деліктної поведінки. Тому залишається підтримати пропозиції щодо закріплення у законі колізійного правила. Такі спроби знає історія українського законотворення. Однак це треба сформулювати так, щоб його застосування забезпечувало б дотримання принципів кримінального права та принципів кримінально-правової кваліфікації².

Іншим порушенням принципу системності у законотворчій діяльності є такі конструкції, коли склад злочину і склад адміністративного правопорушення, що має з ним спільні ознаки, відрізняються за наслідками, у розмірах яких існує розрив між максимальним розміром наслідків, передбачених у статті КУпАП, і мінімальним розміром суспільно небезпечних наслідків, передбачених у статті КК³.

Не врахування у законотворчій діяльності того, що склади злочинів і склади адміністративних правопорушень, що мають спільні ознаки, входять до єдиної системи, у тих випадках, коли й не порушується ця система (наприклад, співвідношення відповідних законодавчих конструкцій є передумовою конкуренції кримінально-правових норм),

¹ Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо введення інституту кримінальних проступків : проект Закону України від 3 березня 2012 р. № 10146-VI // Верховна Рада України / офіц. веб-сайт [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=42733. – Заголовок з екрана.

² Брич Л. П. Теорія розмежування складів злочинів : монографія. – Львів : ЛьвДУВС, 2013. – С. 313-316.

³ Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / Ю. В. Александров, П. П. Андрушко, Г. В. Андрусів ; відп. ред. : В. Ф. Бойко та ін. – 6-те вид., допов. – К. : АСК, 2000. – С. 309.

може призводити до результатів протилежних тим, які були метою законодавця.

Лише комплексний підхід під кутом зору наявності єдиної системи всіх законодавчих моделей деліктної поведінки і зв'язків між елементами цієї системи, якими є склади правопорушень (склади злочинів і склади адміністративних правопорушень), надасть можливість законодавцю побудувати чітку, логічно несуперечливу систему нормативно-правових приписів, котрими диференційована юридична відповідальність за посягання на один і той самий об'єкт, у тому числі не допустити наявності колізій між нормами під час внесення змін і доповнень до законодавства (наприклад, замість посилення відповідальності за посягання, поширеність яких набуває загрозливих тенденцій, відбувається її пом'якшення, або взагалі «несподівана для законодавця декриміналізація» певних діянь, зокрема, з прийняттям нового антикорупційного законодавства¹). Або замість задекларованих гуманізації кримінальної відповідальності за злочини у сфері господарської діяльності та послаблення тиску правоохоронних органів на суб'єктів господарювання відбувається модифікація кримінального законодавства та законодавства про адміністративну відповідальність, що призводить до посилення відповідальності, погіршення становища суб'єктів господарювання². Під час тлумачення запропонований підхід дає можливість підтвердити доцільність криміналізації чи декриміналізації певних посягань або, навпаки, виявити їх безпідставність у тому чи іншому випадку.

Знання про існування системи подібних законодавчих конструкцій правопорушень, що є результатом диференціації юридичної відповідальності, забезпечить правильну кримінально-правову кваліфікацію, іншими словами, *optimus interpretandi modus est sic leges interpretate ut leges legibus accordant*, що у перекладі означає: кращий спосіб тлумачити закони, щоб закони узгоджувались один з одним.

¹ Брич Л. П. Кримінально-правова кваліфікація корупційних діянь (з урахуванням диференціації юридичної відповідальності за новим антикорупційним законодавством України) // Юрид. вісн. України. – 2010. – № 19 (775). – С. 14–15.

² Гурова Н. О. Щодо гуманізації відповідальності за злочини у сфері господарської діяльності // Теоретичні та прикладні проблеми сучасного кримінального права : матеріали II міжнар. наук.-практ. конф., 19–20 квітня 2012 р., Луганськ. – Луганськ : РВВ ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, 2012. – С. 141–145.

Я. О. Триньова, к.ю.н., доцент, професор кафедри кримінального права Національної академії прокуратури України

БІОЕТИЗАЦІЯ НАЦІОНАЛЬНОГО КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА ЯК УМОВА КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ЄВРОІНТЕГРАЦІЇ

У тезах біоетизація розглядається як новий етап розуміння природного права та необхідна передумова сучасного правоутворення, а відтак, і кримінально-правової євроінтеграції.

В тезисах биоэтизация рассматривается как новый этап понимания естественного права и необходимая предпосылка современного правотворчества, а соответственно и уголовно-правовой евроинтеграции.

The theses consider the bioethics as a new stage in understanding common law and a necessary condition for contemporary law-making activity, and thereafter for European integration in the sphere of criminal law.

Ураховуючи реалії сьогодення щодо євроінтеграційних процесів, що безпосередньо стосуються законодавчої системи України, галузь кримінального права не може залишитися осторонь від цього. Проблема полягає не лише в техніці імплементації зарубіжних нормативно-правових актів до національної системи кримінального законодавства, а ще і в розумінні духу відповідних правових приписів, що є важливим для їх ефективного застосування. В цьому якраз і криються основні труднощі сучасної національної правотворчої ментальності.

Коріння цих труднощів містяться у домінуванні у національній системі права позитивіської доктрини праворозуміння. Суть останньої полягає в отождненні права й закону; в упевненості в тому, що творцем права-закону є держава; у застосуванні сили держави для дотримання букви закону; в осуді правозастосовника (в тому числі й науковця) за вихід за межі букви закону; у фактичній відстороненості суду від участі у правосудді (суд обмежений буквою закону).

На відміну від описаного підходу до праворозуміння, в системах права, заснованих на домінуванні природно-правового підходу (більшість європейських країн, США, Велика Британія), дух закону завжди домінує над буквою закону. Право в цьому випадку відмежовується від закону; на потребу «оновленого» права закон може бути змінений. Таким чином, формальний закон у своїй основі спирається на право – найвищу справедливість, правила поведінки, продиктовані розумною природою і пе-

ревірені багаторічним практичним досвідом. Дотримання такого закону переважно не засновується на примусі держави, а є розумінням особою необхідності дотримуватися розумних правил природного існування. Ці правила спрямовані на забезпечення основного інстинкту людини – самозбереження.

Отже, для досягнення ефективного результату імплементації зарубіжних норм до національного кримінального законодавства має бути переглянутий домінуючий наразі позитивіський підхід до праворозуміння. На жаль, цьому не сприяє відсутність у доктрині природного права чітко сформульованих ознак природності права, що могли бути б орієнтиром для нормотворця. Визначення *jus naturale* занадто неконкретні, вони начебто наштовхують на те, щоб дослідник зрозумів їх дух.

Проаналізувавши визначення *jus naturale*, стає зрозумілим, що новим (сучасним) його проявом стає біоетика. Цей термін офіційно введений до наукового тезаурусу в 20-х роках ХХ ст. Узагальнивши офіційне¹ та доктринальні² визначення цього терміна, доходимо висновку, що під біоетикою слід розуміти правила співіснування людини з іншими елементами екосистеми. Основною метою біоетики є забезпечення виживання людини (що є метою й природного права).

Вагомим досягненням біоетики (і позитивною відмінністю від природного права) є наявність чітких біоетичних засад, що фактично можуть бути розцінені як мірило «природності» правових норм та поведінки людей. Враховуючи це, а також міжгалузевий характер біоетики, вважаємо, що в останні роки відбувається своєрідний ребрендинг природного права: його основні ідеї стали предметом дискусій міжнародних конгресів і конференцій з біоетики. Основні принципи природного права, що втілилися в принципи біоетики, можна знайти у Всезагальній декларації про біоетику та права людини, прийнятій ЮНЕСКО у 2005 р.

На підставі основних принципів, викладених у зазначеному документі, нами запропоновано систему біоетичних засад, які є більш конкретизованими порівняно із засадами природного права. Саме біоетичні засади постають сьогодні як обов'язкова передумова нормотворення, адже їх мета – створення правового (справедливого), «живого» закону, тобто

¹ Всеобщая декларация о биоэтике и правах человека. – France [Электронный ресурс]. – Режим доступа : www.unesco.org/shs/ethics SHS/EST/BIO/06/1. – Загл. с экрана.

² Концепція державної політики в галузі біоетики в Україні [Електронний ресурс]. – Режим доступа : <http://biomed.nas.gov.ua>. – Заголовок з екрана; V. R. Potter Bioethics: Bridge to the future. – Englewood Cliffs, NJ : Prentice-Hall, 1971. – 196 p.

такого закону, який відповідав би сучасним потребам сучасного суспільства, а відтак, міг виконувати свою основну функцію – забезпечувати правову охорону прав і свобод людини.

Процес нормотворення, як відомо, багатогранний і не обмежується лише законотворчою діяльністю. Біоетичні засади нормотворення мають супроводжувати його на гносеологічному, матеріальному та інституціональному етапах. На їх підставі має формуватися ментальність юриста; біоетичним засадам має відповідати і його професійна поведінка.

До біоетичних засад ми відносимо: 1) принцип екоцентризму; 2) принцип альтруїзму; 3) принцип транспарентності; 4) принцип раціоналізму; 5) принцип рівноваги; 6) принцип обмежень; 7) принцип безпеки життєдіяльності; 8) принцип реалізму¹. Будь-яке правове положення, що планується, або рішення особи (особливо законотворця) мають бути «пропущеними» через призму цих принципів і за наявності суперечності хоча б одному з них мають визнаватися протиправними, протиприродними.

Яскравим прикладом використання біоетичних засад і підтвердженням слідування більшості країн романо-германської та англо-американської правових сімей вимогам природного права став процес легалізації евтаназії – позбавлення життя на прохання самого носія життя, зумовлене невиліковною хворобою, що спричиняє тяжкі страждання. У цьому контексті абсолютизація права на життя (за будь-яких умов) є яскравим прикладом позитивізму. При цьому обмеження такої абсолютизації (легалізація евтаназії) є демонстрацією природно-правового підходу до розуміння зазначеної ситуації.

Підсумовуючи викладене, зауважимо, що лише змінивши позитивістське ставлення до оточуючої дійсності на натуралістичне, а антропоцентричну ментальність на екоцентричну, можна сподіватися на формування правового, справедливого кримінального закону, ефективну імплементацію міжнародних норм та ефективне застосування практики Європейського суду з прав людини у правозастосовній діяльності, що є зобов'язанням України відповідно до Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини».

Отже, біоетизація кримінального законодавства України є необхідністю, велінням часу та здорового глузду, а біоетика – сучасною уніфікованою мовою міжнародної правової комунікації.

¹ Триньова Я. О. Значення біоетичних засад в системі сучасного правоутворення // Наше право. – 2013. – № 11. – С. 73-79.

А. М. Шульга, к.ю.н., доцент, професор кафедри кримінального права та кримінології Харківського національного університету внутрішніх справ

НАУКОВО-ТЕОРЕТИЧНЕ ВИЗНАЧЕННЯ ВИДОВОГО ОБ'ЄКТА ЗЕМЕЛЬНИХ ЗЛОЧИНІВ ЧЕРЕЗ ПРИЗМУ ЗЕМЕЛЬНИХ ПРАВОВІДНОСИН

Тези доповіді присвячено актуальним проблемам науково-теоретичного встановлення та визначення видового об'єкта земельних злочинів у межах родових об'єктів злочинів проти довкілля та злочинів проти власності. Пропонується вважати видовим об'єктом цих злочинів суспільні відносини у сфері охорони та раціонального використання земельних ресурсів як основного національного багатства держави.

Тезисы посвящены актуальным проблемам научно-теоретического установления и определения видового объекта земельных преступлений в рамках родового объекта преступлений против окружающей природной среды и преступлений против собственности. Предлагается считать видовым объектом таких преступлений общественные отношения в сфере охраны и рационального использования земельных ресурсов как основного национального богатства государства.

The theses are devoted to relevant problems of scientific and theoretical establishing and determining the specific object of land-related crimes within the generic object of crimes against the environment and property crimes. It has been proposed to consider the social relationship in the sphere of protection and rational use of land resources as the main national state wealth the specific object of such crimes.

Кримінальне право як самостійна галузь та наукова дисципліна нерозривно пов'язане з іншими галузями та дисциплінами, зокрема, із земельним правом. Так, одним з аспектів такого взаємозв'язку є визнання як самостійної групи злочинів діянь, що посягають на земельні правовідносини, а конкретно – на відносини у сфері охорони, раціонального використання та відтворення земельних ресурсів, а також відносини земельної власності.

Земельні злочини – це суспільно небезпечні винні (умисні) діяння (дія або бездіяльність), передбачені кримінально-правовими нормами Особливої частини, які вчиняються відповідним суб'єктом та посягають на земельні правовідносини. Запропоноване визначення цієї групи злочинів складається з основних об'єктивних та суб'єктивних ознак. Так, до об'єктивних ознак треба віднести об'єкт кримінально-правової охорони, форму та характер суспільно небезпечного діяння, а також протиправність як об'єктивну характеристику злочинного діяння. Суб'єктивні

ознаки, у свою чергу, включають суб'єкт злочину та форму і вид вини при вчиненні суспільно небезпечного діяння.

Об'єктом кримінально-правової охорони виступають ті суспільні відносини, блага, цінності, сфери життєдіяльності, які закріплені у ч. 1 ст. 1 чинного КК України. Щодо відмежування об'єкта кримінально-правової охорони від об'єкта злочину, то у літературі зазначається, що ці об'єкти можна визнати тотожними. Різниця полягає лише у тому, що об'єкти кримінально-правової охорони визначені законодавцем у конкретних кримінально-правових нормах, а об'єкт злочину – це те, на що спрямоване злочинне посягання, що страждає від нього¹.

Існує два основні підходи щодо класифікації об'єктів злочину. По-перше, це думка про те, що об'єкти злочину мають трьохступеневу градацію², по-друге, що існує чотирихступенева класифікація об'єктів злочину³. У першому випадку виділяють загальний, родовий і безпосередній об'єкти злочину, у другому – загальний, родовий, видовий та безпосередній. Трьохступенева класифікація на сьогодні є більш поширеною в теорії кримінального права. Саме її покладено в основу систематизації Особливої частини КК України 2001 р.

Має право на існування і чотирихступенева система класифікації об'єктів злочину. Останнім часом вона привертає увагу науковців. Так, за чотирихступеневою системою, запропонованою В. М. Куцом, загальним об'єктом кримінально-правової охорони треба вважати особу, суспільство, необхідні умови їх існування, державу та міжнародний правопорядок у їх сукупності. Будь-яка із зазначених складових загального об'єкта виступає родовим об'єктом, який, у свою чергу, складається з видових об'єктів, утворених із кількох безпосередніх. Але треба зазначити, що виділити видові об'єкти можна не з усіх родових об'єктів, а лише з їх частини. Наприклад, злочини проти основ національної безпеки України (розділ I) в якості видового об'єкта мають внутрішню та зовнішню безпеку України; злочини проти життя та здоров'я (розділ II) видовим

¹ Крылова Н. Е. О понятии объекта преступления // Вест. Моск. ун-та. – Сер. 11. – Право. – 2013. – С. 21.

² Кримінальне право України: Загальна частина : підручник / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін. ; за ред. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – 4-те вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2010. – С. 104–105; Кримінальне право України (Загальна частина) : підручник / А. М. Бабенко, Ю. А. Вапсва, В. К. Гришук та ін. ; за заг. ред. О. М. Бандурки ; МВС України, Харків нац. ун-т внутр. справ. – Х. : Вид-во ХНУВС, 2011. – С. 88.

³ Зелінський А. Ф., Куц В. М. Об'єкт злочину і структура Особливої частини Кримінального кодексу // Вісн. ун-ту внутр. справ. – Вип. 2. – 1997. – С. 148–154.

об'єктом передбачають життя та здоров'я; злочини проти волі, честі та гідності особи (розділ III) видовим об'єктом визначають волю, честь, гідність особи; злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи (розділ IV) вказують видовим об'єктом статеву свободу та статеву недоторканість; злочини проти виборчих, трудових та інших особистих прав і свобод людини і громадянина (розділ V) мають видовим об'єктом виборчі права, трудові права, інші особисті конституційні права людини і громадянина; злочини проти довілля (розділ VIII) передбачають видовим об'єктом відносини у сфері забезпечення екологічної безпеки, відносини у сфері охорони та раціонального використання земельних ресурсів та надр, відносини у сфері охорони та раціонального використання водних ресурсів, відносини у сфері охорони та раціонального використання атмосферного повітря, відносини у сфері охорони та раціонального використання рослинного світу, відносини у сфері охорони та раціонального використання тваринного світу тощо.

Така класифікація дозволяє більш чітко та детально систематизувати Особливу частину кримінального законодавства. Запропонована класифікація об'єктів заслуговує на особливу увагу науковців. Вона в більшій мірі, ніж існуюча, дозволила б упорядкувати законодавчий матеріал і зробити КК України більш зрозумілим та зручнішим для застосування. Однак цю класифікацію слід розглядати лише як один із можливих варіантів. Започаткована дискусія щодо системи об'єктів злочинів потребує подальших теоретичних розвідок у цьому напрямку¹.

Кримінально-правова доктрина розглядає об'єкт злочинів проти довілля, по-перше, у контексті трьохступеневої класифікації об'єктів кримінально-правової охорони; по-друге, переважно з позицій природоресурсового та природоохоронного підходу до з'ясування його сутності без «виходу» на людину, суспільство; по-третє, за рідким винятком автори виходять з того, що об'єктом цих злочинів є суспільні відносини². Але ж особливість цих злочинів полягає в тому, що об'єкти довілля виступають предметами не лише природоресурсних правовідносин, а й об'єктами відносин власності. Так, наприклад, земля у глобальному розумінні є обов'язковим елементом навколишнього природного середовища, а конкретна земельна ділянка являється об'єктом земельних правовідносин.

¹ Зелінський А. Ф., Куц В. М. Об'єкт злочину і структура Особливої частини Кримінального кодексу // Вісн. Ун-ту внутр. справ. – Вип. 2. – 1997. – С. 154.

² Дубовик О. Л. Экологическое правонарушение: понятие и виды // Окружающая среда под охраной закона : сб. науч. статей. – М. : Изд-во ИГиП АН СССР, 1982. – С. 104; Повелицына П. Ф. Уголовно-правовая охрана природы в СССР : учеб. пособ. – М. : Юрид. лит., 1991. – С. 5-11.

Хоча головною у разі суспільно небезпечного, протиправного, винного посягання є екологічна характеристика об'єктів (елементів) довкілля.

Щодо земельних злочинів у системі Особливої частини КК України треба зазначити, що ці злочини об'єднують у собі злочини, розташовані у розділі VIII «Злочини проти довкілля» (статті 239, 239¹, 239², 254) та розділі VI «Злочини проти власності» (ст. 197¹ КК України). Об'єднує їх якраз два моменти: 1) земля є невід'ємним елементом цілісної екологічної системи навколишнього природного середовища; 2) земля виступає об'єктом відносин земельної власності. Відповідно нагальною є потреба об'єднання цих злочинів у розділ VIII «Злочини проти довкілля». Це обґрунтовується тим, що найголовнішою все ж таки є екологічна функція землі, а всі інші є від неї похідними.

Виходячи з вищенаведеного, можна запропонувати такий варіант рішення проблеми. Так, усі злочини, предметом яких є земельні ресурси, треба «зібрати» в одному розділі, наприклад, у розділі «Злочини проти довкілля». При цьому родовим об'єктом виступатиме екологічна безпека довкілля, а видовим об'єктом – суспільні відносини у сфері охорони, раціонального використання та відтворення земельних ресурсів. Даний видовий об'єкт відображає як екологічну, так і власнісну та господарську функції, що виконують земельні ресурси.

На завершення треба наголосити на тому, що всі елементи правової системи України знаходиться у тісному взаємозв'язку та взаємодії. Прикладом цього є взаємозв'язок кримінального та земельного права, зокрема, в частині визначення й установлення родового та видового об'єктів земельних злочинів через призму земельних правовідносин.

В. М. Киричко, к.ю.н., доцент, доцент кафедри кримінального права №1 Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ХАРАКТЕР СУСПІЛЬНОЇ НЕБЕЗПЕЧНОСТІ КОРУПЦІЙНИХ ЗЛОЧИНІВ ТА ЙОГО ЗНАЧЕННЯ ДЛЯ ВІДМЕЖУВАННЯ ТАКИХ ЗЛОЧИНІВ ВІД СУМІЖНИХ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ

У тезах визначено характер суспільної небезпечності корупційних злочинів та його значення для відмежування таких злочинів від суміжних адміністративних правопорушень.

В тезисах определены характер общественной опасности коррупционных преступлений и его значение для ограничения таких преступлений от смежных административных правонарушений.

The theses define the character of corruption crimes public danger and its importance for distinguishing these crimes from adjacent administrative offenses.

Суспільна небезпечність є тією ознакою, яка входить до підстави кримінальної відповідальності за корупційні злочини (відповідно до ч. 1 ст. 2 КК) і відмежовує корупційні злочини від інших видів правопорушень (відповідно до ч. 1 ст. 11 КК).

Суспільна небезпечність злочинних корупційних діянь визначається тим, що виконання особами, зазначеними у ч. 1 ст. 4 Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції» від 7 квітня 2011 р. № 3206-VI, своїх повноважень, яке повинно здійснюватись відповідно до закону, фактично здійснюється залежно від одержання неправомірної вигоди від інших осіб, чим заподіюється або може бути заподіяна істотна шкода фізичній чи юридичній особі, суспільству або державі. Зазначена залежність визначає характер суспільної небезпечності корупційних злочинів і проявляється по-різному, що дозволяє виділити чотири групи корупційних злочинів.

До першої групи слід віднести найбільш характерні для практики корупційні діяння, які характеризуються підкупом осіб, указаних у ч. 1 ст. 4 Закону України від 7 квітня 2011 р. № 3206-VI і наділених службовими повноваженнями та можливостями. Особливістю суспільної небезпечності підкупу є те, що вищезазначена залежність у ньому виявляється як схиляння таких осіб до протиправного використання наданих їм службових повноважень та можливостей. Таке схиляння здійснюється шляхом обіцянки, пропозиції або надання неправомірної вигоди, яка виступає предметом злочину. Зокрема, кримінальна відповідальність установлена за: підкуп службової особи публічного права (визначеної у примітці до ст. 364 КК) (статті 368 і 369 КК), підкуп службової особи юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми (ст. 368³ КК), підкуп особи, яка надає публічні послуги (ст. 368⁴ КК), зловживання впливом (ст. 369² КК). Кримінальну відповідальність несе як той, хто підкупає, так і той, кого підкупають.

При підкупі завжди є *взаємообумовленість*, яка означає, що дві сторони корупції, домовившись між собою, прийняли на себе кореспондуючі зобов'язання: одна сторона – вчинити певне протиправне діяння під умовою одержання за це неправомірної вигоди, а друга сторона – надати

неправомірну вигоду під умовою вчинення певного протиправного діяння. Виконання таких зобов'язань може виражатися в різних діяннях особи, яку підкупають, зокрема: а) особа одержала неправомірну вигоду, а потім вчинила протиправне діяння; б) особа вчинила протиправне діяння, а потім одержала неправомірну вигоду; в) особа одержала частину неправомірної вигоди, вчинила протиправне діяння й одержала решту неправомірної вигоди. Практиці відомі також модифікації зазначених діянь, що пов'язані з невиконанням однією зі сторін корупції своїх зобов'язань перед іншою стороною. Наприклад, особа одержала неправомірну вигоду, а обумовлене діяння не вчинила або навіть не збиралася вчинювати. В усіх цих випадках виконання особою своїх повноважень поставлено в пряму, конкретизовану домовленість сторін корупції, залежність від надання неправомірної вигоди.

До *другої групи* можна віднести ті корупційні діяння, в яких відсутні ознаки підкупу, характерні для діянь першої групи, і в яких зазначена *залежність* проявляється по-іншому, тобто іншим є прояв впливу грошей та іншої неправомірної вигоди на діяльність осіб, указаних у ч. 1 ст. 4 Закону України від 7 квітня 2011 р. № 3206-VI і наділених службовими повноваженнями та можливостями. Кримінальна відповідальність службових осіб за такі діяння настає за ст. 368² КК («Незаконне збагачення»). Відсутність підкупу (а значить, і відсутність вищезазначеної взаємообумовленості) в цих діяннях означає, що будь-яка інша особа не схилила службову особу до незаконного використання службових повноважень та пов'язаних із цим можливостей шляхом надання неправомірної вигоди, пропозицією чи обіцянкою її надання. Службова особа спочатку з використанням влади або службового становища вчинює певне протиправне діяння, яке відповідає інтересам інших осіб, а потім одержує від них подяку за це – неправомірну вигоду. Ініціювати подяку може будь-яка із цих сторін після вчинення зазначеного протиправного діяння, а сам намір ініціювання може виникати і до вчинення такого діяння. На відміну від діянь першої групи, в яких суб'єктами корупційних злочинів визнаються як та особа, що одержує неправомірну вигоду, так і та, що її надає, в розглядуваній групі корупційних діянь їх суб'єктом визнається лише та особа, яка має за мету одержання неправомірної вигоди або фактично її одержує, причому за ст. 368² КК таким суб'єктом виступає лише службова особа публічного права (визначена у примітці до ст. 364 КК). Дії особи, яка надає неправомірну вимогу, не підпадають під законодавче визначення корупції, оскільки в них відсутня мета – схилити службову особу

до протиправного використання наданих їй службових повноважень та пов'язаних із цим можливостей. За ст. 368² КК основним критерієм, який визначає ступінь суспільної небезпечності передбачених нею діянь, визнається розмір незаконного збагачення – неправомірної вигоди, яка виступає предметом злочину. У Конвенції ООН проти корупції, підписаній від імені України 11 грудня 2003 р. і ратифікованій Законом України від 18 жовтня 2006 р. № 251-V, ст. 20 («Незаконне збагачення») також розглядається як інше діяння, ніж підкуп національних державних посадових осіб (ст. 15) і підкуп у приватному секторі (ст. 21).

До *третьої групи* можна включити ті корупційні діяння, при вчиненні яких особи, зазначені у ч. 1 статті 4 Закону України від 7 квітня 2011 р. № 3206-VI, використовують надані їм службові повноваження та пов'язані з цим можливості з метою одержання від інших осіб неправомірної вигоди і в них, на відміну від першої та другої груп корупційних діянь, неправомірна вигода виступає не предметом злочину, а його фактичною метою (незалежно від того, чи вказана така мета як обов'язкова ознака суб'єктивної сторони складу злочину). Таким чином, вищезазначена *залежність* виконання особою своїх повноважень від надання неправомірної вигоди в цих діяннях концентрується в їх суб'єктивній стороні. Зокрема, такими є зловживання владою, службовим становищем або повноваженнями (статті 364, 364¹, 365² КК), перевищення влади або службових повноважень (ст. 365 КК), службове підроблення (ст. 366 КК) та інші подібні діяння, якщо вони фактично вчинюються з метою одержання неправомірної вигоди від іншої особи. Ці діяння у більшості випадків перебувають у фактичному взаємозв'язку з вищезазначеними нормами про підкуп, що полягає в тому, що вони виступають тими діяннями, за вчинення чи не вчинення яких особа обіцяє, пропонує, надає, прохає або одержує неправомірну вигоду. Наприклад, зловживання владою або службовим становищем, вчинюване з метою одержання обіцяної іншою особою неправомірної вигоди чи на виконання зобов'язання, прийнятого відносно особи, яка вже надала неправомірну вигоду, кваліфікується за сукупністю статей 364 і 368 КК. Такі діяння можуть поєднуватися і з незаконним збагаченням (ст. 368² КК). Зокрема, зловживання владою чи службовим становищем, вчинюване з метою одержати в майбутньому, в якості подяки за таке протиправне діяння, неправомірну вигоду від іншої особи, яка не обіцяла її надавати до вчинення службового зловживання, у разі фактичного одержання неправомірної вигоди кваліфікується за сукупністю статей 364 і 368² КК, а якщо умисел на вчинення незаконного

збагачення не був реалізований взагалі, – лише за ст. 364 КК. Зазначене поєднання корупційних діянь цієї групи з іншими корупційними діяннями є характерним для практики, але не обов'язковим.

Четверту групу корупційних діянь утворюють ті діяння, які поєднані з вимаганням неправомірної вигоди. Зокрема, йдеться про одержання неправомірної вигоди службовими особами і особами, які надають публічні послуги, шляхом вимагання, яке кваліфікується відповідно за ч. 3 ст. 368, ч. 4 ст. 368³ і ч. 4 ст. 368⁴ КК (діяння, передбачене ч. 3 ст. 369² КК, має особливості, які не дозволяють включити його до розглядуваної групи). Ці діяння передбачені законодавцем у статтях про підкуп, але їх теоретичний аналіз показав, що вони характеризуються відсутністю підкупу (схилення) зазначених у ч. 1 ст. 4 Закону України від 7 квітня 2011 р. № 3206-VI осіб до протиправного використання наданих їм службових повноважень та можливостей. Оскільки вимагання неправомірної вигоди завжди пов'язано з погрозою завдання шкоди правам чи законним інтересам того, хто її надає, то саме з цією ознакою пов'язані особливості суспільної небезпечності цих діянь. Вимагання, вчинюване службовими особами або особами, які надають публічні послуги, у зазначених статтях КК є примушуванням іншої особи надати неправомірну вигоду за належне виконання своїх повноважень шляхом погрози заподіяти шкоду правам чи законним інтересам іншої особи зловживанням своїми повноваженнями. Особи, які вимушено надають неправомірну вигоду, повинні визнаватися потерпілими від злочину, і, отже, ступінь суспільної небезпечності цих діянь знаходиться в прямій залежності від шкоди, яка заподіяна або яка могла бути б заподіяна правам чи законним інтересам потерпілих осіб, у тому числі від розміру неправомірної вигоди. На відміну від підкупу, при якому особа, зазначена в ч. 1 ст. 4 Закону України від 7 квітня 2011 р. № 3206-VI, схиляється іншою особою до протиправного використання наданих їй службових повноважень та можливостей, в розглядуваній групі діянь надання неправомірної вигоди висувається особою, наділеною службовими повноваженнями та можливостями, як умова вчинення певних правомірних діянь, що входять до кола її службових повноважень. Отже, вищезазначена *залежність* виконання особою своїх повноважень від надання неправомірної вигоди в цих діяннях фактично об'єктивується шляхом вчинення такою особою вимагання неправомірної вигоди.

Адміністративні правопорушення, передбачені главою 13-А «Адміністративні корупційні правопорушення» КУпАП (статті 172⁴–172⁹), не

підпадають під визначення корупції, передбачене Законом України «Про засади запобігання і протидії корупції» від 7 квітня 2011 р. №3206-VI, не є суспільно небезпечними у вищевикладеному розумінні. В указаних статтях КУпАП йдеться про інші за характером порушення певних законодавчих вимог у сфері боротьби з корупцією, які спрямовані на недопущення проявів корупції, її своєчасне виявлення та недопущення конфлікту інтересів.

Ю. П. Дзюба, к.ю.н., доцент, старший науковий співробітник сектора дослідження проблем міжнародного співробітництва у сфері боротьби зі злочинністю НДІ вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташица НАПрН України, доцент кафедри кримінального права №2 Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ІНФОРМАЦІЙНА БЕЗПЕКА В СИСТЕМІ МІЖГАЛУЗЕВИХ ЗВ'ЯЗКІВ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА

У тезах розглянуто питання, пов'язані із захистом інформаційної безпеки як об'єкта кримінально-правової охорони. Проаналізовано імперативні та диспозитивні начала відносин в інформаційній сфері, їх місце в системі міжгалузевих зв'язків кримінального права.

В тезисах рассмотрены вопросы, связанные с защитой информационной безопасности как объекта уголовно-правовой охраны. Проанализированы императивные и диспозитивные начала отношений в информационной сфере, их место в системе межотраслевых связей уголовного права.

The theses consider the issues related to protecting informational security as an object of criminal legal protection. Imperative and discretionary foundations of the relationship in the informational sphere, their place in the system of inter-branch links of criminal law have been analyzed.

1. Стрімкий розвиток науково-технічного прогресу призвів до того, що вже у другій половині ХХ ст. поняття «інформація» набуло якісно нового значення. Із звичайного синоніма відомостей, що передаються людьми усним, письмовим або іншим шляхом (за допомогою умовних

сигналів, технічних засобів тощо) інформація перетворилася на явище, яке набуло ознак власної цінності. Внаслідок цього почала формуватися нова сфера суспільних відносин – інформаційна.

Завдяки розвитку автоматизованих технологій обробки даних, що неухильно удосконалюються, рівень та інтенсивність інформаційних відносин за порівняно незначний проміжок часу (40–50 років) досягли таких висот, що інформація наприкінці минулого тисячоліття перетворилася на одну з найбільш значущих в суспільстві цінностей. І якщо раніше темпи розвитку людства визначалися підкореною ним енергією, то на сьогодні таким визначальним чинником є доступна йому інформація. Сучасність породила новий різновид суспільних відносин, що вимагає свого захисту, у тому числі й засобами кримінального права.

У ситуації, що склалася, набуває першорядного значення переосмислення самого поняття інформації, її ролі в сучасному світі. Така переоцінка неможлива без з'ясування всіх соціально значущих аспектів феномена інформації, у тому числі аспектів правової регламентації інформаційних відносин. Повноцінну правову регламентацію тих чи інших суспільних відносин не можна навіть уявити без забезпечення її належними засобами правового захисту й охорони або, інакше кажучи, без її убезпечення, чим традиційно займається кримінальне право.

Під *інформаційною безпекою* ми розуміємо стан захищеності національних інтересів в інформаційній сфері, що визначається сукупністю збалансованих інтересів особи, суспільства та держави. Інформаційну безпеку складають найрізноманітніші відносини, що містять своїм невід'ємним компонентом інформаційну складову, на яку вказує низка термінів, що використовуються законодавцем у побудові кримінально-правових норм та які визначають відносини у сфері забезпечення інформаційної безпеки. Це такі уживані в законі слова та сполучення, що характеризують *предмет злочину*, як: «*відомості*», «*дані*», «*таємниця*», «*документи*», «*матеріали*», «*носії*», «*ЕОМ*», «*система ЕОМ*», «*комп'ютерні мережі*», «*засоби зв'язку*» тощо. На ознаки *протиправного діяння*, що посягає на інформаційну безпеку, вказують такі терміни: «*розголошення*», «*розповсюдження*», «*завідомо неправдиве повідомлення*», «*втрата*», «*привласнення*», «*заклик*», «*фальсифікація*» тощо. Вочевидь, інформаційна безпека як об'єкт кримінально-правової охорони виступає основним або додатковим безпосереднім об'єктами злочинів, передбачених дуже багатьма нормами чинного КК України. Крім того, спільність характеру суспільних відносин у сфері забезпечення інформаційної безпеки дозволила законодавцю виокремити самостійний

розділ Особливої частини КК України (Розділ XVI КК «Злочини у сфері використання електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж і мереж електрозв'язку»).

2. Віднесення тих чи інших суспільних відносин до приватноправової сфери, якій притаманна диспозитивність законодавчих приписів, може не розповсюджуватися на окремі форми їх прояву. Це повною мірою відноситься й до інформаційних відносин, які за певних обставин потребують захисту нормами публічного права. Наприклад, інформація про приватне життя людини у винятковій більшості випадків відкрита. Більше того, право на отримання інформації виступає одним із фундаментальних прав людини і громадянина. Разом із тим за наявності обставин, зазначених у ст. 182 КК, збирання, зберігання використання або розповсюдження конфіденційної інформації утворює ознаки самостійного складу злочину.

Це стосується й розголошення комерційної таємниці (ст. 232 КК). Наявність ознак складу даного злочину безпосередньо залежить від того, чи визначені певні відомості їх власником саме як комерційна таємниця. Тільки за наявності факту втаємничення такої інформації можна говорити про її незаконне розголошення.

Отже, межа приватного і публічного в інформаційних відносинах не є раз і назавжди даною. Вона певною мірою залежить від власника такої інформації. Особливо помітна роль суб'єкта-володаря інформації у тих випадках, коли поставлені під охорону кримінального закону суспільні відносини не можуть бути конкретизовані без участі волі їх володаря.

Саме кримінальне право визначає мінімальну межу втручання у сферу приватного життя громадянина. Водночас кримінальний закон виступає юридичною гарантією свободи поведінки особи у сфері, що не врегульована нормами права, шляхом установлення кримінальної відповідальності за різні форми довільного вторгнення у сферу таких інтересів. При цьому виникають ті ж самі проблеми визначення меж цієї сфери. Публічне визнання і здійснення охорони приватного інтересу за допомогою встановлення караності посягання на нього припускає обов'язкову юридичну формалізацію самого блага і ознак, що свідчать про спричинення йому шкоди.

3. З урахуванням специфіки охоронюваних законом суспільних відносин законодавець застосовує кілька способів відображення в законі найбільш суттєвих ознак відповідних кримінально-правових норм. У випадку, якщо можлива повна формалізація ознак певного складу злочину, їх зміст фіксується безпосередньо в тексті кримінального закону або

деталізується шляхом відсилання до нормативних приписів відповідної галузі права. Проте, як уже відзначалося, проблема охорони суспільних відносин в інформаційній сфері полягає у недостатній розробленості понять, які б чітко визначали уживані в кримінальному законі терміни. Як наслідок, навіть за наявності встановлення кримінальної відповідальності за посягання на такі суспільні відносини кримінальний закон практично не застосовується.

Так, при моделюванні норми про посягання на приватне життя громадянина (ст. 182 КК) законодавець не врахував відсутність нормативних або хоча б достатньо буденних тлумачень предмета даного злочину. Закон лише називає цей предмет, не розкриваючи його змісту і не відсилаючи до норм інших галузей права. На сьогодні існує лише загальна норма, сформульована в Конституції України, про те, що збирання, зберігання, використання і розповсюдження інформації про приватне життя особи без її згоди заборонено (ст. 182 Конституції України). Відсутність законодавчого та доктринального визначення вказаного поняття викликає необхідність обмежувального його тлумачення. Так, наприклад, існує думка, що до конфіденційної інформації, котра забезпечує недоторканність приватного життя (ст. 182 КК), відносяться лише ті відомості про приватне життя, які довірені адвокатам, лікарям, нотаріусам і представникам деяких інших професій (професійна таємниця).

Разом із тим чинне законодавство дозволяє отримувати інформацію про приватне життя особи навіть без її згоди. Йдеться про передбачену чинним КПК України можливість негласного отримання інформації оперативними підрозділами правоохоронних органів, що діють у межах наданих їм повноважень шляхом проведення оперативно-розшукових заходів. Інакше кажучи, предметом кримінально-правової охорони пропонується розглядати лише ту частину відомостей про приватне життя, отримання яких врегульоване нормами права. Проте подібне тлумачення, на наш погляд, штучно звужує предмет кримінально-правової охорони.

Отже, оскільки законодавець прямо не вказує на необхідність конкретизації предмета відповідних злочинів за допомогою інших нормативних актів, то його ознаки можуть бути визначені, виходячи лише з результатів системного тлумачення кримінально-правових норм. Спроби юридичної конкретизації «приватного життя», «лікарської та слідчої таємниці» неодноразово відбувалися в науковій літературі. Разом із тим однозначного рішення на сьогодні, на жаль, не напрацьовано, що викликає проблеми тлумачення вказаних термінів. Особливо складним для з'ясування виступає право на доступ до інформації про приватне життя. Більш чіткими

і доступними виявилися інші поняття зі сфери приватного життя – таємниця листування, телефонних переговорів, поштових, телеграфних або інших повідомлень (ст. 31 Конституції, ст. 163 КК).

4. Можна виділити два типи суспільних відносин, охоронюваних кримінальним законом. *Перший* включає суспільні відносини, що безпосередньо охороняються кримінальним правом без звернення до норм інших галузей права (життя людини, статевая свобода та статевая недоторканість особи тощо).

Другий тип утворюють суспільні відносини, врегульовані нормами інших галузей права (суспільні відносини з охорони державної та комерційної таємниці; такі, що забезпечують таємницю листування, телеграфних повідомлень тощо). Кримінально-правова охорона цих суспільних відносин опосередкована нормами інших галузей права. Останнє відбувається шляхом конструювання бланкетних диспозицій кримінального закону або інших прийомів прямого чи прихованого посилення на нормативні приписи іншої галузі права. Слід сказати, що саме бланкетність диспозицій статей Особливої частини КК є найбільш характерною формою відображення міжгалузевих зв'язків норм кримінального права з нормами іншої галузевої приналежності. Вочевидь, характер і форма зв'язків між інститутами кримінального та інших галузей права багато в чому визначається змістом приписів, що утворюють указані інститути.

Отже, у виключній більшості випадків інформаційні відносини у суспільстві регулюються нормами моралі та традиціями, що склалися. Але розвиток інформаційних відносин викликав виокремлення навіть цілої галузі – інформаційного права, яке, поряд із цивільним та низкою суміжних галузей права, регулюють суспільні відносини, що складаються на засадах диспозитивності. І лише у виняткових випадках, коли мова йде про забезпечення інформаційної безпеки, з'являються імперативні приписи норм публічного, у тому числі й кримінального права.

Ю. А. Дорохіна, к.ю.н., доцент кафедри цивільного та господарського права ВНЗ Національної академії управління

ЩОДО НОВИХ ПІДХОДІВ ДО ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ ВЛАСНОСТІ У ТЕОРІЇ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА

У тезах аналізуються особливості різних підходів до визначення поняття власності, як традиційних так і новітніх. Акцентується увага на тому, що сучасне кри-

мінальне право на новій для нього світоглядній основі – філософії власності – здатне визнати і власними методологічними прийомами обґрунтувати ідеальний і матеріальний початок, зовнішню і внутрішню сторони права власності.

В тезисах анализируются особенности различных подходов к определению понятия собственности, как традиционных так и новых. Акцентируется внимание на том, что современное уголовное право на новой для него мировоззренческой основе – философии собственности – способно признать и собственными методологическими приемами обосновать идеальное и материальное начало, внешнюю и внутреннюю стороны права собственности.

The theses analyze the features of different approaches to the definition of property notions, both traditional and new ones. The attention is focused on the fact that modern criminal law on its new ideological basis - the philosophy of the property - is able to recognize and justify through its own methodological techniques the ideal and the material foundation, the inner and outer sides of the right of property.

Власність у кримінальному праві має статус парадоксального явища, яке зберігає невизначеність і велику кількість інтерпретацій. Як похідне від загальної теорії права, кримінальне право визнає соціальну мету власності, її безперечне значення в історії суспільства, безумовну роль у становленні і розвитку економічних формацій, формуванні будь-якої політичного устрою.

Деякі науковці цілком обґрунтовано зазначають, що сучасне кримінальне законодавство, в тому числі в частині охорони власності, не є цілісним і системним актом¹. У ньому присутні «чужорідні» інститути й традиції інших галузей права і сфер суспільних відносин. Кримінальний закон розбалансований, а у деяких положеннях – небезпечний для суспільства, оскільки сповнений суперечностей і позбавлений концептуальних засад². Основною причиною великого розриву між тим значенням, яке вкладається у текст закону, і значенням, що його набуває акт у процесі правозастосування, є відсутність загального підходу та єдиної методології. Унаслідок цього поширюється практика вживання квазінорм, зміст яких відірваний від дійсного значення кримінально-правових заборон³.

Все це актуалізує необхідність пошуку нової для кримінального права світоглядної основи, яка дозволяла б, з одного боку, оцінювати існую-

¹ Бочкарев С. Модернизация уголовно-правовой охраны собственности: проблемы теории и методологии. – М. : Фонд «Либеральная миссия», 2010. – С. 20.

² Бойко А. И., Голик Ю. В., Елисеев С. А., Иногамова-Хегай Л. В. и др. Ошибки в УК. Постоянные изменения в УК наполнили его противоречиями // Рос. газ. – 2010. – № 5205.

³ Концепция модернизации уголовного законодательства в экономической сфере. – М. : Фонд «Либеральная миссия», 2010. – С. 20.

чий стан речей, а з другого – сформувані концептуальні пропозиції щодо модернізації механізму кримінально-правової охорони власності, які могли б згодом застосовуватися на практиці.

У теорії і практиці кримінального права власність розуміється не як природна даність, а як соціальний конструкт¹. Не викликає сумніву, що власність породжується суспільством, а тому не оспорується той факт, що приматом відносин власності є суспільні відносини.

У сучасній теорії права власність традиційно розглядається із соціальної, економічної та юридичної точок зору². Представники кримінального права за аналогією із загальною теорією права розглядають власність переважно в економічному та юридичному значеннях. Знаходячи оптимальне співвідношення економічної і юридичної складових власності, правознавці проігнорували те, що жодна з цих галузей знання не брала на себе зобов'язань сформувані цілісне уявлення про власність. У кожній з них поняття «власність» має свій чітко окреслений цільовий характер. Абсолютизація економічної і юридичної концепцій, так само як й ідеї про їх діалектичне змішування, призвела до того, що у теорії кримінального права інститут власності не має чітко вираженого становища і певного визначення.

Сучасні уявлення про власність не здатні усунути різноманіття її інтерпретацій, чітко визначити місце власності в системі дефініцій кримінального права³. Знать так само недостатньо для того, щоб визначити родовий, видовий або безпосередній статус власності. Їх недостатньо і для пояснення зв'язку власності із суб'єктами кримінального права – особою, суспільством і державою, з їх цінностями – життям і свободою. Дослідники не мають можливості оцінювати здатність кримінального закону правильно коригувати відносини власності, які складаються у соціумі, виводити їх із галузі іманентного в сферу належного, справедливого.

Інакше кажучи, теорія кримінального права, маючи в своєму розпорядженні зазначені вище уявлення про власність, не здатна відповісти на запитання вищого порядку⁴. Заявлених знань недостатньо для іден-

¹ Бочкарев С. Модернизация уголовно-правовой охраны собственности: проблемы теории и методологии. – М. : Фонд «Либеральная миссия», 2010. – С. 20.

² Уголовное право: Особенная часть : учебник / отв. ред. И. Я. Козаченко, З. А. Незнамова, Г. П. Новоселов. – М. : Норма-Инфра-М, 2001. – С. 200.

³ Бочкарев С. А. Собственность как охраняемое благо уголовного права // Право и политика. – 2009. – № 5. – С. 952-957.

⁴ Вышеславцев Б. П. Решение антиномии свободы и необходимости // Кризис индустриальной культуры : избр. соч. – М. : Астрель, 2006. – С. 652.

тифікації і конкретизації власності, а також для персоніфікації її власника. У наявності лише запозичене поняття «власність», яке ототожнюється, а по суті, підміняється економічними і цивілістичними теоріями про власність. Проте справа не лише в таких «запозичених» знаннях про власність. Проблема полягає й у самому кримінальному праві, предметом пильної уваги якого вищезазначені питання ніколи не були¹.

В антропологічному значенні власності стає зрозумілим, що адаптоване кримінальним правом уявлення про власність суперечить її онтологічним основам. Марні зусилля теоретиків кримінального права, які обстоюють правду вчорашнього дня, є підставою для пошуку іншого, не римського, філософсько-правового² та економічного³ досвіду з метою розв'язання проблем, що виникли.

Вважаємо, що досвід філософії щодо власності недооцінюється кримінальним правом. Разом із тим він може слугувати підставою та засобом подолання зазначених вище суперечностей.

Н. В. Немеса, к.ю.н., вчений секретар
НДІ вивчення проблем злочинності
імені академіка В. В. Сташиса НАПрН
України, асистент кафедри кримінального
права № 2 Національного юридичного
університету імені Ярослава Мудрого

ВЗАЄМОДІЯ ЕКОЛОГІЧНИХ ТА ПРАВОВИХ ФАКТОРІВ, ЩО ОБУМОВЛЮЮТЬ ВИЗНАЧЕННЯ ПРЕДМЕТА ПОРУШЕННЯ ПРАВИЛ ОХОРОНИ АБО ВИКОРИСТАННЯ НАДР (ст. 240 КК УКРАЇНИ)

У тезах розглядається питання існування у кримінальному законі бланкетних диспозицій, розкриваються екологічні та правові фактори, що обумовлюють визначення надр як предмета порушення правил охорони або використання надр.

В тезисах рассматривается вопрос существования в уголовном законе бланкетных диспозиций, раскрываются экологические и правовые факторы, обуславливающие определение недр как предмета нарушения правил охраны или использования недр.

¹ Юдин Э. Г. Системный подход и принцип деятельности. – М. : Наука, 1978. – С. 49.

² Бочкарев С. А. Русские мыслители об антропологическом смысле собственности // Известия РПТУ им. А. И. Герцена. Аспирантские тетради. – 2008. – № 26. – С. 38-49.

³ Румянцев М. А. Антропологический подход к исследованию экономики: постановка проблемы // Вестн. СПбГУ. – 2007. – № 4. – С. 25-34.

The theses review the matter of blanket dispositions existence in criminal law, environmental and legal factors that contribute to defining the subsurface as an object of breaching the rules for subsurface protection or use have been disclosed.

1. Однією з визначальних особливостей диспозицій статей, які передбачають кримінальну відповідальність за злочини проти довкілля, є їх бланкетність. І це має свої підстави, адже у законі про кримінальну відповідальність недоцільно та й неможливо описати з вичерпною повнотою всі можливі порушення екологічного законодавства, що є дуже великим за обсягом і різноманітним за змістом. У більшості випадків з точки зору відповідності принципам юридичної техніки у самому кримінальному законі достатньо вказати на ознаки діяння лише у загальній формі. Водночас це не означає, що ознаки складу злочину, яких не достає, містяться у нормативно-правових актах, до яких відсилає бланкетна диспозиція. Як справедливо зауважує Е. М. Жевлаков, прийняття цих нормативно-правових актів викликано необхідністю регулювати відносини у сфері охорони та раціонального використання природних ресурсів, а не пояснювати зміст кримінально-правових природоохоронних норм¹. Регуляторні норми, які знаходять відбиття у приписах інших галузей законодавства (у даному випадку – екологічного), є первинними стосовно кримінально-правових, які за своєю сутністю є охоронними, оскільки застосування останніх можливе лише через пізнання змісту механізму дії регуляторних норм². Із цього випливає, що регуляторні нормативні акти не визначають ознак складу злочину, їх функціональне призначення (з позиції «погляду» на них кримінального права) полягає в іншому – у визначенні сутності заборони порушувати правила охорони або використання окремих компонентів довкілля, в тому числі й надр. До того ж лише закон про кримінальну відповідальність установлює, які діяння є злочинами і які покарання за них встановлено (ч. 2 ст. 1 КК).

2. Взаємодія регуляторного та охоронного законодавства знаходить свій безпосередній прояв й у способі формулювання у кримінальному законі об'єктивних ознак складу порушення правил охорони або вико-

¹ Див.: Жевлаков Э. Н. Уголовно-правовая охрана окружающей природной среды в Российской Федерации. – М. : НИИ проблем укрепления законности и правопорядка, 2004. – 678 с.

² Борисов В. И. Место уголовно-правовых норм в системе правового обеспечения отношений безопасности производства // Соотношение преступлений и иных правонарушений: современные проблемы : материалы IV Междунар. науч.-практ. конф. (27-28 мая 2004 г.). – М. : ЛексЭст, 2005. – С. 80.

ристання надр і, зокрема, такої його обов'язкової ознаки, як предмет злочину, адже у ст. 240 КК предмет злочину лише називається. Тому для з'ясування його змісту виникає необхідність звернення до законодавства про надра, де надра визначені як частина земної кори, що розташована під поверхнею суші та дном водоймищ і простягається до глибин, доступних для геологічного вивчення та освоєння (ст. 1 Кодексу України про надра).

Слід зазначити, що з приводу такого визначення надр у науковій літературі неодноразово наголошувалося на тому, що воно є суто географічним і потребує суттєвого вдосконалення на предмет урахування в ньому юридичного (правового) аспекту. Частково погоджуючись із такою думкою, вважаємо, що розв'язання цієї проблеми має ґрунтуватися не на протиставленні географічної (природничої) та правової сутності надр, а на їх органічному поєднанні, оскільки надра – це насамперед об'єкт природи. Тому саме природничі (екологічні) властивості мають покладатися в основу розробки правового поняття «надра». Водночас треба звернути увагу на те, що для забезпечення всебічного уявлення про специфіку надр як предмета злочину, передбаченого ст. 240 КК, недостатньо враховувати лише ті властивості надр, що відбивають їх екологічну сутність. Для повноти характеристики предмета досліджуваного злочину так само, як й інших злочинів проти довкілля, важливим є розкриття впливу екологічних ознак на особливості правового статусу природних об'єктів, а отже, і виділення, поряд з екологічними ознаками предмета злочину, ще й групи правових ознак. Виходячи з цього, пропонуємо до екологічних ознак надр як предмета злочину відносити: 1) природність їх походження; 2) перебування у тісному взаємозв'язку і взаємозалежності з іншими природними об'єктами; 3) невіддільність від природного середовища завдяки людській праці; 4) здатність надр забезпечувати сприятливі умови життєдіяльності людини. Серед правових ознак предмета даного злочину вважаємо доцільним вказати на: 1) імперативність, яка полягає у виключності права власності українського народу на надра та встановленні зумовленого цим порядку надання спеціальних дозволів на користування ними; 2) вилученість надр із цивільного і господарського обігу.

3. Окремою проблемою у контексті визначення предмета злочину, передбаченого ст. 240 КК, є розмежування сфери дії надрового та земельного законодавства, адже на практиці нерідко виникають ситуації, коли фактично один і той самий природний об'єкт одночасно є і части-

ною надр, і поверхневим шаром ґрунтів (як-от: пісок, гравій тощо). А це у свою чергу, породжує складнощі у кваліфікації злочинів та розмежуванні суміжних злочинів, зокрема, тих, що передбачені статтями 239¹, 239², 240 КК. Така колізія насамперед створена самим законодавцем, який у ч. 3 ст. 79 Земельного кодексу України вказав, що «право власності на земельну ділянку розповсюджується на простір, що знаходиться над та під поверхнею ділянки на висоту і на глибину, необхідні для зведення житлових, виробничих та інших будівель і споруд»¹. Отже, з одного боку, власник земельної ділянки має право вільно володіти, користуватися та розпоряджатися нею у визначених межах, а з другого – підземний простір, на який згідно із Земельним кодексом поширюється його право власності, відповідно до законодавства про надра є об'єктом виключної власності українського народу і може надаватися лише у користування. На наш погляд, вирішення цього питання можливе лише шляхом чіткого визначення верхньої межі надр та нижньої межі землі. Дійсно, використання землі може бути пов'язане з поглибленням під поверхню земельної ділянки (іноді значним, як-то: риття великих котлованів чи улаштування глибоких фундаментів для зведення багатоповерхових будинків). Але це слід розглядати як одну зі сторін господарського використання самої землі, а не надр. Тобто, визначаючи межі між надрами та землею, необхідно виходити з того, що можливість правомірного використання земельної ділянки обмежується не стільки її фізичними та природними ознаками, скільки юридичними – цільовим призначенням (у даному випадку метою зведення житлових, виробничих та інших будівель і споруд, ведення сільськогосподарських робіт тощо).

Викладене підтверджує, що незважаючи на тісний зв'язок землі та надр, вони все ж таки є різними природними об'єктами, щодо яких встановлено самостійний правовий режим. Ділянки землі, на відміну від надр, можуть бути предметом цивільно-правових угод купівлі-продажу, міни, дарування, оренди, передачі землі у спадщину², що є свідченням того, що вони не вилучені із цивільного обороту. Привласнення ділянки землі не означає автоматичного привласнення мінеральних ресурсів надр і не суперечить ст. 13 Конституції України, згідно з якою надра є об'єктами права власності українського народу.

¹ Земельний кодекс України від 25 жовтня 2001 р. №2768-III // Відом. Верхов. Ради України. – 2002. – №3. – Ст. 27

² Хом'яченко С. І. Поняття та види обігу земельних ділянок // Часопис Київ. ун-ту права. – 2009. – №2. – С. 227

4. Таким чином, для розкриття змісту суспільно небезпечного діяння, за яке передбачена кримінальна відповідальність у ст. 240 КК, необхідно звернутися до законодавства, яке регулює відносини у сфері охорони та використання надр (численні закони, укази Президента України, постанови Кабінету Міністрів України та ін.). Це зумовлене тим, що без чіткого визначення того, що слід визнавати надрами та які саме спеціальні правила в цій галузі були порушені, не можливо правильно вирішити питання кримінально-правової кваліфікації учиненого діяння та притягнення винної особи до кримінальної відповідальності за ст. 240 КК.

В. В. Лісняк, голова Криничанського районного суду Дніпропетровської області

ПІЗНАННЯ СУБ'ЄКТА ЗЛОЧИНУ В АСПЕКТІ БЛАНКЕТНОСТІ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ НОРМ (НА ПРИКЛАДІ ст. 320 КК УКРАЇНИ)

У тезах розглядається питання щодо пізнання суб'єкта порушення встановлених правил обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів в аспекті бланкетності кримінально-правових норм.

В тезисах рассматривается вопрос относительно познания субъекта нарушения установленных правил оборота наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов или прекурсоров в аспекте бланкетности уголовно-правовых норм.

The theses consider the issue of cognizing the subject of violating drugs, psychotropic substances, their analogues or precursors trafficking rules in terms of blanket criminal legal regulations.

1. У кожному кримінальному провадженні, порушеному за ст. 320 КК України, на досудовому слідстві і в суді необхідно встановлювати, яким саме нормативно-правовим актом передбачено обов'язок особи дотримуватися спеціальних правил обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів. У процесуальних документах мають бути зазначені назва, дата і пункт відповідних нормативно-правових актів.

Серед таких нормативно-правових актів є й закони, й положення, й інструкції, й порядки. Вони забезпечують загальний рівень регулювання відповідних відносин, на чому наголошує, зокрема, Пленум Верховного

Суду України¹. Окрім цього, регулювання певної діяльності у сфері обігу наркотичних засобів має здійснюватися (конкретизуватися) на рівні певного підприємства, організації чи установи за допомогою наказів, посадових інструкцій, положень тощо. Для прикладу наведемо положення Інструкції про порядок придбання сировини, що містить наркотичні і психотропні речовини, прекурсорів, виробництва наркотичних і психотропних засобів, здійснення їх обліку, зберігання, перевезення, пересилання і збуту: «1.4. На основі вимог цієї Інструкції, діючих регламентів виробництва підприємствами та організаціями, які здійснюють придбання сировини, що містить наркотичні і психотропні речовини, прекурсорів, виробництво, реалізацію, облік і транспортування наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, повинні бути розроблені інструкції із технології виробництва, порядку обліку при прийманні, відпуску, зберіганні, охорони праці, пожежної безпеки, охорони, виробничої санітарії і транспортування для кожного конкретного транспортного засобу»².

2. У нормативно-правових актах не завжди чітко сформульовані положення щодо осіб, відповідальних за додержання встановлених правил обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів. Нерідко коло таких осіб доводиться з'ясувати шляхом тлумачення. І складність при цьому виникає, зокрема, через невідповідність відображених в актах можливих порушень вичерпному переліку діянь, передбачених ч. 1 ст. 320 КК України. Наприклад, «21. Керівники закладів та установ ветеринарної медицини і ветеринарних аптек зобов'язані:

– забезпечити конфіденційність інформації про проведення операцій, пов'язаних із реалізацією (відпуском), придбанням, перевезенням, прийманням, зберіганням препаратів та прекурсорів;

– ознайомити матеріально відповідальних осіб із наказом про їх призначення, зокрема, тимчасово, на роботу, пов'язану з реалізацією (від-

¹ Про судову практику в справах про злочини у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів : постанова Пленуму Верховного Суду України від 26 квітня 2002 р. №4 (зі змінами, внесеними згідно з постановою Пленуму Верховного Суду України від 18 грудня 2009 р. № 16) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0004700-02>. – Заголовок з екрана.

² Інструкція про порядок придбання сировини, що містить наркотичні і психотропні речовини, прекурсорів, виробництва наркотичних і психотропних засобів, здійснення їх обліку, зберігання, перевезення, пересилання і збуту : затв. наказом Державного комітету медичної та мікробіологічної промисловості України від 2 квітня 1999 р. №41 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0344-99>. – Заголовок з екрана.

пуском), придбанням, перевезенням, прийманням, зберіганням, застосуванням і веденням обліку препаратів та прекурсорів»¹.

Міжгалузеве сприйняття наведених положень нормативно-правових актів зумовлює певні запитання: чи охоплюються поняттям «використання наркотичних засобів ...» (ч. 1 ст. 320 КК України) такі дії, як «забезпечення конфіденційної інформації ...» та «ознайомлення матеріально відповідальної особи з наказом ...» і відповідно – чи може керівник закладу (установи) ветеринарної медицини у разі «незабезпечення конфіденційності інформації ...» або «неознайомлення матеріально відповідальної особи з наказом ...» бути суб'єктом злочину, передбаченого ст. 320 КК України?

Беручи до уваги назву нормативно-правового акта (Порядок використання наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів у ветеринарній медицині), маємо відповіді «так». Але це суперечитиме легальному визначенню поняття «використання»², і тому стосовно ситуації, що актуалізується, необхідно зробити висновок про те, що зазначені порушення не караються за ст. 320 КК України. Отже, автоматично втрачається й необхідність з'ясування питання щодо суб'єкта злочину. Втім, це не усуває актуальності перегляду законодавцем дефініції поняття «використання».

Заслуговує на увагу і таке запитання: чи мають нести кримінальну відповідальність за ст. 320 КК України (тобто чи визнаватимуться суб'єктом цього злочину), поряд із безпосередніми порушниками встановлених правил обігу наркотичних засобів, керівники юридичних осіб, діяльність яких пов'язана з таким обігом? Із наведених вище положень нормативно-правових актів відповідь нібито має бути позитивною. Але відповідальність керівників, про яку йдеться в цих актах, може бути і дисциплінарною. Окрім того, слід пам'ятати і про необхідність встановлення причинного зв'язку (у межах кваліфікованого складу злочину) між діянням керівника відповідної юридичної особи і настанням наслідків, передбачених законом.

¹ Порядок використання наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів у ветеринарній медицині : затв. постановою Кабінету Міністрів України від 9 квітня 2008 р. № 334 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/334-2008-%D0%BF/print1382539379597212>. – Заголовок з екрана.

² Про наркотичні засоби, психотропні речовини і прекурсори : Закон України від 15 лютого 1995 р. № 60/95-ВР [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/60/95-вр>. – Заголовок з екрана.

3. Порівнюючи окремі положення нормативно-правових актів, що регулюють обіг наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів, із бланкетною диспозицією норми, передбаченої ч. 1 ст. 320 КК України, слід констатувати у цій ситуації наявність правової невизначеності. Остання зумовлює певні складнощі у процесі встановлення суб'єкта аналізованого складу злочину. Виявлену ваду необхідно усунути шляхом конкретизації відповідних положень законодавства.

Дослідження проблеми суб'єкта злочину має бути всеохоплюючим, тобто здійснюватися на комплексному рівні. Цей пізнавальний процес буде ефективним (матиме «на виході» ґрунтовні пропозиції законодавчого і прикладного характеру, реальний приріст наукових знань) за умови використання здобутків не лише кримінально-правової доктрини, а й результатів вивчення зазначеної проблеми кримінологами, криміналістами, процесуалістами. Тобто йдеться про наявні міжгалузеві зв'язки у правознавстві та необхідність урахування науковцями і практиками досягнень спеціалістів у різних галузях юридичної науки, а також соціологів. Наприклад, в юридичних джерелах слушно підкреслюється, що до елементів криміналістичної характеристики злочинів, пов'язаних з обігом наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів у сфері охорони здоров'я, віднесені, зокрема, криміналістично значущі особливості суб'єктів таких діянь. Аналогічну цінність в аспекті зазначеного мають кримінологічна характеристика особи злочинця, параметри якої враховуються при призначенні покарання, у процесі його відбування та звільнення від покарання, а також результати соціологічних досліджень.

А. С. Макаренко, к.ю.н., доцент кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія»

ІМПЛЕМЕНТАЦІЯ НОВИХ ІНСТИТУТІВ ДО УСТАЛЕНОЇ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ МАТЕРІЇ ЯК ПРОЯВ МІЖДИСЦИПЛІНАРНОЇ ВЗАЄМОДІЇ ПРАВА

У тезах розглядається проблема караності кримінальних проступків. Кримінальний проступок як вид кримінального правопорушення володіє зниженим ступенем

суспільної небезпечності, тому робиться висновок, що матеріальний критерій треба екстраполювати на формальну ознаку.

В тезисах рассматривается проблема наказуемости уголовных проступков. Уголовный проступок как вид уголовного преступления обладает сниженной степенью общественной опасности, поэтому делается вывод, что материальный критерий надо экстраполировать на формальный признак.

The theses consider the problem of declaring criminal offenses punishable. The criminal offense as a type of crime possesses a reduced degree of public danger, so it has been concluded that the material criterion should be extrapolated on the formal feature.

Якість і стабільність кримінального закону визначається його науковою обґрунтованістю і логічно витриманою концептуальною основою¹. Зміни, що вносяться до Кримінального кодексу України (далі – КК України) та які спрямовані на підвищення якості останнього, не повинні порушувати систему кримінального закону. Однак вони є закономірним результатом міждисциплінарної взаємодії права, відносної сталості виокремлення предмета вивчення певної науки та у цілому спрямовані на оптимізацію всього механізму правового регулювання суспільних відносин. Системність права забезпечується зусиллями юридично грамотного, високо професійного законодавця, який у своїй правотворчій діяльності у максимальній мірі намагається відобразити і «трансформувати» системність суспільства, зокрема, суспільних відносин, що регулюються за допомогою правових норм, у системність актів, які ним приймаються, і, у кінцевому рахунку, у системність усього права»². При цьому системність кримінального права є його якісною характеристикою і невід’ємним атрибутом; вона властива за своєю сутністю і природою даній галузі права. Системність полягає у внутрішній єдності структурних елементів кримінального права як цілого, наявності між ними відносин і зв’язків, що характеризуються упорядкованістю, логічною узгодженістю і несуперечністю³.

¹ Рарог А. И. Уголовно-правовая наука и качество уголовного закона // Кримінальний кодекс України: 10 років очікувань : тези доп. та повідомл. учасників Міжнар. симпозиуму, 23–24 вересня 2011 р. – Львів : Львів. держ. ун-т. внутр. справ, 2011. – С. 342–347.

² Марченко М. Н. «Система» системный характер права // Системность в уголовном праве : материалы II Рос. Конгресса уголовного права. – М. : ТК Велби, Изд-во Проспект, 2007. – С. 13.

³ Панов М. І. Системність кримінального права і проблеми удосконалення кримінального законодавства // Кримінальний кодекс України: 10 років очікувань : тези доп. та повідомл. учасників Міжнар. симпозиуму, 23–24 вересня 2011 р. – Львів : Львів. держ. ун-т. внутр. справ, 2011. – С. 313–319.

19 листопада 2012 р. набрав чинності новий Кримінальний процесуальний кодекс України (далі – КПК України), яким законодавець увів певну новизну до сталих механізмів кримінально-правового регулювання. Так, новими кримінально-процесуальними нормами визначається не лише поняття закону про кримінальну відповідальність (п. 7 ч. 1 ст. 3 КПК України), а й напрями розвитку кримінального права, одним з яких є введення до кримінального права інституту кримінальних проступків. Отже, всупереч формальній логіці норми процесуального права написані не «під норми матеріального права», а вказують на потребу їх змін, щоб відповідати КПК, хоча норми процесуального права мають відігравати службову роль щодо норм матеріального права¹. Так, відповідно до п. 8 ч. 1 ст. 3 КПК України під законом України про кримінальну відповідальність розуміються: законодавчі акти України, які встановлюють кримінальну відповідальність (Кримінальний кодекс України та закон України про кримінальні проступки). Таким чином, законодавець окреслив майбутні вектори законопроектної діяльності щодо регламентування інституту кримінальних проступків саме в окремому акті, однак існуючі законопроекти та доктрина загалом дотримуються іншого підходу – необхідності закріплення цього у самому КК України (ймовірно шляхом передбачення структурно окремої книги). Розробка, наукова апробація та введення виду такого забороненого діяння, як проступок, до кримінально-правової матерії є віддзеркаленням динамічної міждисциплінарної взаємодії галузей права, зокрема, кримінального права та адміністративного, а безпосередньо при впровадженні механізму реалізації – ще й кримінального процесу.

Взагалі дискусії щодо необхідності та доцільності запровадження в Україні інституту кримінальних проступків перейшли на дещо інший якісний рівень після оприлюднення законопроектів про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо запровадження інституту кримінальних проступків. Розроблені законопроекти базуються на Концепції державної політики у сфері кримінальної юстиції та забезпечення правопорядку в Україні, що схвалена Національною комісією зі зміцнення демократії та утвердження верховенства права 24 квітня 2007 р.

Кримінальний проступок виступає різновидом кримінального правопорушення і є незлочинним кримінально караним діянням. Запровадження інституту кримінального проступку, внесення змін до класифі-

¹ Гейц С. О. Норми кримінально-процесуального права : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Харків. нац. ун-т внутр. справ. – Х., 2008. – С. 8.

кації злочинів, закріпленої у ст. 12 КК України, вимагає і перегляду існуючої системи покарань у цілому, що зумовлене корелятивним зв'язком між системою покарань як такою та класифікацією кримінально караних діянь (правопорушень) на проступки і злочини.

Динаміка кримінального права, що пов'язана з оперуванням поняттям «кримінальне правопорушення», вимагає нормативного розширення кола заходів кримінально-правового характеру, що забезпечить адекватність кримінальної заборони. Тому ми дотримуємося позиції, що відповідальність за кримінально карані діяння необхідно реалізовувати у формі таких заходів впливу, як покарання за вчинення злочинів, яке має тягти за собою судимість, та стягнення за вчинення кримінальних проступків без наслідку у виді судимості. Такі наслідки вчинення кримінальних правопорушень повинні мати структурований характер та перебувати у системному зв'язку, по-перше, з класифікацією правопорушень на проступки і злочини і, по-друге, з категоризацією самих злочинів на злочини невеликої тяжкості, середньої тяжкості, тяжкі та особливо тяжкі. При цьому, зберігаючи категорію злочинів невеликої тяжкості для підкреслення відмежування їх ступеня суспільної небезпечності від ступеня суспільної небезпечності кримінального проступку, за вчинення злочинів невеликої тяжкості може бути призначене покарання у виді обмеження або позбавлення волі строком до двох років або більш м'який вид покарання, передбачений у системі покарань, що може бути застосований лише за вчинення злочинів.

За вчинення кримінального проступку може бути накладене стягнення, яке не пов'язане з обмеженням або позбавленням волі. Стягнення можуть відрізнитись від покарань за злочини за розмірами, якщо вести мову про штраф та позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю. Однак за своєю суттю система стягнень має бути відмінною від системи покарань.

Система заходів реагування на вчинення кримінального проступку може бути іншою. Вирішення питання караності цього виду кримінального правопорушення залежить, по-перше, від класифікації як кримінальних правопорушень у цілому, так і категоризації самих злочинів; а, по-друге, від того, чи будить у класифікації самих злочинів збережені злочини невеликої тяжкості. У законодавчих проектах пропонувалося спочатку за вчинення кримінальних проступків призначати покарання, лише потім законодавча думка зупинилася на стягненнях. Підхід, відповідно до якого вчинення проступку тягтиме призначення покарання,

на нашу думку, не узгоджується із самою ідеєю чіткого відмежування категорії кримінального проступку від злочинів у цілому та злочинів невеликої тяжкості, зокрема. Якщо виключити злочини невеликої тяжкості із переліку злочинів, або якщо навіть не проводити категоризацію злочинів, як це зроблено у КК Франції, за вчинення кримінальних проступків можна було б призначити покарання навіть у виді короткострокового позбавлення волі. Кримінальний проступок як вид кримінального правопорушення володіє зниженим ступенем суспільної небезпечності. Такий матеріальний критерій треба екстраполювати на формальну ознаку.

Звичайно, імплементація певного концепту до усталеної кримінально-правової традиції вимагає значної наукової апробації. Однак динамічність суспільних процесів, яка не може обходити стороною і законодавчі практики, у тому числі кримінально-правові, ставить на новий щабель усвідомлене і своєчасне реагування на інтернаціоналізацію права, що зумовлює закономірну інтегративність вітчизняного кримінального законодавства, зокрема, та всієї правової бази у цілому. Як видається, ідея введення кримінального проступку до кримінального закону України є достатньо зрілою, що підтверджують наявні підстави для її імплементації. Однак це вимагає єдності доктринальної думки та її толерантності для вирішення вказаного завдання.

С. В. Хилук, к.ю.н., доцент, доцент кафедри кримінального права та кримінології Львівського національного університету імені Івана Франка

СУДОВЕ ТЛУМАЧЕННЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ ПОЛОЖЕНЬ У СВІТЛІ СТАНДАРТІВ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ

Тези присвячено значенню та правилам тлумачення національними судами кримінально-правових положень у світлі стандартів Європейського суду з прав людини, що відбивається у справах із застосування ст. 7 Конвенції про захист прав і основоположних свобод людини.

Тезисы посвящены значению и правилам толкования национальными судами уголовно-правовых положений в свете стандартов Европейского суда по правам человека, что отражается в делах по применению ст. 7 Конвенции о защите прав и основных свобод человека.

The report is devoted to the judicial interpretation of criminal legal provisions in the practice of the European Court of Human Rights on the basis of position, set forth in the judgments on application of Art. 7 of the Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms Protection.

Nullum crimen, nulla poena sine lege як один із виявів верховенства права у кримінально-правовій сфері відображений у ст. 7 Конвенції про захист прав і основоположних свобод людини. Відтак, Європейський суд з прав людини (далі – ЄСПЛ) дав власну інтерпретацію всім складовим принципам законності у кримінальному праві. У *ratio decidendi* рішень ЄСПЛ компонент *lex stricta* принципу законності формулюється таким чином: кримінально-правові положення не повинні тлумачитись поширювально на шкоду обвинуваченому, наприклад, за аналогією. Детальніше це положення розкривається у рішеннях із застосування ст. 7 Конвенції.

Судова правотворчість як одне із джерел права є невід’ємною частиною правової традиції держав – членів Ради Європи, яка забезпечує прогресивний розвиток кримінального права. ЄСПЛ визнає джерелом кримінального права не лише закони, а й підзаконні нормативно-правові акти та судову практику¹. Наприклад, ЄСПЛ визнав несумісним із принципом законності, передбаченим ст. 7 Конвенції, засудження громадянина Російської Федерації за членство в екстремістській організації, так як на момент учинення діяння рішення Верховного Суду РФ про визнання відповідної організації екстремістською не було офіційно оприлюднено, хоча про його існування повідомлялося в засобах масової інформації. По суті, ЄСПЛ надав рішенням вищої судової інстанції у конкретній справі такого самого значення, як й нормативно-правовим актам.

Допустимою є криміналізація діяння шляхом поширювального судового тлумачення кримінально-правових положень, якщо це узгоджується із суттю правопорушення та є розумно передбачуваним. Визнання згвалтуванням судовою практикою Великої Британії насильницьких статевих зносин між подружжям усупереч існуючому подружньому імунітету ЄСПЛ оцінює як таке, що відповідає Конвенції. Ключовим аргументом є те, що такий варіант судового тлумачення відповідає суті правопорушення, оскільки згвалтування настільки очевидно принижує людську

¹ Хилюк С. В. Принципи кримінального права: деякі проблеми застосування у практиці Європейського суду з прав людини // II Міжнар. форум з практики Європейського суду з прав людини : матеріали (м. Львів, 29 листопада – 1 грудня 2013 р.). – Львів : Галицький друкар, 2013 – С. 173-175.

гідність, що відносини потерпілої та жертви не мають значення. У цій справі національні суди Великої Британії змінили підхід до трактування поняття «незаконні статеві зносини», вказавши, що такими можуть бути й зносини між подружжям. Також у Франції був притягнутий до кримінальної відповідальності редактор одного із засобів масової інформації за дифамацію, здійснену в прямому ефірі, не зважаючи на те, що склад відповідного злочину передбачав, щоб оголошені відомості були попередньо записані. ЄСПЛ указав, що французькі суди не порушили ст. 7 Конвенції, надавши поширювальне тлумачення поняття «попередньо записані», включивши до нього повторні трансляції прямого ефіру. ЄСПЛ мотивував своє рішення тим, що таке тлумачення узгоджується із суттю правопорушення та є розумно передбачуваним, тим самим відхиливши аргументи заявника про те, що має місце застосування кримінально-правових норм за аналогією.

Право – це чинні правові положення в інтерпретації компетентних судів. Завдання суду вирішувати спірні питання щодо тлумачення кримінально-правових положень. Як би чітко не були сформульовані кримінально-правові положення, вони завжди потребують судового тлумачення для того, щоб з'ясувати сумнівні аспекти та врахувати змінювані обставини. Тлумачення та застосування окремих нечітких, розмитих понять залежить від практики. З вимогами ст. 7 Конвенції узгоджується поступове, від справи до справи, роз'яснення правил кримінальної відповідальності через судове тлумачення, якщо його результат узгоджується із суттю правопорушення та є розумно передбачуваним. Те, що норма тлумачиться вперше, не означає, що результат буде непередбачуваним. Крім того, судове тлумачення повинно бути обґрунтованим та доступним.

Для визначення ознак складу злочину допустимим є використання положень інших галузей права, які можуть бути достатньо гнучкими, що дає можливість враховувати змінювані обставини. Це узгоджується з вимогою передбачуваності.

У випадку, коли формулювання кримінально-правових положень дають підстави для альтернативних варіантів тлумачення (при цьому обидва варіанти є передбачуваними та узгоджуються із суттю правопорушення), вибір судом варіанту, що є менш сприятливим для особи, яка підлягає кримінальній відповідальності, не порушує гарантії, передбачені ст. 7 Конвенції. У справі *Huntamaki v Finland* заявник був засуджений за злочин, що становив причетність до іншого злочину. В результаті допущених процесуальних порушень щодо особи, яка вчинила предикатне

діяння, було винесено виправдувальний вирок. А тому перед Верховним Судом Фінляндії постало запитання, чи достатньо для засудження заявника наявності предикатного злочину *in abstracto*, чи все ж таки є необхідним злочин *in concreto*. У підсумку Верховний Суд Фінляндії витлумачив чинні кримінально-правові положення в такий спосіб, що наявність предикатного злочину *in abstracto* є достатньою підставою для засудження заявника.

Застосування до особи нових підходів до визначення злочину та покарання, що з'явилися в судовій практиці після вчинення злочину і що погіршують становище особи, а відповідно є непередбачуваними, суперечить ст. 7 Конвенції. Такий висновок впливає з рішення великої Палати ЄСПЛ у справі *Del Rio Prada v. Spain*. ЄСПЛ визнав, що тлумачення Верховним Судом Іспанії у 2006 р. положень Кримінального кодексу 1973 р., який на той момент уже втратив чинність, про порядок обчислення остаточного строку відбування покарання у виді позбавлення волі для в'язнів, що працюють, дане після вчинення злочину (і навіть після набрання обвинувальним вироком сили), є ретроспективним застосуванням кримінально-правових положень. З огляду на те, що новий підхід погіршив становище особи, його застосування є порушенням ст. 7 Конвенції. Окремо ЄСПЛ звернув увагу, що таку зміну позиції вищої судової інстанції не можна розглядати як послідовний закономірний розвиток судової практики. А це, в свою чергу, означає, що таке тлумачення було непередбачуваним.

Суперечить ст. 7 Конвенції грубе порушення та свавілля у застосуванні правових положень національними судами. Тлумачення є непередбачуваним, якщо воно не узгоджується з буквою закону.

Зміна судової практики при незмінному стані законодавства є допустимою, але має бути обґрунтованою, послідовною. Проте, як слушно зазначає К. Рейд, провести межу між обґрунтованою та необґрунтованою зміною практики складно¹.

Наведені правові позиції дають можливість зробити такі висновки: ЄСПЛ вважає, що судова нормотворчість у кримінально-правовій сфері, поширювальне тлумачення кримінально-правових положень за певних умов не порушує права людини, передбачені Конвенцією. Оскільки з'ясування елементів правопорушення часто поширює сферу дії кримінального права на поведінку, яка до того вважалася не кримінально кара-

¹ Reid K. *A Practitioner's Guide To The European Convention on Human Right*. – London : Sweet&Maxwell Ltd, 2008. – P. 193.

ною¹, ЄСПЛ не розмежовує судове тлумачення та судову нормотворчість і формулює однакові межі, правила для названих видів діяльності національних судів. Зокрема, їх результати повинні бути передбачуваними, узгоджуватися із суттю правопорушення та буквою закону, що, в свою чергу, означає, що суди не можуть конструювати нові склади злочинів, змінювати «набір ознак» складу злочину, запроваджувати нові види покарання. Як бачимо, в усіх випадках, які ЄСПЛ оцінив як такі, що узгоджуються зі стандартами Конвенції, національні суди визначали зміст понять, за допомогою яких у законі описані ознаки складу злочину. Оскільки судова практика ЄСПЛ оцінюється як джерело права, до неї висувуються ті самі якісні вимоги, що й до інших джерел кримінального права². Аналогію ЄСПЛ розглядає як різновид непередбачуваного та/або не узгодженого із суттю правопорушення судового тлумачення.

Наведене в черговий раз підтверджує, що у прийнятті рішень з матеріально-правових питань ЄСПЛ віддає перевагу змістовному підходу, а не формальному, та керується логікою, притаманною англо-американській правовій системі – нормативно-правові акти обов'язкові, але вони можуть корегуватися судами.

А. М. Соловійова, к.ю.н., докторант
Класичного приватного університету

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ОХОРОНА ВЛАСНОСТІ В СИСТЕМІ МІЖДИСЦИПЛІНАРНИХ ЗВ'ЯЗКІВ

У тезах аналізуються особливості кримінально-правової охорони власності в системі міждисциплінарних зв'язків. Автор обґрунтовує точку зору, згідно з якою кримінальне право не запозичує автоматично положення цивілістики щодо ознак поняття власності та права власності.

В тезисах анализируются особенности уголовно-правовой охраны собственности в системе междисциплинарных связей. Автор обосновывает точку зрения, согласно которой уголовное право не заимствует автоматически положения цивилистики относительно признаков понятия собственности и права собственности.

¹ Reid K. A Practioner's Guide To The European Convention on Human Right. – London : Sweet&Maxwell Ltd, 2008. – P. 193-194.

² Хилюк С. В. Принципи кримінального права: деякі проблеми застосування у практиці Європейського суду з прав людини // II Міжнар. форум з практики Європейського суду з прав людини: матеріали (м. Львів, 29 листопада – 1 грудня 2013 р.). – Львів : Галицький друкар, 2013 – С. 176-181.

The theses analyze the features of criminal legal protection of property in the system of interdisciplinary connections. The author substantiates the view that the criminal law doesn't adopt automatically the civil law provisions on the characteristics of property and property right concepts.

Власність у кримінальному праві можна розглядати у багатьох ракурсах: традиційно у розумінні об'єкта та предмета злочинів, а також власність можна розглядати з точки зору знарядь і засобів учинення злочину.

Для кримінального права дослідження питання власності має дуже важливе значення. Від того, наскільки точним буде розуміння власності, залежить і коло тих діянь, які будуть віднесені до злочинів проти власності. Правильне визначення меж сфери соціального блага, що охороняє кримінальний закон, впливає і на обґрунтованість практичних рекомендацій щодо розмежування посягань на власність з іншими посяганнями.

Злочини проти власності посягають на конституційно закріплені економічні права і свободи громадян. Відповідно до ст. 41 Конституції України кожен має право володіти, користуватися й розпоряджатися своєю власністю.

Власність розглядається як суспільний феномен, що являє єдність економіки та права. Відносини власності не можуть вивчатися окремо в юридичній та економічній науках. Вони функціонують у нерозривній єдності економічної сутності та правової форми. Поняття власності як економічної категорії уперше з'явилося в роботах П. Ж. Прудона «Що таке власність?» і «Система економічних протиріч, або філософія убогості». На думку П. Ж. Прудона, власність є крадіжкою. Під час аналізу власності К. Маркс і Ф. Енгельс приділили увагу земельній власності – «первісному джерелу будь-якого багатства»³.

У 90-х роках ХХ ст. відбулися суттєві зміни відносин власності в Україні, що було викликано необхідністю переходу до ринкової економіки. Пройшовши фазу цивільно-правової «юридизації», економічні відносини власності вступають у нову для себе стадію, в межах якої вони набувають кримінально-правового оформлення. При цьому майно виявляється не просто об'єктом цивілістичної регламентації та економічних інтересів окремих власників, а стає під захист кримінально-правових

³ Кобрин В. Б. Власть и собственность в средневековой России. – М. : Мысль, 1985. – С. 7.

норм. М. В. Фролов зазначає, що тепер майно проходить певну «сакралізацію», перетворюється у «священну корову», а вилучення сакральної речі не є пересічним проступком, воно є «святотатством», викрадач речі стає «відступником», який повинен не лише повернути річ власнику, а й зазнати певного впливу¹. Кримінально-правова юридизація (назвемо її вторинною) не йде за цивільно-правовою регламентацією (назвемо її первинною). В історичному плані вони розвивалися паралельно, хоча й виникли майже одночасно.

Таким чином, в охоронній регламентації із боку кримінального і цивільного права існує специфіка. Оскільки цивільне право є ядром приватного права, а кримінальне право – це центральна галузь публічного права, то і різниця кримінально-правового і цивільно-правового типів нормування відносин власності попередньо визначена функціональною, органічною природою цих галузей. Цивільна відповідальність не стосується особи злочинця. Для неї головне – *restitution in integrum*. Для кримінальної відповідальності важливим є виховний вплив на особу злочинця.

Важливим є питання взаємозв'язку регулятивної галузі права з охоронною. Зв'язок між регулятивними й охоронними нормами полягає в їх відносній самостійності: з одного боку, вони внутрішньо залежать від відповідних регулятивних норм, а з другого – зовнішньо самостійні по відношенню до регулятивних норм, при цьому обидва боки взаємовідносин – регулятивних і охоронних норм – існують одночасно й у діалектичній єдності². Злочинним стає поведінка, вчинена у певний спосіб. Крім того, право власності не страждає у цілому. До того ж далеко не всі види майна можуть бути предметом викрадення.

Отже, дійсно первинним є зародження економічних відносин власності. Пріоритет у сфері юридичної регламентації мають норми цивілістики. Разом із тим кримінальне право не запозичує автоматично положення цивілістики. Воно лише прилаштовує їх до специфіки охоронного механізму.

¹ Фролов М. В. Имущество как предмет хищения: единство и дифференциация гражданско-правового и уголовно-правового моментов понятия : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Ур. гос. юрид. акад. – Екатеринбург, 2002. – С. 72.

² Крашенинников Е. А. Охранительные и регулятивные нормы – относительно самостоятельные разновидности норм советского права // Процессуальные вопросы повышения эффективности правового регулирования социалистических общественных отношений : межвуз. темат. сб. – Ярославль : ЯрГУ, 1981. – С. 68.

В. В. Антипов, к.ю.н., доцент, доцент кафедри кримінального права, процесу та криміналістики Національного університету Державної податкової служби України

ДЕЯКІ ПИТАННЯ СПІВВІДНОШЕННЯ ЗЛОЧИНІВ ТА АДМІНІСТРАТИВНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ

У тезах зазначається, що чинне законодавство не дає можливості чітко розмежувати жорстоке поводження з тваринами як злочин і як адміністративне правопорушення.

В тезисах отмечается, что действующее законодательство не дает возможности четко разграничить жестокое обращение с животными как преступление и как административное правонарушение.

The theses note that the effective legislation does not enable separating animal abuse as a crime and as an administrative offence.

Як відомо, жодна галузь права не може існувати і розвиватися у вакуумі, без постійного і нерозривного взаємозв'язку з іншими галузями права. Це в повній мірі стосується і кримінального права, що дуже тісно пов'язане з кримінальним процесуальним, конституційним, цивільним і, звичайно, адміністративним правом. Зокрема, взаємний зв'язок таких галузей права, як адміністративне і кримінальне, прослідковується у бланкетних кримінально-правових нормах, що передбачають відповідальність і покарання за порушення адміністративно-правових норм (інколи – за умови адміністративної преюдиції).

Глибоке розуміння взаємної залежності цих двох галузей права є необхідним також для правильного відмежування деяких складів злочинів від складів подібних їм адміністративних правопорушень.

Наприклад, ч. 1 ст. 175 Кримінального кодексу України (далі – КК) передбачає такий злочин як безпідставну не виплату заробітної плати, стипендії, пенсії чи іншої установленої законом виплати громадянам більш як за один місяць, учинену умисно певним спеціальним суб'єктом. А ч. 1 ст. 41 Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП) забороняє таке діяння, як порушення встановлених термінів виплати пенсій, стипендій, заробітної плати, виплата їх не в повному обсязі. Ознаками, що відрізняють злочин від адміністративного правопорушення, в даному випадку є умисна форма вини, безпідстав-

ний характер невиконання та певний строк (один місяць), за який не виплачується установлена законом виплата. Відсутність хоча б однієї із цих обов'язкових для даного конкретного складу злочину ознак свідчить про відсутність складу вказаного злочину. І таких прикладів можна навести доволі багато.

Аналіз показує, що ознаками, які свідчать про необхідність кваліфікації того чи іншого діяння саме як злочину, а не як адміністративного правопорушення, є певні ознаки спеціального суб'єкта, форма вини, суспільно небезпечні наслідки, факт притягнення в минулому до адміністративної відповідальності за тотожне діяння тощо.

При цьому в законі інколи вживаються різні терміни щодо одних і тих самих ознак, що утруднює розуміння і застосування норм адміністративного та кримінального законодавства. Наприклад, навряд чи має сенс застосування таких різних термінів, як «перероблення» та «переробка», а також «понад допустимі рівні» та «понад рівні, що допускаються» (відповідно у диспозиції ч. 1 ст. 327 КК та у диспозиції ст. 42² КУпАП).

Нарешті, існує принаймні один випадок, коли склад злочину повністю співпадає зі складом адміністративного правопорушення. Йдеться про жорстоке поводження з тваринами (ч. 1 ст. 299 КК та ч. 1 ст. 89 КУпАП). Згідно з диспозицією ч. 1 ст. 299 КК знущання над тваринами, що відносяться до хребетних, вчинене із застосуванням жорстоких методів, утворює склад злочину незалежно від мотивів та факту нацькування цих тварин одна на одну (ці ознаки складу злочину є альтернативними, хоча на практиці найчастіше має місце їх поєднання). У свою чергу, ч. 1 ст. 89 КУпАП передбачає адміністративну відповідальність за жорстоке поводження з тваринами, їх мордування або вчинення інших дій, що призвели до їх мучення, каліцтва чи загибелі. Спостерігаємо дивний факт: обов'язковий характер певних негативних наслідків (мучення, каліцтва чи загибель «потерпілої» тварини) відрізняє адміністративне правопорушення від ідентичного злочину. Однак, оскільки заподіяна шкода перебуває за межами складу злочину, передбаченого ст. 299 КК¹, зазначені наслідки не можуть слугувати відмежуванню цього злочину від адміністративного правопорушення. Так, навряд чи можна сумніватися в тому, що «жорстоке поводження з тваринами» (диспозиція ч. 1 ст. 89 КУпАП) є можливим

¹ Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар : у 2-х т. / Т. 2 : Особлива частина / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін. – Х. : Право, 2013. – 1040 с.; Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України. – 4-те вид., переробл. та доповн. / відп. ред. С. С. Яценко. – К. : А. С. К., 2005. – 848 с.

лише із «застосуванням жорстоких методів» (ч. 1 ст. 299 КК). Про це, зокрема, свідчить те, що вказані статті цих кодексів мають ідентичні назви.

Внаслідок такого співпадання ознак складу злочину і складу адміністративного правопорушення неминуче виникають неприпустимі ситуації у правозастосовній діяльності, коли однакові діяння по-різному кваліфікуються судовими та правоохоронними органами. Наприклад, міськрайонний суд Волинської області кваліфікував позбавлення життя тварини шляхом нанесення їй кількох ударів сокирою за ст. 89 КУпАП¹. Натомість, Красноградський районний суд Харківської області кваліфікував позбавлення життя тварини шляхом нанесення їй кількох ударів сокирою за ч. 1 ст. 299 КК². Подібні розбіжності в судовій практиці мають непоодинокий характер.

Таким чином, норми чинних КК та КУпАП України не дають можливості чітко розмежувати жорстоке поводження з тваринами як злочин та жорстоке поводження з тваринами як адміністративне правопорушення, а тому потребують істотних змін.

Д. О. Калмиков, к.ю.н., старший науковий співробітник, доцент кафедри економіко-правових дисциплін Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка
М. В. Комарницький, здобувач кафедри кримінального права Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка

ВЗАЄМОЗВ'ЯЗОК КРИМІНАЛЬНОГО ТА АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА В ЧАСТИНІ ІНТЕРПРЕТАЦІЇ КАТЕГОРІЇ «ПОЖЕЖА»

У тезах аналізується взаємозв'язок кримінального та адміністративного права в частині визначення змісту категорії «пожежа», а також питання її співвідношення з категорією «підпал».

¹ Справа № 161/17489/13-п, Луцький міськрайонний суд Волинської області // Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/34115157>. – Заголовок з екрана.

² Справа № 626/3224/13-к, Красноградський районний суд Харківської області // Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/36003741>. – Заголовок з екрана.

В тезисах анализируется взаимосвязь уголовного и административного права в части определения содержания категории «пожар», а также вопросы ее соотношения с категорией «поджог».

The theses analyze the interconnection of criminal and administrative law particularly the determination of the category of «fire» content, as well as issues of its correlation with the category of «arson».

На сьогоднішній день кримінально-правова категорія «пожежа» зустрічається лише у двох статтях Особливої частини КК України та використовується виключно для позначення злочинних наслідків. При цьому в межах складу злочину, передбаченого ч. 1 ст. 270 КК України, законодавець розглядає такі наслідки як конструктивну ознаку складу злочину «Порушення встановлених законодавством вимог пожежної безпеки», а у межах ч. 3 ст. 292 КК України – як особливо кваліфікуючу ознаку пошкодження об'єктів магістральних або промислових нафтопроводів, газопроводів, конденсатопроводів та нафтопродуктопроводів.

Оскільки чинний КК України не містить дефініції терміна «пожежа», то встановлення дійсного змісту цієї кримінально-правової категорії наразі є можливим лише на основі комплексного аналізу адміністративного законодавства, яке регламентує суспільні відносини у сфері забезпечення пожежної безпеки.

Детально проаналізувавши цілий масив нормативно-правових актів, що мають відношення до пожежної безпеки, ми встановили, що на сьогодні в межах регулятивного законодавства міститься близько десяти дефініцій цієї специфічної категорії. За своєю формою всі вони істотно відрізняються одна від одної, хоча й за змістом є дуже схожими. Так, у п. 3.21. Правил пожежної безпеки в галузі зв'язку, затверджених наказом Державного комітету зв'язку та інформатизації України від 26 жовтня 2000 р. № 156, наводиться найбільш лаконічне визначення цієї категорії, адже під пожежею пропонується розуміти *неконтрольоване горіння поза спеціальним вогнищем*¹.

Дещо ширшою за обсягом є дефініція цього терміна, що наводиться в п. 14 Державного стандарту України «Пожежна безпека. Терміни та визначення» (ДСТУ 2272-93), де зазначено, що пожежа – це *неконтрольоване горіння поза спеціальним вогнищем, що розповсюджується в часі*

¹ Правила пожежної безпеки в галузі зв'язку : затв. наказом Державного комітету зв'язку та інформатизації України від 26 жовтня 2000 р. № 156 [Електронний ресурс] / Державний комітет зв'язку та інформатизації України // Офіц. веб-сайт Верховної Ради України. Законодавство України. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0054-01>. – Заголовок з екрана.

*i просторі*¹. Так само тлумачиться цей термін й у п. 3 Правил безпеки та порядку ліквідації наслідків аварійних ситуацій з небезпечними вантажами при перевезенні їх залізничним транспортом, затверджених наказом Міністерства транспорту України від 16 жовтня 2000 р. № 567², п. 3.6.4 Рекомендацій щодо вживання термінів та визначень із безпеки руху поїздів, затверджених наказом Міністерства транспорту України від 3 червня 2004 р. № 464³, а також п. 1.4. Інструкції зі службового розслідування, обліку пожеж та наслідків від них на залізничному транспорті, затвердженої наказом Міністерства транспорту та зв'язку України від 3 серпня 2005 р. № 430⁴.

У значній частині нормативно-правових актів останнього десятиліття при визначенні змісту пожежі, крім змістовної, надаються ще й руйнівна, вражаюча та антисоціальна характеристики цього явища. Наприклад, у Правилах пожежної безпеки для суден, які будуються та ремонтуються, затверджених наказом Міністерства надзвичайних ситуацій України від 23 березня 2004 р. № 136, визначено, що пожежа – це неконтрольоване горіння, *що супроводжується знищенням матеріальних цінностей і (або) становить загрозу життю і здоров'ю людей*⁵.

¹ Державний стандарт України «Пожежна безпека. Терміни та визначення» (ДСТУ 2272-93) : розроб. Державним комітетом стандартизації, метрології та сертифікації України : чинний від 1 січня 1995 р. [Електронний ресурс] / Державний комітет стандартизації, метрології та сертифікації України // Хранилище стандартів. – Режим доступу : <http://normativ.ucoz.org/load/3-1-0-89>. – Заголовок з екрана.

² Правила безпеки та порядок ліквідації наслідків аварійних ситуацій з небезпечними вантажами при перевезенні їх залізничним транспортом : затв. наказом Міністерства транспорту України від 16 жовтня 2000 р. № 567 [Електронний ресурс] / Міністерство транспорту України // Офіц. веб-сайт Верховної Ради України. Законодавство України. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0857-00>. – Заголовок з екрана.

³ Рекомендації щодо вживання термінів та визначень із безпеки руху поїздів : затв. наказом Міністерства транспорту України від 3 червня 2004 р. № 464 [Електронний ресурс] / Міністерство транспорту України // Законы Украины. Информационно-правовой портал. – Режим доступу : <http://www.uazakon.com/big/text/1033/pg1.htm>. – Заголовок з екрана.

⁴ Інструкція зі службового розслідування, обліку пожеж та наслідків від них на залізничному транспорті : затв. наказом Міністерства транспорту та зв'язку України від 3 серпня 2005 р. № 430 [Електронний ресурс] / Міністерство транспорту та зв'язку України // Офіц. веб-сайт Верховної Ради України. Законодавство України. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0919-05/print1390413915158796>. – Заголовок з екрана.

⁵ Правила пожежної безпеки для суден, які будуються та ремонтуються : затв. наказом Міністерства надзвичайних ситуацій України від 23 березня 2004 р. № 136

В окремих нормативно-правових актах руйнівні, вражаючі та антисоціальні характеристики пожежі взагалі беруться за основу при побудові відповідних дефініцій. Зокрема, у розділі III Правил пожежної безпеки при експлуатації атомних станцій, затверджених наказом Міністерства палива та енергетики України від 30 травня 2007 р. №256, наводиться дефініція, відповідно до якої пожежа – це *позарегламентний процес знищення або пошкодження вогнем майна, під час якого виникають чинники, небезпечні для живих істот і довкілля*¹. Аналогічним чином тлумачиться ця категорія й у межах Кодексу цивільного захисту України, в п. 32 ч. 1 ст. 2 якого визначено, що пожежа – це *неконтрольований процес знищення або пошкодження вогнем майна, під час якого виникають чинники, небезпечні для істот та навколишнього природного середовища*².

Узагальнений аналіз усіх наведених вище дефініцій дає можливість виокремити такі основні ознаки пожежі: 1) за змістом – це неконтрольоване горіння поза спеціальним вогнищем, що розповсюджується в часі та просторі; 2) за руйнівними, вражаючими та антисоціальними характеристиками – це процес, що супроводжується: а) знищенням або пошкодженням майна; б) виникненням чинників, небезпечних для живих істот або навколишнього природного середовища.

Ураховуючи викладене, вважаємо, що в кримінальному законодавстві України (наразі у ч. 1 ст. 270 та ч. 3 ст. 292 КК України) під *пожежею* слід розуміти *неконтрольоване горіння поза спеціальним вогнищем, що розповсюджується в часі та просторі, супроводжується знищенням або пошкодженням майна та виникненням чинників, небезпечних для живих істот або навколишнього природного середовища*³.

[Електронний ресурс] / Міністерство надзвичайних ситуацій України // Офіц. веб-сайт Верховної Ради України. Законодавство України. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0490-04/print138951106973904>. – Заголовок з екрана.

¹ Правила пожежної безпеки при експлуатації атомних станцій : затв. наказом Міністерства палива та енергетики України від 30 травня 2007 р. №256 [Електронний ресурс] / Міністерство палива та енергетики України // Офіц. веб-сайт Верховної Ради України. Законодавство України. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/z1039-07>. – Заголовок з екрана.

² Кодекс цивільного захисту України : Закон України від 2 лютого 2012 р. №5403-VI [Електронний ресурс] / Верховна Рада України // Офіц. веб-сайт Верховної Ради України. Законодавство України. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/5403-17>. – Заголовок з екрана.

³ Кодекс цивільного захисту України : Закон України від 2 лютого 2012 р. №5403-VI [Електронний ресурс] / Верховна Рада України // Офіц. веб-сайт Верховної Ради України. Законодавство України. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/5403-17>. – Заголовок з екрана.

Завершуючи характеристику цієї категорії, слід відзначити, що О. Ф. Бантишев, І. Г. Богатирьов, О. І. Бойцов, С. Б. Гавриш, В. С. Картацев, С. О. Лобов, В. П. Тихий та деякі інші науковці при характеристиці такої кримінально-правової категорії, як «підпал», наполягають на тому, що він полягає в умисних діях винного, які призвели до виникнення пожежі. Із цього випливає, що зазначені правники фактично ставлять знак рівності між підпалом та ініціюванням пожежі.

З нашої точки зору, такий підхід є необґрунтованим, адже в межах тих статей Особливої частини КК України, де використовується термін «підпал», немає жодного слова про пожежу. Звичайно, можна припустити, що підпал «автоматично» передбачає й створення пожежі, або стверджувати, що законодавець використовує слово «підпал» як синонім до слова «пожежа», однак усі ці припущення одразу розсіюються, як тількино усвідомлюєш ту беззаперечну обставину, що в межах КК України законодавець використовує й термін «підпал» (наприклад, у ч. 2 ст. 194, ч. 3 ст. 239¹, ч. 2 ст. 252 КК України). Із цього ми робимо висновок, що законодавець не ставить знак рівності між підпалом та ініціюванням пожежі. Останню тезу підтверджує й обставина, що далеко не всі категорії підпалів зумовлюють виникнення пожеж. Крім того, слід мати на увазі, що й не всі пожежі обумовлюються процесами горіння.

Г. С. Крайник, к.ю.н., асистент кафедри кримінального права № 1 Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, науковий співробітник лабораторії дослідження правових проблем запобігання та протидії корупції НДІ вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса НАПрН України

НОРМИ КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ БЛАНКЕТНИМИ ДИСПОЗИЦІЯМИ У СФЕРІ УБЕЗПЕЧЕННЯ ВИКОРИСТАННЯ ТЕХНІЧНИХ СИСТЕМ

У тезах розглядається проблема визначення кола нормативно-правових актів, до яких відсилають бланкетні кримінально-правові норми. Висвітлюються особливості застосування зазначених норм, в яких встановлено відповідальність за злочини у сфері технічних систем.

В тезисах рассматривается проблема определения круга нормативно-правовых актов, к которым отсылают бланкетные нормы. Освещаются особенности применения указанных норм, в которых установлена ответственность за преступления в сфере технических систем.

The theses review the problem of determining the range of legal acts that blanket provisions refer to. The features of enforcing the mentioned rules, which establish liability for crimes in the sphere of technical systems have been highlighted.

1. До злочинів у сфері використання технічних систем належать як ті, що передбачені розділами X («Злочини проти безпеки виробництва»), XI («Злочини проти безпеки руху та експлуатації транспорту») Особливої частини КК України, так і злочини, передбачені іншими розділами Особливої частини КК України (злочини проти громадської безпеки, громадського порядку та моральності, військові злочини тощо). *Технічна система* – це сукупність елементів і відношень (зв’язків) між ними, які утворюють цілісну структуру об’єкта, що має властивості, які не зводяться до властивостей елементів, і призначена для виконання корисних функцій¹.

2. *Використання технічних систем забезпечуються технічними та правовими* (у тому числі кримінально-правовими) *нормами*. Призначення технічних норм – визначати порядок та умови виконання різних видів робіт, тоді як правові норми покликані врегулювати їх застосування та установити відповідальність за невиконання або неналежне виконання технічних норм.

До структури правової норми в Особливій частині КК України (за винятком заохочувальних норм, приміток до статей та норм-дефініцій) належать диспозиція та санкція. Щодо технічних норм, то вони не містять конкретних санкцій за їх порушення.

3. У системі нормативного регулювання відповідальності за порушення безпеки технічних систем важливу роль відіграють бланкетні диспозиції.

Бланкетною є диспозиція, яка, не називаючи конкретних ознак злочину або називаючи тільки частину із них, відсилає для встановлення змісту ознак учиненого діяння до інших нормативних актів, які не є законами про кримінальну відповідальність (інші закони, інструкції, статuti, положення, стандарти, правила, вказівки тощо). Наприклад, бланкетними є диспозиції норм ст. 271 КК («Порушення вимог законодавства про

¹ Технічна система [Електронний ресурс]. – Режим доступу : uk.wikipedia.org/wiki/Технічна_система. – Заголовок з екрана.

охорону праці)), ст. 286 КК («Порушення правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особами, які керують транспортними засобами»).

4. Думки науковців суттєво відрізняються в питанні визначення правової ролі та кола нормативно-правових актів, до яких відсилають бланкетні норми. Одні науковці вважають, що бланкетна диспозиція використовується тоді, коли треба встановити кримінальну відповідальність за порушення правил, що містять різноманітні приписи, вимоги, заборони, які описано та детально розкрито в інших нормативно-правових актах і технічних нормах. Ці акти та норми можуть бути видані до набрання чинності законом про кримінальну відповідальність, що містить бланкетну диспозицію, одночасно з ним або після його видання; вони можуть змінюватися, але кримінально-правова норма, яка має бланкетну диспозицію, при цьому залишається без змін¹. У статтях 271-275 КК України (розділ X Особливої частини КК України – авт.) є посилання не на будь-які конкретні нормативні приписи КК, а на інші нормативні акти, що знаходяться за його межами. Це дозволяє зробити висновок, що диспозиції зазначених статей КК є бланкетними, у зв'язку з чим для їх правильного застосування слід звернутися до інших нормативних актів (правил, інструкцій, стандартів тощо)². З приводу зазначеного Ю. А. Пономаренко зауважує, що злочинна поведінка визначається тільки КК України, в той час як нормативні акти, до яких відсилають норми КК із бланкетними диспозиціями, регулюють правомірну поведінку людини у певній сфері суспільних відносин і лише допомагають установити дійсний обсяг злочинної поведінки³. А. В. Савченко до джерел кримінального законодавства України відносить окремі некримінальні закони та підзаконні нормативно-правові акти. Бланкетні диспозиції не називають конкретних ознак злочину (чи називають лише частину з них) і відсилають для встановлення їх змісту до інших джерел – некримінальних законів і підзаконних нормативно-

¹ Кримінальне право України : Загальна частина : підручник / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін. ; за ред. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – 4-ге вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2010. – С. 44.

² Крайник Г. С. Кримінальна відповідальність за порушення правил безпеки під час виконання робіт з підвищеною небезпекою : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Нац. ун-т «Юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого». – Х., 2011. – С. 43, 44.

³ Пономаренко Ю. А. Чинність і дія кримінального закону в часі : монографія. – К. : Атіка, 2005. – С. 47, 48.

правових актів, що розташовані за межами КК України та щодо яких не застосовується кодифікація¹.

Інші науковці переконані, що бланкетна диспозиція використовується тоді, коли треба встановити кримінальну відповідальність за порушення правил, що містять різноманітні приписи, вимоги, заборони, які описано та детально розкрито лише в законах, а не в інших нормативно-правових актах і технічних нормах. Так, Н. О. Гуторова вважає, що статті КК України з бланкетними диспозиціями мають містити відсилання не до будь-яких нормативних актів, а лише до законів, оскільки в іншому випадку це суперечить п. 22 ст. 92 Конституції України і тягне за собою нестабільність кримінального закону².

5. На наш погляд, особливістю застосування бланкетних диспозицій щодо злочинів у сфері використання технічних систем є те, що для встановлення підстав відповідальності за вчинення цих злочинів необхідно звертатися не лише до КК і законів України, а й до норм інших галузей права (наприклад, трудового). Зокрема, ст. 157 Кодексу законів України про працю встановлено, що державні міжгалузеві та галузеві нормативні акти про охорону праці – це правила, стандарти, норми, положення, інструкції та інші документи, яким надано чинність правових норм, обов'язкових для виконання³. Тут прослідковуються міжгалузеві зв'язки кримінального права.

Для встановлення суті порушень у злочинах, пов'язаних із використанням технічних систем, необхідно звертатися не тільки до переліку таких робіт, а й до спеціальних галузевих правил, що містять організаційно-правові і технічні вимоги безпечного використання технічних систем, наприклад, виконання робіт із підвищеною небезпекою на тому або іншому виробництві. Так, у гірничому виробництві це Гірничий Закон України від 6 жовтня 1999 р. № 1127-XIV⁴, Правила безпеки у вугільних шахтах, затверджені наказом Державного комітету України з промислової безпеки,

¹ Савченко А. В. Порівняльний аналіз кримінального законодавства України та федерального кримінального законодавства Сполучених Штатів Америки : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08 / Київ. нац. ун-т внутр. справ. – К., 2007. – С. 80, 81.

² Гуторова Н. О. Проблеми кримінально-правової охорони державних фінансів України : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08 / Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого. – Х., 2002. – С. 8.

³ Кодекс законів про працю України : Закон УРСР від 10 грудня 1971 р. № 322-VIII // Відом. Верхов. Ради УРСР. – 1971. – Додаток до № 50. – Ст. 375.

⁴ Гірничий Закон України від 6 жовтня 1999 р. № 1127-XIV // Відом. Верхов. Ради України. – 1999. – № 50. – Ст. 433.

охорони праці та гірничого нагляду від 22 березня 2010 р. № 62¹ зі змінами, затвердженими наказом МНС України від 7 вересня 2011 р. № 960²; у хімічній промисловості – Правила охорони праці для виробництв основної хімічної промисловості, затверджені наказом Державного комітету України з промислової безпеки, охорони праці та гірничого нагляду від 22 серпня 2010 р. № 162³; у шкіргалантерейних виробництвах – Правила охорони праці при виробництві шкіргалантерейних виробів, затверджені наказом МНС України від 18 червня 2012 р. № 904⁴.

У злочинах проти безпеки руху та експлуатації транспорту для встановлення суті порушень необхідно звертатися не лише до Закону України «Про дорожній рух» від 30 червня 1993 р. № 3353-ХІІ⁵, а й до Правил дорожнього руху, затверджених постановою Кабінету Міністрів України від 10 жовтня 2001 р. № 1306⁶.

Як бачимо, при застосуванні бланкетних диспозицій зміст кримінально-правового діяння визначається як законом про кримінальну відповідальність, так і нормами інших галузей права. Але останні не замінюють норми кримінального права. Вони виконують у таких випадках «субсидіарну», конкретизуючу функцію. Вони уточнюють і доповнюють положення кримінального закону. Але і при бланкетній диспозиції норма кримінального закону не змінюється за своєю суттю. Це зумовлено тим, що при порушенні норм інших галузей права завжди присутня «кримінально-правова компонента», наприклад, спеціальні ознаки, вказані в диспозиціях статей КК (суспільно небезпечні наслідки чи спосіб, місце, час, обстановка вчинення злочину). Тим самим законодавець за допомогою використання норм інших галузей лише уточнює в кожному випадку

¹ Правила безпеки у вугільних шахтах : затв. наказом Державного комітету України з промислової безпеки, охорони праці та гірничого нагляду від 22 березня 2010 р. № 62 // Офіц. вісн. України. – 2010. – № 48. – Ст. 1599.

² Зміни до Правил безпеки у вугільних шахтах : затв. наказом МНС України від 7 вересня 2011 р. № 960 // Офіц. вісн. України. – 2011. – № 78. – Ст. 2889.

³ Правила охорони праці для виробництв основної хімічної промисловості : затв. наказом Державного комітету України з промислової безпеки, охорони праці та гірничого нагляду від 22 серпня 2010 р. № 162 // Офіц. вісн. України. – 2010. – № 75. – Ст. 2684.

⁴ Правила охорони праці при виробництві шкіргалантерейних виробів : затв. наказом МНС України від 18 червня 2012 р. № 904 // Офіц. вісн. України. – 2012. – № 58. – Ст. 2350.

⁵ Про дорожній рух : Закон України від 30 червня 1993 р. № 3353-ХІІ // Відом. Верхов. Ради України. – 1993. – № 31.

⁶ Правила дорожнього руху : затв. постановою Кабінету Міністрів України від 10 жовтня 2001 р. № 1306 // Офіц. вісн. України. – 2001. – № 41. – Ст. 1852.

склад кримінального правопорушення, котрий хоча і багато в чому базується на нормах інших галузей права, але не втрачає свого особистого (кримінально-правового) і спеціального змісту і форми¹.

Отже, безпека технічних систем забезпечується правовими та технічними нормами. Для кваліфікації злочинів у сфері використання технічних систем необхідно звертатися не лише до норм КК України, а й до норм законів та підзаконних актів інших галузей права. У такий спосіб простежується один із напрямків міжгалузевих зв'язків кримінального права.

П. В. Олійник, к.ю.н., асистент кафедри кримінального права №2 Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

СОЦІАЛЬНО-ЕКОНОМІЧНІ І ПРАВОВІ ЧИННИКИ ТА ЇХ ВЗАЄМОЗВ'ЯЗОК ПРИ ВИЗНАЧЕННІ ПОНЯТТЯ ПРЕДМЕТА ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ ВЛАСНОСТІ

Тези присвячено розгляду та аналізу сукупності обставин (факторів, чинників), які суттєво впливають на зміст предметів злочинів проти власності, передбачених розділом VI Особливої частини Кримінального кодексу України. Встановлено, що такими чинниками є соціальні, економічні та правові. Виходячи із характеру впливу вказаних чинників на предмет, виокремлено його ознаки та надано визначення предмета злочинів проти власності.

Тезисы посвящены рассмотрению и анализу совокупности обстоятельств (факторов), которые существенно влияют на содержание предметов преступлений против собственности, предусмотренных разделом VI Особенной части Уголовного кодекса Украины. Установлено, что такими факторами являются социальные, экономические и правовые. Исходя из характера влияния указанных факторов на предмет, выделены его признаки и дано определение предмета преступлений против собственности.

The theses are dedicated to review and analysis of the set of circumstances (factors and reasons) that affect significantly the content of crimes against property under Section VI in the Special Part of the Criminal Code of Ukraine. It has been stated that the factors are

¹ Квасневська Н. Д. Проблема кваліфікації злочинів при бланкетній диспозиції закону про кримінальну відповідальність // Правові засади підвищення ефективності боротьби зі злочинністю в Україні : матеріали наук. конф. (15 трав. 2008 р.) / ред. кол.: В. І. Борисов (голов. ред.) та ін. – Х. : Право, 2008. – С. 30.

social, economic and legal. Based on the nature of indicated factors' impact on the subject, its characteristics have been determined and the subject of crimes against property has been defined.

1. Аналіз диспозицій статей, що становлять зміст розділу VI Особливої частини Кримінального кодексу України (далі – КК), дає підстави зробити висновок, що предметами злочинів проти власності визнаються: «чуже майно» (статті 185, 186, 187, 189, 190, 191, 193, 194, 195, 196, 197 і 198 КК), «земельні ділянки» (ст. 197¹ КК), «об'єкти електроенергетики» (ст. 194¹ КК), «енергія (теплова та електрична)» (ст. 188¹ КК), «право на майно» (статті 189 і 190 КК) та «дії майнового характеру» (ст. 189 КК). Як уявляється, ці предмети в значній мірі відрізняються і мають відповідні особливості. Але разом із тим всі ці предмети мають багато схожих і загальних рис, які зумовлені, головним чином, об'єктом злочину, тобто відносинами власності, що існують із приводу вказаних предметів. Однак на теперішній час ані в законі про кримінальну відповідальність, ані в науці кримінального права загального й єдиного визначення предмета злочинів проти власності поки що не існує. Зазначене зумовлює необхідність вирішення питання більш загального порядку щодо формулювання такого визначення на рівні родового поняття. Запропонований підхід до дослідження предмета вказаних злочинів, безперечно, відповідає фундаментальному філософському твердженню про те, що той, хто береться за конкретні завдання без попереднього вирішення загальних, кожного разу буде не свідомо для себе натикатися на ці невирішені загальні питання. Зазначену проблему можливо вирішити лише за допомогою розгляду й аналізу сукупності обставин (факторів, чинників), що суттєво впливають на зміст предметів цих злочинів.

2. У науці кримінального права серед елементів складу злочину об'єкт розглядають як елемент, що має визначальне значення. Його зміст суттєво впливає як на конструювання складів злочинів, визначення їх об'єктивних і суб'єктивних ознак, так і з'ясування суспільної небезпечності діянь, що визнаються злочинними. *Родовим об'єктом злочинів проти власності* є економічні відносини власності як система суспільних відносин із виробництва матеріальних благ, що включають приналежність зазначених благ, їх використання, розподіл та споживання. Ці відносини зумовлюють ставлення власника до майна чи інших предметів (явищ) матеріального світу, що існують об'єктивно і відокремлені від людини та виступають об'єктами відносин власності, як до своїх, тобто належних

йому (привласнення), що за загальним правилом реалізується у правових відносинах власності. Останнє знаходить відбиття в суб'єктивних правомочностях суб'єкта власності – володінні, користуванні й розпорядженні майном (та іншими предметами чи явищами) як об'єктом цих відносин. Із трактування родового об'єкта злочинних посягань на власність можна зробити висновок, що на визначення сутності предмета цих злочинів суттєвий (і навіть визначальний) вплив мають соціально-економічні та правові чинники, що зумовлені головним чином змістом даного об'єкта.

3. Вплив *соціальних чинників* на встановлення предметів злочинів проти власності проявляється в тому, що до них відносять лише ті об'єкти матеріального світу, які є результатом вкладеної у них людської праці і які мають певну значущість (цінність), важливість як для окремої особи, так і певної соціальної групи, класу, народу, суспільства, людства в цілому. Вказані об'єкти завжди є включеними у сферу суспільних відносин власності, тобто залучені до фондів власника, включені в них і мають певну значущість – цінність для нього та інших суб'єктів відносин власності. Необхідно зазначити, що соціальні чинники мають вирішальне значення при розмежуванні розглядуваних злочинів у випадках, коли предметом суспільно небезпечних діянь (незаконного заволодіння, знищення чи пошкодження) виступають предмети природного середовища: зелені насадження, дерева та чагарники; звірі, птахи, інші види тваринного світу; риба різних видів, водні тварини тощо, що знаходяться у природному стані. Домінуючим підходом у відмежуванні злочинів проти власності від злочинів проти довкілля за предметом злочину у зв'язку з цим ми визнаємо концепцію трудового вкладу (внеску) людини у створення цих предметів у процесі виробництва матеріальних благ.

4. Вплив *економічних чинників* проявляється в тому, що предмети злочинних посягань на власність мають мінову (грошову оцінку, ціну) і споживчу вартість (господарсько-економічну або культурну цінність, користність) і здатні задовольняти матеріальні й пов'язані з ними інші потреби людини. Виразенням вартості предмета є його ціна у грошовому обчисленні. В більшості випадків шкода власності (її вид і розмір) є підставою притягнення особи відповідно до цивільної, адміністративної або кримінальної відповідальності (хоча вона і не є єдиним критерієм розмежування цих видів юридичної відповідальності). Перш за все вартість майна чи інших предметів злочинів проти власності впливає на вирішення питання про притягнення винної особи до кримінальної відповідальності. Так, дрібне викрадення чужого майна є адміністративним проступком, а ви-

крадення такого майна в інших розмірах – злочином. Відповідно до ст. 51 Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП) викрадення чужого майна шляхом крадіжки, шахрайства, привласнення чи розтрата вважається дрібним, якщо вартість такого майна на момент учинення правопорушення не перевищує 0,2 неоподаткованого мінімуму доходів громадян (далі – нмдг). Залежно від суми викраденого злочини проти власності суттєво різняться за ступенем тяжкості та караності. Так, згідно з пунктами 2, 3 та 4 примітки до ст. 185 КК значною шкодою визнається спричинення збитків на суму від ста до двохсот п'ятдесяти нмдг, у великих розмірах визнається злочин, що вчинений однією особою чи групою осіб на суму, яка в двісті п'ятдесят і більше разів перевищує нмдг на момент вчинення злочину, а в особливо великих розмірах визнається злочин, що вчинений на суму, яка в шістьсот і більше разів перевищує нмдг. Таким чином, економічні чинники виступають важливим засобом, по-перше, диференціації кримінальної та адміністративної відповідальності за посягання на відносини власності (розмір вартості майна на рівні 0,2 нмдг є нижчим порогом кримінальної відповідальності), по-друге, диференціації кримінальної відповідальності за злочини проти власності за ступенем тяжкості (склади злочинів із кваліфікуючими та особливо кваліфікуючими ознаками залежно від вартості майна).

5. Вплив *правових чинників* проявляється в тому, що, по-перше, майно та інші предмети (явища) матеріального світу є *чужими* для винного, і він не має на них ані дійсного, ані уявного (спірного) права. Вказані предмети належать на праві власності іншій особі (перебувають у її фондах) або знаходяться у її володінні з певних юридичних чи фактичних підстав. По-друге, слід зазначити, що вартість майна чи інших предметів злочинів проти власності не абсолютна і не в усіх випадках має визначальне значення для вирішення питання щодо кримінальної відповідальності. Так, як було вказано вище, викрадення чужого майна шляхом крадіжки, шахрайства, привласнення чи розтрата вважається дрібним, якщо вартість такого майна на момент учинення правопорушення не перевищує 0,2 нмдг, і не тягне кримінальної відповідальності. Звідси випливає, що в разі викрадення чужого майна в інших формах, наприклад, шляхом грабежу, розбою, вимагання, заволодіння майном шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем кримінальна відповідальність настає незалежно від вартості предмета злочину, в тому числі коли вартість предмета менша ніж 0,2 нмдг. Отже, визначальне значення для притягнення винної особи до кримінальної відповідальності за

вчинення злочину проти власності в указаних випадках має не сам по собі розмір викраденого майна (економічні чинники), а характер діяння та спосіб вчинення злочину (правові чинники).

6. Розглянуті чинники впливають на характер предмета злочинів проти власності не відокремлено. Вони знаходяться в єдності й у своїй сукупності визначають основні риси даного предмета. Виходячи із характеру впливу вказаних чинників на предмет (які, в свою чергу, обумовлені суттю і характером об'єкта злочинів – відносин власності) та екстраполюючи їх властивості на зміст поняття «предмет злочинів проти власності», можна зробити висновок, що родове поняття предмета цих злочинів включає такі обов'язкові (конститутивні) ознаки: фізичну, економічну, соціальну та юридичну. Отже, під *предметом злочинів проти власності* слід розуміти майно чи прирівнені до нього інші об'єкти (предмети) або інші об'єктивні явища матеріального світу, які є об'єктами економічних відносин власності та характеризуються при цьому фізичною, економічною, соціальною й юридичною ознаками та виступають матеріальною формою вираження («субстратом») або необхідною умовою функціонування суспільних економічних відносин власності, що охороняються кримінальним законом і шляхом безпосереднього впливу на які та (або) у зв'язку з якими чи з приводу яких учиняються злочинні посягання, передбачені розділом VI Особливої частини КК. Саме з цього поняття, на нашу думку, слід виходити при дослідженні всього кола питань, що відносять до сфери проблем кримінальної відповідальності за злочини проти власності.

К. М. Орбець, к.ю.н., асистент кафедри кримінального права №2 Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ЩОДО ПИТАННЯ ЗАСТОСУВАННЯ ЛЕГАЛЬНИХ ПОНЯТЬ ЕКОЛОГІЧНОГО ПРАВА У КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВІЙ НАУЦІ

У тезах розглянуто особливості запозичення кримінальним правом легальних понять екологічного права, з'ясовано вимоги до закріплення цих понять у термінах кримінального законодавства.

В тезисах рассмотрены особенности заимствования уголовным правом легальных понятий экологического права, выяснены требования к закреплению этих понятий в терминах уголовного законодательства.

The theses consider the particular issues of borrowing environmental legal concepts in criminal law, the requirements for introducing these concepts in terms of criminal legislation are determined.

Розвиток будь-якої науки не лише не виключає, а й вимагає включення до її понятійно-категоріального апарату понять інших галузей знань. Не є винятком і понятійний апарат науки кримінального права, який складається як з понять, що зумовлені предметом цієї науки і розробляються суто в її межах, так і охоплює низку понять інших юридичних наук. Процес «перенесення» понять інших наук при запозиченні не може мати довільний характер та суперечити системним зв'язкам між різними сферами наукових знань. У протилежному випадку досягнення належної й ефективної інтеграції категоріально-понятійних апаратів галузей знань, предмети яких мають суміжні сфери вивчення, буде неможливим.

Серед понять екологічного права, які використовує кримінально-правова наука, можна виділити такі, як «довкілля», «тваринний світ», «рослинний світ», «полювання», «об'єкти природно-заповідного фонду» тощо. Зазначені й інші подібні поняття є легальними, оскільки знаходять своє знакове (мовне) відображення у термінології правових актів. Їх запозичення здійснюється з метою реалізації функцій кримінального права, адаптується останнім з урахуванням його функцій і завдань (наприклад, класифікація видових об'єктів злочинів проти довкілля залежно від сфер довкілля або екосистем, з якими пов'язані ті чи інші охоронювані суспільні відносини). За своїм змістом і обсягом ці поняття за загальним правилом не можуть відрізнятися від визначених в екологічній науці, однак чітке їх з'ясування ускладнюється постійним розвитком науки, поглибленням знань, появою нових підходів, що зумовлюють динамізм змісту й обсягу понять, а також не завжди послідовним розвитком й окремими недоліками законодавчої термінології.

Так, на сучасне розуміння поняття «довкілля» впливають: 1) вчення В. І. Вернадського про дві сфери оточуючого людину середовища – природну (біосферу) і штучну (ноосферу), тобто створену (або перетворену) людиною; 2) перехід від концепції охорони природи до концепції охорони системи всіх тих екологічно значущих компонентів (як природного походження, так і штучно створених), належна якість яких дозволяє людині існувати в придатних для життя умовах; 3) екосистемний підхід як стратегія інтегрованого управління земельними, водними і живими ресурсами. Зазначені новітні тенденції у сукупності сприяють поступовому смисловою «розриву» понять «довкілля» та «навколишнє природне

середовище», формуванню їх взаємного статусу як родового та видового понять, а не тотожних.

Сучасне розуміння довкілля як будь-яких зовнішніх умов існування людини, тобто сукупності не лише природних (які утворюють навколишнє природне середовище), а й неприродних, виробничих, створених людиною об'єктів, не може не враховуватися у науці під час дослідження та встановлення обсягу і змісту родового, видових та безпосередніх об'єктів злочинів, що посягають на відповідні суспільні відносини, та їх класифікацію.

За наявності понять, що «перехрещуються» за обсягом, кримінальне право використовує поняття іншої науки лише в обсязі власного суміжного поняття. Наприклад, кримінальне право окреслює обсяг поняття «екологічна шкода» межами поняття «суспільно небезпечні наслідки». Коло інших явищ, які екологічна наука включає до обсягу екологічної шкоди (шкода від цивільно-правових, адміністративно-правових проступків тощо), виходить за межі предмета науки кримінального права й, отже, унеможлиблює їх вивчення цією наукою. Таким чином, надаючи певну додаткову ознаку («екологічна шкода, що є наслідком кримінального правопорушення»), кримінально-правова наука розширює зміст поняття іншої науки, одночасно звужуючи його обсяг, за допомогою чого відбувається процес асиміляції цього поняття.

Низку проблем здатна породити відсутність уніфікації термінів, що використовуються в законодавстві для позначення одних і тих самих понять. Наприклад, для позначення добування водних живих ресурсів у різних нормативно-правових актах вживаються терміни «рибальство», «вилучення», «вилов», «добування», «збирання», «лов», «промисел» тощо. За таких умов вельми складно обрати один термін, який можна було б беззастережно застосовувати у законі про кримінальну відповідальність і визначати за його допомогою відповідне поняття. У таких випадках, на наш погляд, потрібно звертати увагу насамперед на термінологію Конституції, міжнародних договорів України, законів і лише після цього – підзаконних нормативно-правових актів.

Термін, який застосовується зараз у ст. 249 КК України, – «водний добувний промисел» – не є однозначним для тлумачення, а тому може призводити до труднощів у правозастосуванні. Тож, на нашу думку, виникає потреба у виробленні єдиних термінів, спільних для екологічного та кримінального законодавства, що якомога повніше відбивали б зміст того чи іншого поняття, дозволяли чітко розмежовувати його із суміжними.

Таким чином, викладене вище дає підстави сформулювати деякі вимоги щодо запозичення легальних понять інших галузей права та їх відображення у кримінальному законодавстві:

а) за загальним правилом у кримінальному праві ці поняття повинні мати той самий обсяг і зміст, які вони мають у відповідній науці, та відображати сучасний стан її розвитку. Якщо ж поняття на сучасному етапі має різні тлумачення й не має формальної дефініції, то, як правило, використовується традиційне, усталене в науці, значення;

б) за наявності суміжних понять в іншій науці («довкілля» і «навколишнє природне середовище», «рибальство» і «водний промисел» тощо) процес «перенесення» до науки кримінального права передбачає обрання того терміна, який найбільш чітко б характеризував відповідне поняття;

в) за наявності понять, що «перехрещуються» за обсягом, кримінальне право використовує поняття іншої науки лише в обсязі власного суміжного поняття;

г) терміни, що вживаються для мовного відображення тих чи інших легальних понять, у кримінальному праві, як правило, повинні збігатися з термінами чинного законодавства іншої галузі. Якщо вживається кілька синонімічних термінів, рекомендується обирати більш поширений у нормативно-правових актах, що мають найвищу або вищу юридичну силу;

г) тотожні поняття повинні позначатися єдиним терміном і, навпаки, той самий термін повинен мати єдине значення, за винятком, коли інше значення прямо закріплено в законі чи впливає з нього. Цей виняток є небажаним, оскільки не сприяє одноманітності тлумачення та застосування кримінального законодавства.

В. В. Гальцова, к.ю.н., доцент кафедри кримінального права №2 Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ФАКТОРИ, ЩО ОБУМОВЛЮЮТЬ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВУ ЗАБОРОНУ НЕЗАКОННИХ ДІЙ ЩОДО УСИНОВЛЕННЯ (УДОЧЕРІННЯ) (ст. 169 КК УКРАЇНИ)

У тезах викладено фактори, які зумовлюють необхідність кримінально-правової охорони суспільних відносин, що забезпечують форми сімейного влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування. Констатується наявність

сукупності факторів, які є необхідними і достатніми для обґрунтованості існування кримінально-правової норми, що має на меті охорону вказаних суспільних відносин.

В тезисах изложены факторы, обуславливающие необходимость уголовно-правовой охраны общественных отношений, обеспечивающих формы семейного устроивания детей-сирот и детей, лишенных родительской опеки. Констатируется наличие совокупности факторов, которые являются необходимыми и достаточными для обоснованности существования уголовно-правовой нормы, цель которой охрана указанных общественных отношений.

The theses state the factors that necessitate criminal protection for public relations ensuring the forms of family accomodation for orphans and children deprived of parental care. The presence of a number of factors that are essential and sufficient for the justification of existing criminal provision aimed at the protection of indicated social relations.

Дослідженню причин і обставин (факторів), що зумовлюють прийняття, зміну або скасування закону про кримінальну відповідальність, його інститутів або окремих норм, завжди приділялася значна увага в роботах учених-криміналістів – В. І. Борисова, І. М. Гальперіна, П. С. Дагеля, В. М. Кудрявцева, Н. Ф. Кузнецової, Г. А. Злобіна, С. Г. Келіної, В. І. Курляндського, П. Л. Фріса, П. А. Фефелова та ін. Причому прийняття нових законів про кримінальну відповідальність ці вчені завжди пов'язували з установленням наявності підстав і факторів, що й обумовлюють необхідність установлення кримінально-правової заборони.

Одним із центральних питань кримінальної політики є проблема криміналізації (декриміналізації) суспільно небезпечних діянь¹. Слід зазначити, що кримінально-правовій забороні підлягають (можуть підлягати) тільки ті діяння, які характеризуються підвищеною суспільною небезпечністю, тобто заподіюють істотну шкоду суспільним відносинам або створюють загрозу заподіяння їм такої шкоди. Результат криміналізації – сукупність (система) кримінально-правових норм, що містять вичерпний перелік відповідних діянь, визнаних злочинами, і передбачають за них покарання (пеналізація), а також установлюють підстави й умови притягнення до кримінальної відповідальності та звільнення від неї (а так само і від покарання) осіб, винних у вчиненні цих діянь². Інакше кажучи, криміналізація та пеналізація завжди пов'язані з фундаментальними напрямками кримінально-правової політики держави, обумовлені як економічними, так і соціально-політичними умовами (обставинами) життя

¹ Фріс П. Л. Кримінально-правова політика Української держави: теоретичні, історичні та правові проблеми. – К. : Атіка, 2005. – С. 247.

² Основания уголовно-правового запрета (криминализация и декриминализация) / отв. ред. В. Н. Кудрявцев, А. М. Яковлев. – М. : Наука, 1982. – С. 17.

суспільства. Звідси випливає, що об'єктивні соціальні потреби суспільства й держави у сфері боротьби з такими діяннями, що набули значного поширення, визначають обсяг криміналізації, тобто визначають коло суспільно небезпечних діянь, що визнаються злочинами, і в кінцевому рахунку впливають на формування змісту закону про кримінальну відповідальність, а також і караність цих діянь.

У зв'язку з цим є слушним твердження М. Д. Шаргородського, що неможливо досліджувати юридичні норми у відриві від тих конкретних суспільних відносин, від тих політичних цілей і завдань, які ставив перед собою законодавець під час їх прийняття, а також від тієї конкретної суспільно-політичної обстановки, в якій ці норми видавалися й застосовуються¹. Як відзначає В. К. Грищук, соціальна обумовленість кримінально-правової норми – це наявність внутрішніх і зовнішніх факторів, які створюють можливості і вимагають відповідної розробки й прийняття конкретної кримінально-правової норми². Це означає, що соціальна обумовленість норм кримінального права нерозривно пов'язана з об'єктивними законами розвитку суспільства, всією системою його соціальних цінностей – матеріальних, ідеологічних і моральних умов його життя, що знаходять відображення в суспільних відносинах. Тому криміналізація охоплює як процес, так і результат визнання певних видів діянь злочинними і кримінально караними та містить у собі, в першу чергу, з'ясування підстав, умов і цілей установа кримінальної відповідальності за ті або інші суспільно небезпечні діяння, завершуючись прийняттям кримінальних законів, що закріплюють це рішення.

У кримінально-правовій і кримінологічній літературі неодноразово робились спроби сформулювати основні принципи (або підстави) криміналізації. Однак і дотепер немає одностайності у підходах до їх визначення. Їх називають *підставами, принципами, факторами, умовами* або навіть *критеріями криміналізації*. Найбільш переконливим видається нам науковий підхід В. І. Борисова, який визначає підстави криміналізації як «фактори криміналізації». Ці фактори можуть бути різними: економічними, соціальними, соціально-психологічними, морально-етичними, історико-правовими, кримінологічними та ін. Вони визначаються предметом (об'єктом) самого соціального явища, яке досліджується й оціню-

¹ Советское уголовное право. Часть Особенная : учебник / под ред. М. Д. Шаргородский, Н. А. Беляев. – М. : Госюриздат, 1962. – С. 7.

² Грищук В. К. Кодифікація кримінального законодавства України: проблеми історії і методології. – Л. : Світ, 1992. – С. 100.

ється в процесі формування кримінально-правової заборони. Ці фактори завжди носять індивідуалізований характер щодо кожної із груп суспільних відносин, які ставляться під охорону кримінального закону, і з огляду на це не завжди можуть бути чітко окреслені, обмежені й уніфіковані.

На нашу думку, усиновлення (удочеріння) та інші форми влаштування і виховання дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, має характер широкомасштабної сфери діяльності держави та суспільства і тому потребує врегулювання її не лише нормами сімейного та інших регулятивних галузей права, а й одночасно кримінального права. Необхідність кримінально-правової охорони усиновлення (удочеріння) та інших форм сімейного влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, зумовлена тим, що в результаті порушення встановленого законодавством порядку влаштування таких дітей можуть бути порушені основні права дитини або створена загроза їх порушення, заподіяна шкода її здоров'ю чи навіть життю. Тому при вирішенні питання про криміналізацію суспільно небезпечних діянь, що посягають на вказані суспільні відносини, слід урахувувати і визначити фактори (підстави, умови, критерії), що обумовлюють установлення кримінально-правових норм, які забезпечують охорону відповідних суспільних відносин.

Соціальна обумовленість розглядуваної кримінально-правової норми (ст. 169 КК) становить собою складне, багатоаспектне, багаторівневе соціально-правове явище. Але в структурі цього явища необхідно виділити й установити насамперед саме ті фактори, які лежать у підґрунті визнання відповідних діянь злочинними і караними. Домінуючими з них вважаємо за можливе визнати такі: 1) *соціальні*; 2) *нормативно-правові*; 3) *кримінологічні*.

Соціальні фактори вказують на те, що, по-перше, сім'я є важливим соціальним і правовим інститутом, унікальною спільністю, якнайкраще пристосованою до біопсихічних особливостей дитини; по-друге, проблеми соціально-економічного, демографічного й медичного характеру призводять до значної кількості дітей-сиріт; по-третє, вказані форми влаштування покликані забезпечити нормальне сімейне життя та виховання дітей, котрі через свою фізичну й розумову незрілість потребують особливої турботи та ін.

Нормативно-правові фактори свідчать, що в Україні прийнято соціальні програми загальнонаціонального характеру, які спрямовані на

забезпечення належного розвитку й виховання дітей: «Діти України» (1996 р.); «Рік дитини» (2006 р.); створення Всеукраїнської громадської організації «Служба захисту дітей» (2007 р.); «Рік підтримки національного усиновлення» (2008 р.). Також у 2011 р. засновано посаду Уповноваженого Президента України з прав дитини; свого часу прийнято Закон України «Про охорону дитинства» (2001 р.) та ратифіковано низку міжнародних декларацій, пактів і конвенцій у сфері захисту прав дітей.

Щодо кримінологічних факторів слід зауважити про таке. Суспільна небезпечність указаних діянь, які мають відносну поширеність, полягає в тому, що при їх вчиненні порушується встановлений чинним законодавством України порядок усиновлення (удочеріння) і, безумовно, моральні засади суспільства, що може викликати порушення нормального розвитку й виховання неповнолітнього, а також порушується право громадян на усиновлення. Крім того, виникає загроза порушення не лише основних прав дитини, а й створюється реальна небезпека її здоров'ю і навіть життю. Не виключається, що у деяких випадках порушення встановленого законодавством порядку усиновлення (удочеріння) та інших форм влаштування дітей-сиріт вчиняються для використання дітей прийомними батьками для трансплантації донорських органів або залучення в дитячу порноіндустрію, використання їх на виробництвах зі шкідливими умовами праці, для заняття жебрацтвом тощо. Все це вказує на підвищений ступінь суспільної небезпечності вчиненого.

Вказані фактори доповнюють один одного і у своїй сукупності обумовлюють встановлення і необхідність кримінально-правової заборони, сформульованої у нормі ст. 169 КК, за допомогою якої забезпечується ефективний і необхідний кримінально-правовий захист суспільних відносин у сфері усиновлення (удочеріння) та інших форм влаштування дітей від злочинних посягань.

**КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО В СИСТЕМІ НАУК
КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО ЦИКЛУ**

В. І. Борисов, д.ю.н., професор, академік НАПрН України, директор НДІ вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса НАПрН України, професор кафедри кримінального права № 1 Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

**НОРМАТИВНЕ ЗАЗНАЧЕННЯ ЗАКОНУ
ПРО КРИМІНАЛЬНУ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ
У КОНТЕКСТІ НОВЕЛ КРИМІНАЛЬНОГО
ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ**

Визначено співвідношення між системами кримінального права та законодавства про кримінальну відповідальність, кримінального процесуального права та кримінального процесуального законодавства. Установлено поняття, яке є найбільш оптимальним для опису форми законодавчого визначення.

Определено соотношение между системами уголовного права и законодательства об уголовной ответственности, уголовного процессуального права и уголовного процессуального законодательства. Установлено понятие, которое является наиболее оптимальным для описания формы законодательного определения.

The correlation of criminal law and legislation on criminal liability, criminal procedure law and legislation on criminal procedure systems has been defined. The most optimal concept for describing the form of legislative determination has been stated.

1. Кримінальне право України включає в себе як ознаки, притаманні всім галузям права, так і суто свої, специфічні, властиві тільки цій галузі, ознаки¹. Серед останніх найбільш характерною є його формальна визначеність. Така сама ознака притаманна й кримінальному процесуальному праву України. Подібний збіг не є випадковим, оскільки своїми коріннями кримінальне процесуальне право походить із кримінального

¹ Див. : Кримінальне право України : Особлива частина : підручник / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін. ; за ред. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – 4-е вид., переробл. і доповн. – Х. : Право, 2010. – С. 10.

права. Ще на початку ХХ ст. Л. С. Білогриць-Котляревський відмічав, що кримінальне право поділяється на матеріальне та формальне, або процесуальне право: перше (кримінальне право у вузькому значенні) визначає зміст злочинних дій та наступних за ними покарань; друге (кримінальний процес) – судове провадження, необхідне для встановлення факту злочину та міри покарання¹.

Кримінальне право України, як і кримінально-процесуальне право, дістають свій текстуальний вираз у законодавстві. Кримінальне законодавство України являє собою єдину нормативно-правову систему – Кримінальний кодекс України 2001 р. (надалі – КК), який ґрунтується на Конституції України та загальновизнаних принципах і нормах міжнародного права. КК складається із кримінальних законів, що системно розташовані в його межах і діють з часу набрання ними чинності. Кожен із кримінальних законів містить певні логічно завершені законодавчі визначення², викладені у формі норми закону. КК, як і кримінальні закони, що входять до нього, є свого роду продуктом законодавчої діяльності, в якому шляхом законодавчого веління відображено об'єктивні закономірності розвитку кримінального права. У КК кримінальний закон позначено як «закон про кримінальну відповідальність» (розділ II Загальної частини). Поняття «кримінальний закон» і «закон про кримінальну відповідальність» тотожні за своєю сутністю, однак через те, що останнє закріплене в КК, ним потрібно користуватися для характеристики чинного кримінального законодавства України та при його застосуванні.

2. На відміну від системи законодавства (у т. ч. законодавства про кримінальну відповідальність та кримінального процесуального законодавства), система права певною мірою є незалежною від волі законодавця³, їй притаманні достатньо різноманітні складові. Так, і кримінальне право, і кримінальне процесуальне право включають правові ідеї, принципи та правила застосування законів, рішення та постанови вищих судових інстанцій, що мають загальнонеобов'язковий або загальнорекомендаційний характер, акти Конституційного Суду України, правосвідомість

¹ Білогриць-Котляревський Л. С. Учебник русского уголовного права. Общая и Особенная части. – Киев – СПб. – Харьков, 1903. – С. 8.

² *Примітка.* У КК України словосполучення «Кримінальний кодекс України визначає» застосовується, зокрема, в ч. 2 ст. 1 КК; словосполучення «визначаються законом» – у ч. 2 ст. 4 КК, що дає підстави для використання у науковій літературі рівнозначного їм за змістом терміна «законодавче визначення».

³ Див. : Коняхин В. П. Теоретические основы построения Общей части российского уголовного права. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2002. – С. 133.

тощо. Однак і для кримінального права, і для кримінального процесуального права основною складовою, а водночас і основним джерелом є відповідне законодавство.

3. Більшість науковців позначають логічно завершені визначення, що містяться у законах, термінами «припис»¹, «нормативний припис»² або «нормативно-правовий припис». Так, М. О. Мягков стосовно останнього підкреслює, що змістом кримінального закону України є система нормативно-правових приписів, що визначають діяння, які є злочинами, та відповідальність за них³. Слід наголосити, що законодавець більш виважено відноситься до цілісних законодавчих визначень, що містяться в КК, позначаючи їх терміном «норма закону». Так, у Кримінальному процесуальному кодексі України, що був прийнятий 13 квітня 2012 р. (надалі – КПК), такий термін вживається в статтях 445, 448, 449 та ін. глави 33 («Провадження у Верховному Суді України»). В ухвалах та роз'ясненнях вищих судових органів України також широко використовується цей термін⁴.

У роботах окремих науковців термін «норма закону» (або «норма кримінального законодавства») також застосовується, однак без належного його пояснення. Так, В. М. Кудрявцев у монографії «Общая теория квалификации преступлений» зазначав: «Для квалификации же преступления обязательным условием является ссылка на норму уголовного закона»⁵.

¹ Див. Уголовный закон и преступление / под ред. Э. С. Тенчова. – Иваново : Иванов. гос. ун-т, 1997. – С. 16.

² Див. Мицкевич А. А. Акты высших органов советского государства. Юридическая природа нормативных актов высших органов власти и управления СССР. – М. : Юрид. лит., 1967. – С. 34.

³ Кримінальне право. Загальна частина : підручник / за ред. А. С. Беніцького, В. С. Гусласького, О. О. Дудорова, Б. Г. Розовського. – К. : Істина, 2011. – С. 168.

⁴ Див. наприклад: Ухвала колегії суддів судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 17 січня 2006 р. – Судова практика у кримінальних справах // Кримінальне судочинство. – 2007. – Вип. 1 (3). – С. 13–14; Ухвала колегії суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 19 квітня 2007 р. – Судова практика у кримінальних справах // Кримінальне судочинство. – 2007. – Вип. 3 (5). – С. 98–99; Постанова Пленуму Верховного Суду України від 23 грудня 2005 р. № 12 «Про практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від кримінальної відповідальності» (п. 12) // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України з кримінальних справ (1973–2011) : станом на 26 верес. 2011 р. / упоряд. : Ю. М. Грошевий, О. В. Капліна, В. І. Тютюгін. – Х. : Право, 2011. – С. 324.

⁵ Кудрявцев В. Н. Общая теория квалификации преступлений. – 2-е изд., перераб. и дополн. – М. : Юристъ, 1999. – С. 6. Див. також: Генрих Н. В. Предмет и метод уголовно-правового регулирования: история, теория и практика. – М. : Норма: ИНФРА – М, 2011. – С. 20, 99.

В. В. Мальцев, поруч із терміном «норма кримінального закону», застосовує так само термін «норма кримінального законодавства»¹.

Якщо звернутися до довідкової літератури стосовно змісту слів «припис» та «норма», то за певними позиціями це слова, що майже співпадають за змістом. Так, у «Новому тлумачному словнику української мови» в ряду суміжних визначень слова «припис» відмічається, що це: «Правило, покладене в основу якого-небудь вчення, моралі, ідеологічного напрямку і т. ін.; канон, норма»² або «Основні правила в якій-небудь ділянці людської діяльності, зумовлені її сутністю; закони»³.

Разом із тим тлумачення слова «припис» має ще один відтінок, пов'язаний скоріше з конкретною діяльністю людини, ніж із загальним велінням усталеного змісту: «Вказівка або порада діяти певним чином; настанова, рекомендація»⁴. Як бачимо, розбіжності у тлумаченні цього слова набувають сутнісного характеру, що істотно зменшує можливість його застосування для опису форми законодавчого визначення. Що стосується слова «норма», то воно має більш однозначні тлумачення, які у своїй більшості зорієнтовані на опис форми загального веління. Це, зокрема: «Звичайний, узаконений, законоприйнятий, обов'язковий порядок, стан і т. ін.; правило, стандарти»⁵. Невипадково слово «норма» широко вживається в обігу не лише в праві, а й в інших сферах людської діяльності (наприклад, «норма моралі», «норма поведінки», «технічна норма» тощо). Уявляється, що значне вживання в обігу слова «норма» та більш однозначне його розуміння зумовлюють широке його застосування при описанні правил здійснення певного виду поведінки, у тому числі при викладенні змісту законів про кримінальну відповідальність.

4. Характерними для законодавства про кримінальну відповідальність є норми, які визначають злочинність певного виду суспільно небезпечного діяння та його караність. Такі визначення містяться в нормах Особливої частини КК. Найбільш повне уявлення про зміст заборони,

¹ Див. Мальцев В. В. Принципы уголовного права и их реализация в правоприменительной деятельности. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2004. – С. 79.

² Новий тлумачний словник української мови : у 3-х томах. – Т. 2. – К. : Аконіт, 2001. – С. 902.

³ Новий тлумачний словник української мови : у 3-х томах. – Т. 2. – К. : Аконіт, 2001. – С. 902.

⁴ Новий тлумачний словник української мови : у 3-х томах. – Т. 2. К. : Аконіт, 2001. – С. 902.

⁵ Новий тлумачний словник української мови : у 3-х томах. – Т. 2. – К. : Аконіт, 2001. – С. 374.

порушені суспільно небезпечним діянням, надає кримінально-правова норма, яка формується не лише на підставі законодавчих визначень, що містяться у нормах Особливої частини КК, а й з урахуванням норм Загальної частини (наприклад, норм, що визначають суб'єкт злочину та його ознаки, вину та її форми). Певні елементи кримінально-правової норми формуються доктриною кримінального права, наприклад, щодо об'єкта злочину, причинного зв'язку між діянням та суспільно небезпечним наслідком. Вплив на формування кримінально-правової норми має також слідча та судова практика. Зазначене дає підстави для ствердження, що кримінально-правова норма є тією ланкою кримінального права, яка органічно зв'язує кримінальне право і законодавство про кримінальну відповідальність. З одного боку, кримінальне право дістає свій вираз у законах про кримінальну відповідальність, з другого – на підставі законодавчих визначень, що містяться в нормах законодавства, формуються кримінально-правові норми щодо вчиненого. Вочевидь, що такий зв'язок існує і між кримінальним процесуальним правом та його законодавством.

5. Останнім часом помітне місце у формуванні змісту певних кримінально-правових норм набувають рішення Верховного Суду України з приводу неоднакового застосування судом (судами) касаційної інстанції одних і тих самих норм закону України про кримінальну відповідальність щодо подібних суспільно небезпечних діянь (ст. 445 КПК). Висновки Верховного Суду України, викладені з підстав, зазначених у ст. 445 КПК, є обов'язковими для всіх суб'єктів владних повноважень, які застосовують у своїй діяльності відповідну норму закону, та для всіх судів України (ст. 458 КПК). Як бачимо, джерела, за рахунок яких формується зміст кримінально-правової норми, виходять далеко за межі законодавства України про кримінальну відповідальність. Однак серед них основним джерелом кримінального права, як і його кримінально-правових норм, є законодавство про кримінальну відповідальність, втілене в КК¹. Підкреслюючи значення цього джерела, законодавець у ч. 3 ст. 3 КК зазначає: «Злочинність діяння, а також його караність та інші кримінально-правові наслідки визначаються *тільки* (підкреслено нами – *В. Б.*) цим Кодексом».

¹ Див.: Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар : у 2 т. / за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. – 5-те вид., допов. – Х. : Право, 2013. Т. 1 : Загальна частина / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін. – 2013. – С. 12.

Н. А. Савинова, д.ю.н., старший научный сотрудник, заведующая научным отделом НИИ информатики и права НАПрН Украины

МАНИПУЛЯТИВНЫЕ ВОЗДЕЙСТВИЯ НА СОЗНАНИЕ ЧЕЛОВЕКА: К ВОПРОСУ ВИДЕНИЯ УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ ДОКТРИНОЙ

Обращается внимание на отрицание отечественной уголовно-правовой наукой возможностей воздействия на сознание человека. Подчеркивается необходимость уделения внимания уголовно-правовой науки к защите сознания человека от посягательств как основы безопасности личности, волевым и интеллектуальным качествам духовности, правовой культуре и культуре в целом.

Звертається увага на заперечення вітчизняної кримінально-правовою наукою можливостей впливу на свідомість людини. Підкреслюється необхідність приділення уваги кримінально-правової науки захисту свідомості людини від посягань як основи безпеки особистості, волевою та інтелектуальним якостям духовності, правовій культурі та культурі в цілому.

The attention is focused on the denial of possible impact on human consciousness by the national criminal law science. The need for paying attention in the science of criminal law to protecting human consciousness from encroachments as the basis of personal safety, volitional and intellectual features of spirituality, legal culture and culture in general has been stressed.

Факт отрицания отечественной уголовно-правовой наукой, определяющей доктрину, возможностей воздействия на сознание человека есть очевидная реальность: сегодня манипулирование сознанием и информационная агрессия, осуществляемые посредством СМИ внутри страны, остаются ненаказуемыми. Еще менее года назад исследователи уголовно-правовых аспектов воздействия на сознание и необходимости криминализации различных видов информационной агрессии подвергались острой критике за нецелесообразность криминализации того, что невозможно доказать. Непонятны многим были и причины необходимости криминализации таких деяний, как информационная экспансия и воздействие на сознание с целью манипулирования поведением человека. Очевидно, мера пресыщения информационной агрессией мира такова, что близок час, когда мировая доктрина уголовного права будет вынуждена признать необходимость защиты личности и общества от информационных манипулятивных воздействий.

Информационные манипуляции, воздействия на сознание масс в мире и на локальном уровне стали повседневным явлением. Они были и остаются направленными как в интересах, так и против интересов государств, но вместе с тем всегда направлены против обществ, общностей и личности.

Говоря о мошенничестве, доведении до самоубийства, виктимных девиациях, ставших причиной эмоциональных состояний виновного и приведших к совершению преступления, внимание обращается максимум на субъективные и объективные показатели классической конструкции состава преступления. При этом упускаются из виду явления преобразования в сознании лиц в связи с соответствующими воздействиями на волевую и эмоциональную сферу человека.

Сегодня УК, указывая на психическое здоровье человека как равноправную альтернативу физическому здоровью, ни в одном составе преступления не предусматривает ответственности за умышленные воздействия на сознание. Составы, в рамках которых наступление последствий в виде психического заболевания прямо указано в диспозиции (например, ст. 121, ч. 4 ст. 152 УК), при их буквальном толковании никоим образом не связываются с наличием умысла, направленного на причинение вреда сознанию. И в то же время манипулятивные воздействия на сознание, имеющие семантическое отражение в УК на уровне понятий «обман», «злоупотребление доверием» и подобных конструктивных форм, хотя и описываются в законе, однако воздействием не называются. Аналогично фактор воздействия на сознание учитывается и при определении превышения пределов необходимой обороны, крайней необходимости, неадекватной оценке ситуации при мнимой обороне, действиях под принуждением и т. д.

В чем же кроется причина того, что отечественное уголовное право уходило от проблемы необходимости уголовно-правовой охраны сознания человека от преступных манипулятивных воздействий?

Исходя из целей (и функций) УК, описанных в ч. 1 ст. 1, очевидны два фактора: охранная функция уголовного права не охватывает никоим образом безопасность сознания человека (1), не охватывает она и информационную безопасность личности, общности, общества в целом, или, как минимум, информационного пространства государства (2). Следовательно, указанные явления не входят в объект уголовно-правовой охраны, и соответственно деяния, представляющие собой воздействия на сознание человека, сегодня ненаказуемы.

В целом необходимо помнить о том, что действия человека опосредуются психикой, управляемой сознанием. При оценке уголовным правом тех или иных поведенческих проявлений мы учитываем волевые и интеллектуальные составляющие вины. Говоря о сознании в целом, не в полной мере корректна автоматическая аналогия с традиционными для уголовного права интеллектуальными и волевыми моментами в конструкте вины. Сознание человека, определяющее его отношение к реальности, несопоставимо по значению с волевыми и интеллектуальными аспектами проявления его умысла или неосторожности, которые, по сути, направлены на оценку и принятие решений в условиях ограниченного во времени и пространстве события преступления. Сам феномен вины формируется из сознания, основанного на общем видении картины мира. Следовательно, сознание в целом является первичным при формировании видения человеком тех или иных событий. И соответственно воздействие на сознание определяет отношение человека к тем или иным действиям.

В рамках парадигмы общественной опасности уголовное право лишь в последнее время сделало небольшой шаг в направлении актуализации прав потерпевшего¹. Обратив внимание на важность данной персоны в уголовно-правовом блоке, отечественная доктрина особых изменений не претерпела: безопасность личности в целом отсутствует в перечне, предусмотренном ч. 1 ст. 1 УК. Мы, как и раньше, охраняем от преступности общество, не охраняя каждую отдельно взятую личность. Исходя из данной парадигмы, *невозможно не только должным образом оценить, но даже заметить вред, причиняемый личности воздействиями на её сознание*. Как таковая «общественная» опасность не может касаться воздействий на сознание одного человека. Но в определенный момент сумма последствий массовых индивидуальных воздействий может привести к консолидации как криминальной, так и виктимной.

Теория общественного вреда предполагает кардинально иной путь оценок данной ситуации: сознанию человека, личности наносится вред, вследствие которого волевые и интеллектуальные качества человека могут оказаться или пребывают под воздействием внешнего давления, становятся управляемыми. Закономерно, что под таким прессингом эти качества претерпевают изменения. Личность изменяется, поскольку ее персональные особенности уже развиваются не в нормальных условиях

¹ Потерпілий від злочину (міждисциплінарне правове дослідження) / кол. авторів ; за заг. ред. Ю. В. Бауліна, В. І. Борисова. – Х. : Кроссруд, 2008. – 364 с.

функционирования, а под воздействием внешней воли, направленной на изменение психики личности. Вред наносится внешним вмешательством в восприятие реальности человеком в обществе. Это вредно и для человека, и для общества, теряющего адекватного члена общества, получая управляемую извне или изнутри марионетку.

Очевиден вред для общества: здоровое общество не может состоять из людей, которые под воздействием внешних факторов готовы выйти за рамки норм права и морали или стать жертвой тех, кто под воздействием манипулирования стал преступником.

У П. Сорокина в его труде «Преступление и кара, подвиг и награда» есть такие слова: «Социальное явление есть социальная связь, имеющая психическую природу и реализующаяся в сознании индивидов, выступающая по содержанию и продолжительности за его пределами»¹. Эта книга была издана в 1914 г. Прошло сто лет, но вернется ли современное уголовное право к пониманию необходимости охраны безопасности *сознания личности и защиты личности* в целом как основ безопасности общества? Во многом это зависит от восприятия доктриной уголовного права тех проблем, которые назревали слишком долго, а взорвались информационной войной 2013-2014 гг.

Р. Р. Юлдошев, к.ю.н., начальник организационно-научного и редакционно-издательского отдела Академии МВД Республики Таджикистан

ВЗАИМОУСЛОВЛЕННОСТЬ УГОЛОВНОГО ПРАВА И ПРОЦЕССА В КОНТЕКСТЕ ЗАВЕРШИВШИХСЯ СУДЕБНО-ПРАВОВЫХ РЕФОРМ ТАДЖИКИСТАНА

В тезисах осуществляется попытка очертить взаимозависимость и векторы дальнейшего развития уголовного права и процесса через призму судебно-правовых реформ Таджикистана.

У тезах здійснюється спроба окреслити взаємозалежність і вектори подальшого розвитку кримінального права та процесу через призму судово-правових реформ Таджикистану.

¹ Преступление и кара, подвиг и награда: Социологический этюд об основных формах общественного поведения и морали / с предисл. М. М. Ковалевского. – СПб. : Изд-во Я. Г. Долбышева, 1914. – С. 18.

The theses consider an attempt to outline the mutual dependence and directions for further development of criminal law and procedure through the prism of judicial reforms in Tajikistan.

В данной работе нами ставится цель – определить векторы развития двух родственных отраслей права – уголовного и уголовно-процессуального права на фоне завершившихся судебно-правовых реформ. Анализ некоторых достигнутых результатов реформ, их реальное воплощение и хаотичное совершенствование уголовной политики побудили нас разобратся с недостатками реформ, высказав некоторые рекомендации по их устранению.

Взаимосвязь законов, составляющих в своей совокупности уголовно-процессуальное законодательство, имеет не только теоретическое, но и важное практическое значение, ибо уголовное судопроизводство есть форма применения уголовного закона. Нельзя не согласиться с мнением выдающегося ученого В. П. Божьева, что при исследовании смежных вопросов этих двух «родственных» отраслей права необходимо учитывать, что существование уголовного процесса хотя и детерминировано (обусловлено) уголовным правом, однако он (уголовный процесс) является единственным каналом применения норм уголовного закона и единственным способом реализации субъектами уголовно-правовых отношений своих материально-правовых притязаний. Уголовное право влияет на формирование ряда норм и даже институтов уголовного процесса, а уголовный процесс, в свою очередь, создает предпосылки и определяет механизм применения норм Уголовного кодекса. В связи с этим ряд материально-правовых и процессуальных понятий и конструкций взаимодействуют между собой (например, состав преступления и предмет доказывания; субъект преступления и обвиняемый и т.п.)¹.

Ученый-процессуалист М. С. Строгович данную взаимообусловленность материального и процессуального права определяет следующим образом: уголовный процесс тесно связан с материальным уголовным правом. Нормы уголовного права определяют деяния (в форме действия или бездействия), являющиеся преступлениями, и наказания, подлежащие применению за совершение этих преступлений. Нормы уголовно-процессуального права определяют те средства и способы, которыми устанавливаются факты совершенных преступлений и виновность со-

¹ Божьев В. П. Предпосылки обеспечения интересов потерпевшего в уголовном процессе // Законность. – 2005. – № 11. – С. 6.

вершивших их лиц. Уголовный процесс без уголовного права был бы беспредметен, так как только уголовное право определяет, что именно является преступлением, ради установления которого ведется уголовный процесс. Уголовное право без уголовного процесса было бы бессильным, так как только уголовный процесс определяет тот порядок, в котором производится установление преступлений и лиц, несущих за них ответственность¹.

Из этих строк ученых-процессуалистов следует единственный вывод: кодификацию и упорядочение норм каждой отрасли права необходимо осуществлять параллельно, учитывая все их особенности и нюансы, устранение которых свидетельствует о некомпетентности реформаторов.

Знаменательно то, что первая Программа судебно-правовой реформы в Таджикистане на 2007-2011 гг. была разработана и в дальнейшем утверждена Указом Президента Республики Таджикистан от 23 июня 2007 г. № 271. В соответствии с этим документом одними из важнейших направлений судебной реформы должны были стать: усовершенствование применительно к современным условиям законодательства о судебной власти; устранение противоречий между нормами законов и принятие в новой редакции Уголовно-процессуального, Гражданско-процессуального, Хозяйственно-процессуального кодексов, Кодекса об административных правонарушениях и других запланированных и разрабатываемых нормативно-правовых актов. В конце 2009 г. был принят один из проектов УПК РТ с доработками и изменениями². Поэтапно до конца 2011 г. все вышеназванные нормативно-правовые акты официально приняты.

За последние семь лет в Таджикистане был принят ряд государственных программ и концепций³, которые прежде всего направлены на опти-

¹ Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса : в 2 т. – Т. 1. – М. : Наука, 1968. – С. 45-46.

² О принятии и введении в действие Уголовно-процессуального кодекса Республики Таджикистан : Закон РТ от 3 декабря 2009 г. № 564 (в ред. законов РТ от 21 июля 2010 г. № 618; 25 марта 2011 г. № 692; 2 августа 2011 г. № 755; 16 апреля 2012 г. № 809; 3 июля 2012 г. № 844; 1 августа 2012 г. № 878; 28 декабря 2012 г. № 927; 28 декабря 2012 г. № 932; 22 июля 2013 г. № 982; 22 июля 2013 г. № 983; 14 марта 2014 г. № 1067) // Ахбори Маджлиси Оли Республики Таджикистан. – 2009. – № 12 (1409). – Ст. 816.

³ Об утверждении и принятии Программы судебно-правовой реформы в РТ : Указ Президента РТ от 23 июня 2007 г. № 271; Об утверждении и принятии Программы судебно-правовой реформы в РТ на 2011-2013 гг. : Указ Президента РТ от 3 января 2011 г. № 976; Концепция прогнозного развития законодательства РТ : утв. Указом Президента РТ от 19 февраля 2011 г. № 1021; Государственная программа по реализа-

мизацию и эффективную деятельность государственных органов, должностных лиц, вовлеченных в данную сферу. Увы, абсолютное большинство указанных документов усиливали роль и полномочия судебного органа как самостоятельной ветви государственной власти, хотя в этих документах об отраслях, в частности, материального и процессуального права и приводились некоторые положения.

Программа судебно-правовой реформы в Республике Таджикистан на 2011–2013 гг., являясь продолжением судебно-правовой реформы в Таджикистане, была разработана на основе посланий Президента Республики Таджикистан Маджлиси Оли от 15 апреля 2009 г. и 24 апреля 2010 г., где традиционными остались все те же старые цели первой Программы.

Следует отметить, что откуда-то в новой Программе появляется идея, которая должна воплотиться в жизнь, – принятие в новой редакции Уголовного кодекса Республики Таджикистан (далее – УК РТ). К судебному корпусу данная цель принятия в новой редакции УК РТ не имеет никакого отношения. До этого времени (до принятия этих программ) УК РТ действовал, образно говоря, без «грубых погрешностей». А теперь наступило время его менять? Такое лоббирование никак не объяснимо. До этого возникали трудности с УПК РТ (в ред. 1961 г.), который не соответствовал духу времени и отставал от УК РТ (в ред. 1998 г.), тем самым противоречил действующему уголовному законодательству. Однако, на наш взгляд, нет ни единого основания для признания действующего УК РТ «исчерпанным», недействующим, в связи с чем и возникла бы необходимость в применении его в новой редакции. Нужна лишь доработка действующего УК РТ в составе компетентной комиссии ученых и практиков соответствующей квалификации.

В приложении к второй Программе (в п. 11 Плана мероприятий по ее реализации) указывается примерный срок представления и принятия нового УК РТ – 2011–2013 гг. Однако и до сегодняшнего дня проект нового УК РТ отсутствует, который до принятия, в свою очередь, должен пройти обсуждение в широких научных кругах и среди общественности. Вопросов много, конкретные ответы, увы, отсутствуют.

ции Концепции прогнозного развития законодательства РТ в сфере государственного устройства, правозащиты, обороны и безопасности на 2012-2015 гг. : утв. постановлением Правительства РТ от 1 марта 2012 г. №97 // Национальный центр законодательства при Президенте РТ [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://mmk.tj> – Загл. с экрана.

Напомним, что последняя кодификация уголовного и уголовно-процессуального законодательства Таджикистана (по сравнению с общей кодификацией начиная с проекта Основ уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик 1958–1961 гг.) до времени принятия данных кодексов длилась значительный промежуток времени. УК РТ был принят 21 мая 1998 г. (вступил в силу с 1 сентября 1998 г.), новый УПК РТ был принят 3 декабря 2009 г. (вступил в силу с 1 апреля 2010 г.). До этого времени все уголовно-процессуальные правоотношения регулировались УПК РТ (в ред. 1961 г.). Здесь не стоит забывать и о новом УПК РТ, который со своими техническими правками влияет на его «работоспособность». За последние 5 лет одиннадцатью законами РТ были внесены изменения и дополнения до 70 норм УПК РТ, не считая трех решений Конституционного Суда РТ по оптимизации его норм.

Разнобой по времени принятия вышеназванных кодексов приводит к ряду проблем в теории и практике уголовного судопроизводства. Уголовное и уголовно-процессуальное законодательство имеют органическую связь, и их кодификация должна всегда осуществляться параллельно в целях устранения противоречий и коллизий между их нормами. Общая кодификация родственных отраслей права в Таджикистане отсутствует, что и приводит к большим сбоям в соблюдении законодательной техники составления их текстов.

Еще одно новшество. В конце 2013 г. была утверждена Концепция уголовно-правовой политики Республики Таджикистан¹, которая кардинально изменила статус всей проводимой судебно-правовой реформы. Если учитывать сроки реализации данной Концепции, то на первом этапе (2014-2017 гг.) необходимо создание организационных, информационных и научно-методических предпосылок для совершенствования уголовного законодательства РТ и практики его применения, а на втором этапе (2018-2020 гг.) будут реализовываться основные направления совершенствования уголовного законодательства. Однако соотношение данной Концепции и Программы никак не поддается сравнению и сопоставлению по всем параметрам.

Таким образом, завершившиеся судебно-правовые реформы кардинально ничего не изменили в материальном и процессуальном законо-

¹ Концепция уголовно-правовой политики Республики Таджикистан : утв. постановлением Правительства РТ от 2 ноября 2013 г. № 492 // Национальный центр законодательства при Президенте РТ [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://mmk.tj>. – Загл. с экрана.

дательстве, за исключением внесения технических правок и принятия новых нормативно-правовых актов. Отсутствие стабильности оптимизации, консолидации усилий и несоответствующее качество реформ приводит к отсутствию комплексных исследований с целью внесения поправок в общую кодификацию уголовной и уголовно-процессуальной отраслей законодательства. Пока не будет единства всей нормотворческой деятельности с учетом общности идей, частыми поправками указанных отраслей законодательства кардинальных и желаемых результатов не добиться.

В. Б. Харченко, д.ю.н., доцент, завідувач кафедри кримінально-правових дисциплін факультету права та масових комунікацій Харківського національного університету внутрішніх справ

СИСТЕМА МІЖДИСЦИПЛІНАРНИХ ЗВ'ЯЗКІВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ ТА ЇЇ ВПЛИВ НА ОБ'ЄКТИВНІСТЬ НАУКОВИХ ДОСЛІДЖЕНЬ І ЗАКОННІСТЬ СУДОВИХ РІШЕНЬ

У тезах розглядаються питання міждисциплінарних зв'язків науки кримінального права України з іншими галузями права в процесі здійснення наукових досліджень та дотримання вимог кримінального процесуального права щодо законності, обґрунтованості і вмотивованості судового рішення.

В тезисах рассматриваются вопросы междисциплинарных связей науки уголовного права Украины с другими отраслями права в процессе осуществления научных исследований и соблюдения требований уголовного процессуального права относительно законности, обоснованности и мотивированности судебного решения.

The issues of interdisciplinary connections of Ukrainian science of criminal law with other branches of law under the implementation of scientific studies and compliance with the requirements of criminal procedure related to legality, reasonableness and justification of a court decision have been considered in the theses.

Будь-який вчений намагається знайти саме ті методи й форми проведення наукової роботи, що дають можливість отримати об'єктивні та неупереджені наукові результати. Але жодна галузь знань, як і галузь права, сама по собі у відриві від інших неспроможна об'єктивно й у повному обсязі висвітити всю сукупність проблем певної тематики. Лише

інтегрований підхід може виконати основні функції наукового процесу. Методологічна функція забезпечує формування цілісних уявлень про відповідні правовідносини, їх розвиток, відображає методологію сучасних правових процесів у нашому суспільстві, що розвивається шляхом інтеграції ідей та методів із позицій системного підходу до процесу пізнання. Слід мати на увазі, що вміння підійти до аналізу будь-якого об'єкта та предмета наукового дослідження або окремого явища з різних точок зору, які зумовлені їх змістовною складовою у суміжних галузях права та суміжних дисциплінах, виступає єдиним шляхом отримання дійсно нових наукових здобутків, спрямованих на розвиток як окремої галузі права, так і правової науки в цілому.

На наш погляд, наука кримінального права України як ніяка інша царина знань залежить від тих напрацювань і визначень, що є результатом здобутків суміжних галузей права, у тому числі теорії держави і права, конституційного, міжнародного, адміністративного, кримінального процесуального права, криміналістики, кримінології, кримінально-виконавчого права, а також практики правозастосування. Перш за все наведене зумовлено завданням Кримінального кодексу України (далі – КК України), який має своїм завданням правове забезпечення охорони прав і свобод людини і громадянина, власності, громадського порядку та громадської безпеки, довілля, конституційного устрою України від злочинних посягань, забезпечення миру і безпеки людства, а також запобігання злочинам. Зазначене навіть дозволяє окремим науковцям стверджувати, що наука кримінального права не має свого предмета, а предмет правового забезпечення визначається іншими галузями знань. Із цим, безумовно, неможливо погодитися. Разом із тим принижувати або недооцінювати важливість системи міждисциплінарних зв'язків для кримінального права України не можна. Саме тому майже всі без виключення наукові дослідження в галузі кримінального права починаються насамперед з розгляду та визначення сутності тих відносин, прав, свобод, цінностей, що поставлені під охорону властивими кримінальному праву засобами. Але навіть поверховий аналіз зазначеної частини наукових досліджень у галузі кримінального права України дозволяє нам стверджувати, що достатньо типовими у роботах є два помилкових вектори розгляду таких питань. Перший полягає в тому, що науковці настільки вдаються до аналізу положень інших галузей права та розв'язання існуючих у цих галузях проблем, що відповідне наукове дослідження вже вельми складно віднести до спеціальності, якою охоплюються кримінальне право, кримі-

нологія та кримінально-виконавче право. Другою типовою помилкою є намагання фахівців у галузі кримінального права «віднайти» щось таке, що не передбачено нормами інших галузей матеріального права чи взагалі суперечить таким нормам.

Окрім наукові дослідження можуть слугувати прикладом поєднання наведених типових помилок. Так, у науковому дослідженні, присвяченому розв'язанню проблем кримінально-правової відповідальності за заподіяння майнової шкоди, стверджується, що на теперішній час інститут власності поширюється й на об'єкти розумової, інтелектуальної діяльності людини, а також на іншу інформацію, що визначає нову сутність власності як об'єкта кримінально-правової охорони. При цьому ігноруються положення міжнародно-правових угод, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, та чинного цивільного законодавства України щодо існування двох самостійних груп правовідносин, які врегульовані відповідно Книгою третьою Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) «Право власності та інші речові права» і Книгою четвертою ЦК України – «Право інтелектуальної власності». Крім того, ст. 419 ЦК України прямо зазначає, що право інтелектуальної власності та право власності на річ не залежать одне від одного. Перехід права на об'єкт права інтелектуальної власності не означає переходу права власності на річ і відповідно перехід права власності на річ не означає переходу права на об'єкт права інтелектуальної власності. Водночас у наведеному дослідженні неодноразово застосовується дефініція «майнові блага у грошовому еквіваленті некомпенсаційної (вартісної) природи», яку не лише не передбачено у цивільному праві України, а й за своїм змістом це суперечить положенням статей 22 та 23 ЦК України щодо права будь-якої особи на відшкодування збитків або моральної шкоди, завданої унаслідок порушення її прав.

Ще одним прикладом не врахування принципу міждисциплінарних зв'язків кримінального права України із суміжними галузями права є характер зауважень, що містяться у відгуках офіційних опонентів та відгуках на автореферат дисертації «Кримінально-правова характеристика зловживання повноваженнями особами, які надають публічні послуги», що була подана на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук. Майже в усіх відгуках міститься зауваження щодо відсутності в роботі визначення «публічних послуг». Але таке визначення не є і не може бути предметом обговорення в межах відповідної спеціальності, адже визначення категорій «послуга» в цілому та «публічна послуга», зокрема,

розглядаються в межах науки адміністративного права та права державного будівництва. Разом із тим у межах наведених галузей права поняття «публічні послуги» визначаються виключно на доктринальному рівні та суттєво відрізняються одне від одного залежно від поглядів окремих учених на цю дефініцію. Нормативне визначення змісту та сутності категорії «публічні послуги» в законодавстві України й досі відсутнє.

Водночас на відміну від попереднього випадку, підставою кримінальної відповідальності за зловживання повноваженнями особами, які надають публічні послуги (ст. 365² КК України), слугує виключно розсуд правозастосувача, який саме доктринальному (теоретичному) визначенню категорії «публічні послуги» віддає перевагу. Аналогічна ситуація склалася і з визначенням «професійна діяльність», що застосовується як у диспозиції ст. 365² КК України, так й у назві розділу XVII КК України. Ані чинний Кодекс законів про працю України, ані проект Трудового кодексу України не містять наведеного визначення та не розкривають його сутності, хоча наукою трудового права зазначена категорія і розглядається. Наведені прогалини в міждисциплінарних зв'язках набувають практичного характеру.

З 2011 р. (із часу криміналізації наведеного діяння) обвинувальні акти за вчинення злочину, передбаченого цією статтею КК України, були постановлені більш ніж у 15 кримінальних провадженнях.

Безумовно, постає питання про можливість використання як підстави кримінальної відповідальності (чи складової частини такої підстави) теоретичних (доктринальних) визначень, розроблених суміжними з кримінальним правом галузями права. Але ч. 2 ст. 370 Кримінального процесуального кодексу України чітко дає відповідь на це запитання: «Законним є рішення, ухвалене компетентним судом *згідно з нормами матеріального права (курсив наш – Х. В.)* з дотриманням вимог щодо кримінального провадження, передбачених цим Кодексом». Цілком ймовірно, що фахівцям у галузі цивільного, адміністративного, трудового права, права державного будівництва та кримінального процесу наведені вище проблеми щодо визначення підстав кримінальної відповідальності скоріше за все просто невідомі.

Зазначене зумовлює необхідність суттєвого покращення міждисциплінарних зв'язків кримінального права України з іншими галузями знань і переведення їх на новий більш високий рівень. Таке покращення може бути досягнуто шляхом переходу від співпраці між окремими фахівцями з різних спеціальностей до комплексного вирішення актуальних

питань шляхом проведення спільних наукових заходів («круглих столів», конференцій, симпозіумів тощо).

В. П. Корж, д.ю.н., професор, професор кафедри кримінально-правових дисциплін Харківського національного університету внутрішніх справ

СУЧАСНІ МІЖГАЛУЗЕВІ КОЛІЗІЇ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ НАУК ТА КРИМІНАЛІСТИКИ І СПОСОБИ ЇХ ВИРІШЕННЯ

Розглядаються нормативні колізії та інші вади законодавства, що виникли після прийняття КПК України 2012 року. Наводяться пропозиції щодо їх усунення.

Рассматриваются нормативные коллизии и иные недостатки законодательства, возникшие после принятия УПК Украины 2012 года. Приводятся предложения по их устранению.

Regulatory collisions and other legislative shortcomings arising after the Code of Criminal Procedure adoption in 2012. The proposals for their elimination have been given.

Формування системи кодифікованого законодавства України має важливе значення для ефективної роботи оперативних, слідчих органів прокуратури та суду. У зв'язку з цим прийняття нового КПК в Україні стало завершальним етапом кодифікації господарства у сфері кримінальної політики.

Соціальне призначення реформи у сфері кримінального судочинства полягає у тому, що держава має відповідати перед людиною за свою діяльність і реально забезпечити процесуальними засобами охорону та захист прав і свобод, законних інтересів людини і громадянина у кримінальному процесі. Варто зазначити, що прийняттю нового КПК в Україні не передували концептуальні розробки нових процесуальних інститутів, незалежні наукові дискусії, критичні виступи науковців та практичних працівників щодо доцільності окремих процесуальних новацій. В окремих положеннях КПК наукову істину замінили на псевдонаукові дефініції. Формальна, непродумана, хибна політика можновладців, правове невігластво, політична кон'юнктура авторів КПК та депутатського корпусу призвели до руйнування наукових шкіл, правових інститутів у сфері конституційного, кримінального, кримінального процесуального права,

криміналістики, кримінології, вітчизняних процесуальних положень, традицій, позитивного досвіду роботи оперативних, слідчих органів прокуратури та суду. Це сприяло утворенню як юридичних колізій у правотворчості та правозастосуванні, так й міжгалузевих – між кримінальним процесуальним та кримінальним правом і криміналістикою.

У зв'язку з цим система кодифікованого законодавства у сфері кримінальної політики не достатньо ефективна. З прийняттям КПК у правовій системі відсутній принцип єдності при розподілі компетенції. Про це свідчить оголошення КПК його авторами і законодавцем «головним кодексом». Так, у ч. 3 ст. 9 КПК зазначено, що *«Законови та інші нормативно-правові акти України, положення яких стосуються кримінального провадження, повинні відповідати цьому Кодексу. При здійсненні кримінального провадження не може застосовуватися закон, який суперечить цьому Кодексу»*. Такий підхід порушує принципи єдності та системності в правовій сфері. Кримінальне процесуальне право є не лише самостійною галуззю, а й частиною всього права в правовій системі держави. Оголошення КПК «головним кодексом» свідчить про грубе ігнорування нормативних приписів Конституції України, КК України та безпідставне вторгнення окремих його положень у предмет кримінально-правового регулювання.

Системний аналіз приписів статей КПК України свідчить про те, що має місце змішування процесуальних інститутів англосаксонського і континентального права та штучне перенесення їх до кримінального процесуального законодавства України, і як результат – наявність в окремих положеннях цього Кодексу псевдонаукових дефініцій, юридичних колізій, що призводить до грубих порушень законності під час досудового слідства та в суді, погіршення прав і свобод людини в кримінальному процесі.

Слід зазначити, що аналіз статей у розділах I, II, III, IV, V, VI, VII КПК України та співвідношення їх із нормами конституційного, кримінального законодавства, іншими законами України свідчать про абсолютизацію окремих процесуальних процедур, які зобов'язують слідчого, прокурора розслідувати *«кримінальні правопорушення»*, *«кримінальні проступки»*, а суддів постановити вирок за вчинення *«кримінального правопорушення»*, тобто діяння, не передбаченого Кримінальним кодексом України. Так, за приписом ч. 1 ст. 216 КПК України слідчі органів внутрішніх справ здійснюють досудове розслідування кримінальних правопорушень, передбачених Законом України *«Про кримінальну відповідальність»*. Однак такого Закону в Україні не існує.

Зазначене свідчить про ігнорування правової аксіоми *«немає злочину і покарання за нього, якщо немає закону»* та грубе вторгнення норм КПК до предмета кримінально-правового регулювання. Підміна кримінально-правового терміна «злочин» і відповідного йому поняття, яке визначено у ст. 11 КК України, псевдонауковими дефініціями *«кримінальне правопорушення»*, *«кримінальний проступок»* суперечить положенням Конституції України, чинного кримінального законодавства, фундаментальним теоретичним положенням державно-правової науки, кримінального, кримінального процесуального права, кримінології, криміналістики та інших юридичних наук.

В юридичній літературі правильно зазначено, що кримінальне процесуальне право має свій предмет правового регулювання. *Сутність кримінального процесу полягає в тому, що сукупність процесуальних засобів забезпечує застосування норм кримінального закону.*

Слід зазначити, що слідчі, прокурори, судді використовують у процесуальних документах термін *«кримінальне правопорушення»* і при цьому посилаються на норми КК України, незважаючи на те, що *аналогія в сфері кримінального законодавства не припустима*. Деякі слідчі використовують термінологію *«кримінальне правопорушення»* на початку розслідування, а в повідомленні про підозру вживають термін *«вчинення злочину»*. Окремі депутати пропонують прийняти Закон України *«Про відповідальність за кримінальні правопорушення та кримінальні проступки»*. Цього допустити не можна, тому що протягом 2012-2014 рр. особи були вже незаконно засуджені судами за вчинення кримінального правопорушення, а тому після прийняття такого Закону вони підлягатимуть виправдуванню у зв'язку з неправильним застосуванням кримінального закону.

Способом усунення зазначеної юридичної колізії є внесення змін до окремих положень КПК, в яких необхідно викласти термін матеріально-го закону «злочин» та вилучити терміни «кримінальне правопорушення», «кримінальний проступок».

З юридичних наук криміналістика тісно пов'язана з наукою кримінального та кримінального процесуального права. Тісний зв'язок з наукою кримінального процесу зумовлений тим, що криміналістика на початковому етапі виникла, розвивалася в рамках науки кримінального процесуального права. Згодом криміналістика була виділена в самостійну галузь наукового знання. В цей час криміналістичні рекомендації, засоби, прийоми, методи та методики ефективно використовуються в роз-

слідуванні злочинів. У зв'язку з цим псевдонаукові новачки в окремих нормах КПК про розслідування кримінальних правопорушень, кримінальних проступків утворюють міжгалузеву колізію та суперечать:

- теоретичним положенням про предмет криміналістики, її об'єкти;
- криміналістичному вченню про механізм злочину, спосіб злочину, криміналістичну характеристику злочинів;
- теоретичним положенням техніко-криміналістичного забезпечення розкриття та розслідування злочинів;
- криміналістичному вченню про особу підозрюваного, обвинуваченого в процесі розслідування злочину;
- теоретичним положенням методики розслідування окремих видів злочинів.

Зміст, сфера застосування і завдання криміналістики зумовлюють її зв'язок із наукою кримінального процесуального права, зокрема, з розділами, які присвячені теорії доказів, процесуальному порядку проведення слідчих і судових дій. Вважаємо, що основні положення КПК України повинні відповідати фундаментальним засадам теорії держави і права, теоретичним положенням галузевих юридичних наук, а саме: кримінального процесуального, кримінального права, і теоретичним положенням прикладних юридичних наук, зокрема, криміналістики, кримінології, оперативно-розшукової діяльності.

Наука повинна бути незалежною. Наукова істина повинна визначатися не в держаних структурах, а в незалежних наукових установах. Наука має цінність тоді, коли вона, досліджуючи межі можливого, виявляє помилки законодавця, пропонує нові підходи, які можуть бути засвоєні правом. Варто погодитися з думкою про те, що наука розпочинається там, де вона говорить «ні» законодавцю і правозастосуванню¹. На жаль, у сучасній науці кримінально-правового циклу мають місце дефіцит нових наукових ідей, низька якість наукових дискусій. Зазначене призвело до визначення на законодавчому рівні псевдонаукових дефініцій у нормах КПК та утворило низку юридичних і міжгалузевих колізій. Спосіб вирішення цих колізій – внесення змін до окремих положень КПК України, в яких необхідно викласти термін матеріального закону «злочин».

¹ Александров А. С. Духless русского уголовно-процессуального права // Уголовное судопроизводство. – 2010. – № 1. – С. 61.

І. С. Яковець, д.ю.н., провідний науковий співробітник сектора дослідження проблем кримінально-виконавчого законодавства НДІ вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса НАПрН України

К. А. Автухов, к.ю.н., науковий співробітник сектора дослідження проблем кримінально-виконавчого законодавства НДІ вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса НАПрН України

ОКРЕМІ ІНІЦІАТИВИ ДЕРЖАВНОЇ ПЕНІТЕНЦІАРНОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ ІЗ ВНЕСЕННЯ ЗМІН ДО КК УКРАЇНИ

У тезах розглянуто приклад невиваженого підходу до розробки проекту змін до Кримінального кодексу України з ініціативи Державної пенітенціарної служби України.

В тезисах рассмотрен пример непродуманного подхода к разработке проекта изменений в Уголовный кодекс Украины по инициативе Государственной пенитенциарной службы Украины.

The theses review the example of an inconsiderate approach for drafting amendments to the Criminal Code of Ukraine on the initiative of the State Penitentiary Service of Ukraine.

Розгляд науки кримінального права в аспекті її зв'язків з іншими науками є, безумовно, актуальним, адже сучасна правова система поступово видозмінюється, проявом чого є збільшення впливу одних галузей юридичної науки на інші. У наведеному вище процесі існують як позитивні, так і негативні прояви та наслідки. Поступове зменшення «недоторканності» кримінально-правової науки для фахівців з інших галузей правових знань, а подекуди й відверте зневажання вимоги стабільності кримінального закону призводить до негативних наслідків, що пов'язані зі змінами до КК України. Такі спроби здійснюються як з боку окремих науковців, так і за ініціативи деяких правоохоронних органів. На жаль, це зауваження в значній мірі стосується й Державної пенітенціарної служби України, яка поряд зі своїм основним завданням із реалізації державної політики у сфері виконання кримінальних покарань здійснює спроби впливати на інститути та норми кримінального права, для реалізації приписів якої вона функціонує.

Пропонуємо звернути увагу наукової спільноти на один із таких прикладів. Так, ДПтСУ було розроблено та винесено на публічне обговорення проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення виконання кримінальних покарань та прав засуджених»¹. Зазначений законопроект присвячено широкому колу питань, що регулюються Кримінально-виконавчим кодексом України та іншими нормативно-правовими актами. Обсяг запропонованих змін охоплює різні аспекти виконання покарань. Упровадження окремих пропозицій дійсно сприятиме у майбутньому покращенню умов відбування покарань засудженими та підвищить гарантованість прав і свобод засуджених.

Утім, значна частина наведених новел свідчить про доволі низький рівень підготовки цього документа, що є небезпечно, враховуючи досвід законотворчої роботи останніх місяців, коли між спрямуванням проекту закону до Верховної Ради України та його прийняттям проходить зовсім невеликий проміжок часу. В результаті закони приймаються без їх змістовного доопрацювання, майже в їх первісному вигляді.

Зміни до КК України, що передбачені зазначеним Законом, не є значними за обсягом і стосується лише двох статей Особливої частини КК України – ст. 389 («Ухилення від покарання, не пов'язаного з позбавленням волі») та ст. 390 («Ухилення від відбування покарання у виді обмеження волі та у виді позбавлення волі»). У ст. 389 КК, замість існуючого формулювання диспозиції «ухилення від відбування громадських чи виправних робіт особою, *засудженою до цього покарання*», запропоновано закріпити такий зміст: «ухилення *засудженого* від відбування покарання у виді громадських чи виправних робіт». Незважаючи на той факт, що ці зміни розроблені органом, що безпосередньо займається організацією виконання вказаних видів покарань, нова редакція статті є спірною не лише з позиції теорії, а й практики. В самій диспозиції втрачено логічний зв'язок між фактом засудження особи до відбування конкретного виду покарання та вчиненням особою дій, що підпадають під ознаки злочину, а саме – ухилення від відбування покарання з подальшим притягненням за ці дії до кримінальної відповідальності. Не встановлено витоки обов'язку особи відбувати цей вид покарання. І це в той час, коли в іс-

¹ Проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення виконання кримінальних покарань та прав засуджених» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.kvs.gov.ua/peniten/control/main/uk/publish/article/734411.jsessionid=ECA4C756ECD7AD7A066BDC87C4FD896A>. – Заголовок з екрана.

нуючій редакції чітко закріплено, що до відповідальності за ухилення притягається особа, засуджена до цього покарання.

Далі в проєкті пропонується у тексті ст. 390 КК України слова «засудженою до ...» замінити словами «яка відбуває ...». Окрім того, що на вказані «новели» можна розповсюдити висловлені вище зауваження, слід так само вказати й на інші негативні аспекти.

Варто зауважити, що тривалий час на практиці існують складності із забезпеченням виконання покарання у виді обмеження волі (зокрема, це стосується притягнення до кримінальної відповідальності осіб, які були засуджені до обмеження волі, однак так і не прибули для відбування покарання до виправного центру). Направлення до цієї установи, за загальним правилом, відповідно до законодавства України відбувається не під вартою, в той час, як моментом початку відбування обмеження волі є саме прибуття до відповідного виправного центру. Лише особу, яка прибула до цієї установи, можна вважати такою, «яка відбуває покарання у виді обмеження волі», а на всіх інших дія ст. 390 КК України не розповсюджується. Вдаючись до корегування аналізованої правової норми, автори законопроєкту фактично не вирішили цієї актуальної проблеми застосування ст. 390 КК. У випадку внесення відповідних змін засуджені до обмеження волі, що не прибули до виправного центру, так і залишаться за межами впливу КК України.

Окрім того, що запропонована редакція ст. 390 КК не вирішує існуючі, вона призводить й до створення нових проблем. Наприклад, диспозицію ч. 3 ст. 390 КК пропонується наповнити таким змістом: «неповернення до місця відбування покарання особи, яка відбуває покарання у виді позбавлення волі та якій було дозволено короткочасний виїзд, після закінчення строку виїзду – ...». У випадку внесення відповідних змін можливим є виникнення спірних та дискусійних ситуацій, зокрема, за рахунок використання формального підходу до тлумачення змісту наведеної статті. Так, відповідно до ст. 63 КК України «покарання у виді позбавлення волі полягає в ізоляції засудженого та поміщенні його на певний строк до кримінально-виконавчої установи закритого типу». Буквальне розуміння цього нормативного припису наштовхує на думку, що без таких обов'язкових елементів позбавлення волі, як ізоляція засудженого та його знаходження в кримінально-виконавчій установі закритого типу, не можна вести мову про відбування покарання у виді позбавлення волі. Іншими словами, якщо особа не «відчуває» ізоляції і (або) знаходиться поза межами спеціальної установи, то вона не відбуває позбавлення волі.

Таке тлумачення змісту ст. 63 КК зводить нанівець перспективи застосування ч. 3 ст. 390 КК, адже притягуватися до відповідальності за названою статтею в оновленій редакції можуть лише ті особи, «які відбувають позбавлення волі».

Слід наголосити, що ми в повній мірі розуміємо мінімальність шансів виникнення подібної ситуації на практиці, враховуючи норми підзаконних актів, які мають виключити подібний варіант тлумачення ч. 3 ст. 390 КК. Ми хотіли лише звернути увагу на питання якості змін до КК, що приймаються. Іноді законопроекти розробляються таким чином, що замість вирішення реально існуючих проблем, окреслених як теоретиками, так і практиками, вони погіршують зміст Кодексу, що пройшов тривалий шлях розробки й апробації. Ознайомлення з матеріалами, в яких висвітлено тривалий та тернистий шлях розробки й прийняття КК України 2001 р., дає підстави стверджувати, що політика держави щодо розробки та впровадження змін до КК України і низки інших найважливіших правових актів у сфері кримінальної юстиції значно змінилася за останнє десятиліття. Динаміка їх редагування стала співрозмірною з темпами внесення змін до нормативних приписів цивілістичного циклу. Чи є такий стан справ безпосереднім результатом зміцнення міждисциплінарних зв'язків кримінального права з іншими галузями юридичної науки, що відбулося за цей самий проміжок часу? Напевно, ні. Однак, чи можна ці явища певним чином пов'язувати? Видається, що так.

В. І. Осадчий, д.ю.н., професор, професор кафедри кримінального права Національної академії прокуратури України

ВПЛИВ НОРМ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ НА КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВУ ОЦІНКУ ЗАВІДОМО НЕЗАКОННОГО ЗАТРИМАННЯ СЛУЖБОВОЮ ОСОБОЮ

У тезах наведені види затримання службовою особою, передбачені в Кримінальному процесуальному кодексі України. Показано, які види затримання є завідомо незаконними.

В тезисах приведены виды задержания должностным лицом, предусмотренные в Уголовном процессуальном кодексе Украины. Показано, какие виды задержания являются заведомо незаконными.

The theses outline the types of detention by officer provided for in the Criminal Procedure Code of Ukraine. The knowingly illegal types of detention are pointed out.

Із прийняттям нового КПК України поняття «завідомо незаконне затримання» в ст. 371 КК України наповнилося новим змістом. У цьому зв'язку є потреба в окресленні видів такого затримання та обставин, що характеризують його як завідомо незаконне.

Затримання особи (як тимчасовий запобіжний захід) регулюється КПК і може відбуватися:

- 1) на підставі ухвали слідчого судді, суду;
- 2) без ухвали слідчого судді, суду.

1. Незаконне затримання особи на підставі ухвали слідчого судді

Підставою затримання особи є наявність обґрунтованої підозри в учиненні особою кримінального правопорушення, а також наявність ризиків, зазначених у ст. 177 КПК.

Слідчий, прокурор не мають права ініціювати застосування запобіжного заходу без наявності для цього підстав, передбачених у КПК (ч. 2 ст. 177 КПК).

Незаконним затримання може вважатися у тому випадку, коли слідчий, прокурор ініціюють застосування тимчасового запобіжного заходу – затримання особи без наявності для цього підстав, передбачених у ст. 177 КПК, або коли ці особи завідомо неправильно оцінюють у сукупності вагомість наявних доказів про вчинення підозрюваним, обвинуваченим кримінального правопорушення та інші обставини, зазначені в ст. 178 КПК. Закінченим злочин вважається з моменту фактичного затримання особи.

КПК передбачає також специфічні різновиди затримання особи на підставі ухвали слідчого судді:

а) затримання особи за умови, коли після отриманого дозволу на затримання чи подання клопотання про затримання виникли нові обставини, з урахуванням яких питання про затримання потребує перегляду. Так, згідно зі ст. 185 КПК прокурор зобов'язаний відкликати дозвіл на затримання, якщо йому стали відомі обставини, що виключають обґрунтовану підозру в учиненні особою кримінального правопорушення. Слідчий, прокурор, якщо після подання клопотання про затримання їм стали відомі інші обставини, що можуть вплинути на вирішення судом питання про застосування затримання, зобов'язані доповнити або змінити клопотання, або замінити його новим клопотанням;

б) затримання особи з метою приводу. Відповідно до ч. 2 ст. 187 КПК для забезпечення прибуття особи для розгляду клопотання про застосування щодо неї запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою слідчий, прокурор може подавати клопотання про дозвіл на затримання підозрюваного, обвинуваченого з метою приводу цієї особи.

Затримання особи буде *незаконним*, коли слідчий, прокурор ігнорують вимоги статей 185 і 187 КПК.

Не може розцінюватися як незаконне затримання особи (ч. 1 ст. 371 КК), утримування її службовою особою, відповідальною за перебування затриманих, понад установлені законом строки утримання. За наявності необхідних підстав така поведінка може підпадати під дію ст. 365 КК.

2. Незаконне затримання особи без ухвали слідчого судді, суду

Незаконним буде затримання особи у разі ігнорування вимог статей 208, 204 КПК про підстави затримання.

КПК передбачає також специфічні різновиди затримання особи без ухвали слідчого судді, суду:

а) затримання неповнолітнього. *Незаконність* затримання буде за наявності порушень вимог статей 492 і 177 КПК. Невиконання цих вимог, навіть за умов додержання вимог ст. 208 КПК, утворюватиме *незаконне* затримання;

б) затримання судді (народних засідателів, присяжних, які під час розгляду і вирішення справ користуються повноваженнями судді) або народного депутата.

Згідно з положеннями глави 37 КПК затримання судді або народного депутата здійснюється в особливому порядку. Якщо всупереч цим вимогам згадана особа затримується, в наявності є *незаконне* затримання;

в) затримання особи при кримінальному провадженні на території дипломатичних представництв, консульських установ України, на повітряному, морському чи річковому судні, що перебуває за межами України під прапором або з розпізнавальним знаком України, якщо це судно приписано до порту, розташованого в Україні. У цьому випадку *незаконним* затримання буде вважатися за умов недотримання вимог статей глави 41 КПК;

г) затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення за межами України. *Незаконність* такого затримання полягатиме у порушенні вимог статей 582, 206, 208 КПК;

д) затримання викликаної особи. Підозрюваний, обвинувачений або засуджений можуть бути затримані тільки за злочин, зазначений у по-

вістці (ст. 566 КПК). Недотримання цих вимог утворює *незаконне* затримання.

Як *незаконне* затримання слід розцінювати і затримання особи, яка користується дипломатичним імунітетом.

Про затримання особи, підозрюваної в учиненні злочину, складається протокол. Згідно з ч. 2 ст. 149, ч. 3 ст. 168, ч. 5 ст. 208 КПК протокол про затримання особи має складати та особа, яка здійснила затримання.

Суб'єктом завідомо незаконного затримання може бути слідчий, прокурор, а також уповноважена службова особа. Уповноважена службова особа – це особа, якій законом надано право здійснювати затримання (ч. 6 ст. 191, ч. 3 ст. 207 КПК). Для з'ясування питання – яка уповноважена службова особа має право здійснювати затримання – потрібно звертатись до нормативно-правових актів, що регламентують відповідну сферу діяльності (наприклад, до законів України «Про міліцію», «Про Службу безпеки України», «Про Військову службу правопорядку у Збройних Силах України», «Про Державну прикордонну службу України».

М. М. Чеховська, д.е.н., доцент,
в.о. завідувача кафедри Національної академії СБ України

ПРАВОВИЙ ЗАХИСТ АВТОМАТИЗОВАНОЇ СИСТЕМИ ДОКУМЕНТООБІГУ СУДУ ТА ЄДИНОГО РЕЄСТРУ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ

У тезах розглядаються актуальні питання захищеності автоматизованої системи документообігу суду та Єдиного реєстру досудового розслідування. Пропонується конкретизувати ступінь відповідальності за знищення інформації або внесення неправдивих даних в автоматизовані інформаційні системи.

В тезисах рассматриваются актуальные вопросы защищенности автоматизированной системы документооборота суда и Единого реестра досудебного расследования. Предлагается конкретизировать степень ответственности за уничтожение информации или внесение ложных данных в автоматизированные информационные системы.

The theses review relevant issues of judicial automated workflow system and United pre-trial investigation register security. It has been proposed to specify the degree of responsibility for deleting information or entering false data in automated information systems.

Динамічний розвиток суспільних відносин, техніко-технологічного інструментарію, загальна комп'ютеризація та інформатизація є не лише передумовою вдосконалення системи правових відносин, а й джерелом загроз для їх регулювання. Зокрема, впровадження таких систем, як автоматизована система документообігу суду та Єдиний реєстр досудового розслідування, безумовно, мають сприяти впорядкуванню діяльності відповідних структур, забезпечують прозорість кримінального провадження, зменшуючи ймовірність корупційних діянь. Однак, із другого боку, на сталість функціонування зазначених засобів може впливати так званий людський фактор. Саме тому на сьогоднішній день особливої актуальності набуває необхідність вирішення питання правового захисту автоматизованих систем, що формуються та функціонують в органах прокуратури, слідчих та судових органах.

Міждисциплінарність цього питання зумовлює вивчення джерельної бази не лише кримінального та кримінального процесуального права, а й наукових праць щодо захисту інформаційних масивів даних та безпосередньо технічного інструментарію.

У цілому застосування в діяльності органів прокуратури та слідчих органів автоматизованих систем і баз даних зумовлено дією таких нормативно-правових актів, як, зокрема, Кримінальний процесуальний кодекс України, Закон України «Про захист інформації в інформаційно-телекомунікаційних системах», Положення про порядок ведення Єдиного реєстру досудових розслідувань, Положення про автоматизовану систему документообігу суду. Так, ст. 35 КПК України передбачається функціонування відповідної автоматизованої системи, призначеної, зокрема, для надання фізичним та юридичним особам інформації про стан розгляду матеріалів кримінального провадження; централізованого зберігання текстів вироків, ухвал та інших процесуальних документів; підготовки статистичних даних; видачі вироків, ухвал суду та виконавчих документів на підставі наявних у системі даних; передачі матеріалів до електронного архіву¹. Крім того, ст. 214 КПК України передбачається ведення Єдиного реєстру досудових розслідувань, адже досудове розслідування вважається

¹ Положення про автоматизовану систему документообігу суду [Електронний ресурс]. – Режим доступу : document.ua/shodo-zatverdzhennja-zmin-do-polozhennja-pro-avtomatizovanu--doc100292.html. – Заголовок з екрана.

таким, що розпочалося, лише з моменту внесення відповідних відомостей до зазначеного реєстру¹.

Яскравою ілюстрацією технологічної недосконалості, необхідності захисту інформації в автоматизованій системі, спірних аспектів у редагуванні інформації є притягнення у 2011 р. голови Глухівського міського районного суду Сумської області до кримінальної відповідальності за ч. 1 ст. 364, ч. 2 ст. 368 і ч. 1 ст. 376¹ Кримінального кодексу України². Так, уперше в історії України правоохоронцям вдалося зафіксувати й довести факт втручання в комп'ютерну програму «Документообіг загальних судів», адже суддя чинила тиск на підлеглих і змушувала їх вносити неправдиві відомості до зазначеної програми. В результаті до судді потрапляли справи, в яких вона була зацікавлена і за які, власне, отримувала неправомірну вигоду. Іншими словами, при всій задекларованій розробниками надійності програма документообігу може бути вразливою як із середини, так і ззовні – при одночасній роботі в автоматизованій системі та Інтернеті. Отже, необхідним є створення таких умов, у тому числі й правового характеру, які звели б до мінімуму прагнення певних осіб до незаконного втручання у діяльність автоматизованих систем.

Відповідно до Положення про автоматизовану систему документообігу суду зазначена система забезпечує автоматизацію технологічних процесів обробки інформації у суді. Автоматизована система забезпечує, зокрема, об'єктивний та неупереджений розподіл справ між суддями з дотриманням принципів черговості, рівної кількості справ для кожного судді, ймовірності, врахування завантаженості кожного судді, спеціалізації, а також вимог процесуального закону; централізоване зберігання текстів судових рішень та інших процесуальних документів; передачу справ до електронного архіву³.

¹ Положення про автоматизовану систему документообігу суду [Електронний ресурс]. – Режим доступу : document.ua/shodo-zatverdzhennja-zmin-do-polozhennja-pro-avtomatizovanu--doc100292.html. – Заголовок з екрана.

² Александрова А. Суддю покарали за хабар і втручання в програму документообігу. Чи може це повторитися? [Електронний ресурс]. – Режим доступу : zib.com.ua/ua/10850-suddyu_pokarali_za_habar_i_vtruchannya_v_programu_dokumentoo.html. – Заголовок з екрана.

³ Положення про порядок ведення Єдиного реєстру досудових розслідувань [Електронний ресурс]. – Режим доступу : document.ua/pro-edinii-reestr-dosudovih-rozsliduvan-doc110019.html. – Заголовок з екрана.

У Положенні відповідними пунктами зумовлюється, що Державна судова адміністрація України (далі – ДСА України) забезпечує, крім іншого, моніторинг технічного стану автоматизованої системи та захищеності її даних, організацію технічної та інформаційної підтримки користувачів автоматизованої системи, зокрема, за допомогою відкритих Інтернет-ресурсів, відповідного телефонного інформаційного центру. Також зазначається, що на суди покладається своєчасне надання (позбавлення) права доступу до автоматизованої системи її користувачам; захист інформації автоматизованої системи в суді; інформування адміністратора автоматизованої системи та ДСА України про проблеми, що виникають під час використання автоматизованою системою. В той самий час коло зобов'язань адміністратора автоматизованої системи, яким виступає державне підприємство «Інформаційні судові системи», не є окресленим. Так, зазначається, що адміністратор Єдиної судової інформаційної системи (далі – ЄСІС) забезпечує технічне супроводження та здійснює в цілому підтримку працездатності автоматизованої системи, а також виконує інші функції, у тому числі й взяті на себе договірні зобов'язання.

Однак у Положенні відсутні посилання на суб'єкта, що здійснює безпосередню діяльність із захисту ЄСІС. Лише у п. 6.2 Прикінцевих положеннях зазначено: «забезпечення захисту інформаційних ресурсів автоматизованої системи здійснюється шляхом застосування засобів і методів технічного захисту інформації, впровадження організаційних та інженерно-технічних заходів комплексної системи захисту інформації, спрямованих на недопущення блокування інформації, несанкціонованого доступу до неї, її модифікації або спотворення». Крім того, у п. 6.3 говориться, що «забезпечення цілісності та збереження інформаційних ресурсів автоматизованої системи здійснюється шляхом застосування відповідного програмного забезпечення та технічних ресурсів, комплексів, організаційних заходів»¹. Тобто у документі окреслюється, як здійснюється захист інформаційних ресурсів ЄСІС, однак не вказується, хто конкретно опікується зазначеним питанням.

Більш ґрунтовно поставилися до проблемних аспектів захисту відомостей, внесених до автоматизованих систем, розробники Положення про порядок ведення Єдиного реєстру досудових розслідувань. Так, у ньому зазначається, що адміністратор Реєстру забезпечує, крім іншого,

¹ Положення про порядок ведення Єдиного реєстру досудових розслідувань [Електронний ресурс]. – Режим доступу : document.ua/pro-edinii-reestr-dosudovih-rozsliduvan-doc110019.html. – Заголовок з екрана.

ще й збереження і захист даних, що містяться в останньому. Визначення напрямів, відповідно до яких здійснюється захист відомостей, внесених до Реєстру, окреслено в одному із розділів Положення. Так, передбачається, що адміністратором здійснюється комплекс організаційно-технічних заходів щодо захисту відомостей, що містяться у Реєстрі, від несанкціонованого доступу. Водночас процес формування Реєстру, а саме облік кримінальних правопорушень минулих років, містить питання, що потребують відповідного доопрацювання (зокрема, повнота внесення до Реєстру відомостей за кримінальними правопорушеннями, що були зареєстровані до набрання чинності нового Кримінального процесуального кодексу України).

Спільним в обох Положеннях є посилання на чинне законодавство стосовно встановлення рівня відповідальності, у тому числі за незаконне втручання в роботу автоматизованих систем. Так, вітчизняний КК України, зокрема, його розділ XVI («Злочини у сфері використання електронно-обчислюваних машин (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж і мереж електрозв'язку») передбачає застосування статей 361 («Несанкціоноване втручання в роботу електронно-обчислюваних машин (комп'ютерів), автоматизованих систем, комп'ютерних мереж і мереж електрозв'язку») та 362 («Несанкціоновані дії з інформацією, яка оброблюється в електронно-обчислюваних машинах (комп'ютерах), автоматизованих системах, комп'ютерних мережах або зберігається на носіях такої інформації, вчинені особою, яка має право доступу до неї»), разом зі статтями 364 («Зловживання владою або службовим становищем»), 365 («Перевищення влади або службових повноважень») та 366 («Службове підроблення»).

З огляду на суспільну небезпечність, яку представляє можливість знищення інформації або внесення неправдивих даних в автоматизовані інформаційні системи, вважаємо за необхідне конкретизувати ступінь відповідальності адміністраторів електронних баз даних, реєстраторів та користувачів. Для цього необхідно передбачити кримінальну відповідальність за протиправне втручання в автоматизовану систему документообігу суду та Єдиний реєстр досудового розслідування. Крім того, підвищену відповідальність за вищезазначені протиправні діяння слід передбачити для посадових осіб, включаючи адміністратора Єдиної судової інформаційної системи та адміністратора Єдиного реєстру досудових розслідувань.

Б. Є. Дран'ятий, головний консультант з питань юридично-наукового забезпечення секретаріату Комітету Верховної Ради України з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності

**ПРО ВАЖЛИВІСТЬ ВЗАЄМОДІЇ НОРМ
КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНУ З ІНШИМИ ГАЛУЗЯМИ
ЗАКОНОДАВСТВА НА ПРИКЛАДІ ЗАКОНОДАВЧИХ
ІНІЦІАТИВ ЩОДО ВДОСКОНАЛЕННЯ ст. 359
КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ**

У тезах на основі аналізу законопроектів, які знаходяться на розгляді Верховної Ради України сьомого скликання щодо вдосконалення ст. 359 Кримінального кодексу України, доводиться важливість звернення суб'єктів права законодавчої ініціативи до різних галузей права при конструюванні окремих кримінально-правових норм.

В тезисах на основе анализа законопроектов, которые находятся на рассмотрении Верховной Рады Украины седьмого созыва относительно усовершенствования ст. 359 Уголовного кодекса Украины, доказывается важность обращения субъектов права законодательной инициативы к различным отраслям права при конструировании отдельных уголовно-правовых норм.

The theses prove the importance of subjects of legislative initiative addressing to the various branches of law during the construction of particular criminal norms, on the basis of analyzing the bills that are under consideration of the seventh convocation of the Supreme Council of Ukraine concerning the improvement of Art. 359 of the Criminal Code of Ukraine.

Кримінальне право України, яке є невід'ємним елементом системи права в Україні, безсумнівно, тісно пов'язане з іншими її галузями (конституційним, адміністративним, кримінальним процесуальним, кримінально-виконавчим, міжнародним правом). До того ж їх взаємозв'язок науково обґрунтований багатьма вченими, зокрема, такими, як: О. М. Бандурка, Л. П. Брич, Ю. П. Битяк, В. К. Колпаков, І. П. Голосніченко, М. Й. Коржанський, В. О. Навроцький, П. Л. Фріс, М. І. Хавронюк та ін. Тому, не зупиняючись на теоретичних аспектах взаємодії зазначених галузей права з кримінальним правом, їх проблематиці, розглянемо питання важливості звернення суб'єктів права законодавчої ініціативи при конструюванні деяких кримінально-правових норм до окремих галузей права, у першу чергу, до адміністративного права,

що так само, як і кримінальне право, виконує охоронну функцію, яка є основою для обох галузей¹.

Як приклад наведемо законодавчі ініціативи народних депутатів України Верховної Ради України сьомого скликання щодо вдосконалення кримінальної відповідальності за незаконне придбання, збут або використання спеціальних технічних засобів отримання інформації, яка передбачена ст. 359 Кримінального кодексу України (далі – КК України).

Свого часу з метою приведення законодавства України у відповідність до положень Конституції України шляхом вдосконалення правового режиму захисту основних особистих прав і свобод людини, забезпечення принципу їх невідчужуваності та непорушності, рівності перед законом усіх осіб під час реалізації прав і свобод Верховною Радою України було прийнято Закон України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України (щодо відповідальності за незаконне поводження зі спеціальними технічними засобами негласного отримання інформації)» від 15 червня 2010 р. № 2338-VI. Указаним Законом ст. 359 КК України викладено в новій редакції, зокрема, її доповнено новими формами об'єктивної сторони складу злочину (незаконні придбання та збут спеціальних технічних засобів негласного отримання інформації), а також суттєво збільшено санкції за його вчинення.

Крім того, Верховна Рада України 15 червня 2010 р. прийняла Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення відповідальності за незаконне поводження зі спеціальними технічними засобами негласного отримання інформації» № 2339-VI, яким внесено зміни до ст. 195⁵ КУпАП, а саме встановлено адміністративна відповідальність лише за незаконне зберігання спеціальних технічних засобів негласного отримання інформації.

Тобто законодавець одночасно встановив кримінальну відповідальність за незаконні придбання, збут або використання спеціальних технічних засобів негласного отримання інформації та адміністративну відповідальність за їх зберігання, вважаючи при цьому, що суспільна небезпечність незаконного придбання або збуту спеціальних технічних засобів негласного отримання інформації є вищою, ніж при незаконному зберіганні таких засобів.

¹ Письменський Є. О. Про міжгалузеву взаємодію норм кримінального та адміністративного права (деякі теоретико-прикладні аспекти) // Наука і практика. – 2010. – № 1 (112). – С. 34-39.

З часу внесення змін до ст. 359 КК України в Україні почастішали випадки притягнення осіб до кримінальної відповідальності за діяння, передбачені цією статтею. На сьогодні особу можна притягнути до кримінальної відповідальності за ст. 359 КК України лише за те, що вона придбала або збула певний пристрій, який згодом за наслідками експертного дослідження визначається спеціальним технічним засобом отримання інформації, однак зовнішній вид якого разом із відкритою інформацією про пристрій не дає підстав особі вважати його таким.

Із метою недопущення практики несправедливого притягнення осіб до кримінальної відповідальності за придбання або збут пристроїв, що можуть бути визнані спеціальними технічними засобами негласного отримання інформації, суб'єктами права законодавчої ініціативи на розгляд Верховної Ради України внесено низку законопроектів, метою яких було вдосконалення зазначеної статті КК України.

На сьогодні на розгляді Верховної Ради України сьомого скликання перебуває кілька законопроектів, що спрямовані на вдосконалення ст. 359 КК України. Це, зокрема, проекти законів України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України та Кодексу України про адміністративні правопорушення щодо відповідальності за незаконне поводження зі спеціальними технічними засобами негласного отримання інформації», реєстр. № 1196 від 4 січня 2013 р.; «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо використання спеціальних технічних засобів отримання інформації», реєстр. № 3098 від 16 серпня 2013 р.; «Про внесення змін до статті 359 Кримінального кодексу України щодо кримінальної відповідальності за незаконне виготовлення спеціальних технічних засобів негласного отримання інформації», реєстр. № 3098-1 від 2 вересня 2013 р.; «Про внесення змін до чинного законодавства України щодо прав громадян в боротьбі з корупцією та зловживанням владою», реєстр. № 4607 від 31 березня 2014 р.).

В основному зміни, які пропонуються вказаними законопроектами до статті 359 КК України, полягають у криміналізації чи декриміналізації певних діянь, що охоплюються складом злочину. Так, за законопроектом реєстр. № 1196 пропонується встановити кримінальну відповідальність за незаконне *виробництво або виготовлення з метою збуту чи використання* спеціальних технічних засобів негласного отримання інформації, а так само за незаконний *збут або використання* спеціальних технічних засобів отримання інформації; за законопроектом реєстр. № 3098-1 – за незаконне *виготовлення* спеціальних технічних засобів негласного отримання інформації; за законопроектами реєстр. № 3098 та

№4607 – за незаконне *використання*. При цьому у законопроекті реєстр. №1196 пропонується скасовувати кримінальну відповідальність за незаконне *придбання* спеціальних технічних засобів отримання інформації; у законопроектах реєстр. №3098 та №4607 – за незаконні *придбання та збут* спеціальних технічних засобів негласного отримання інформації; у законопроекті реєстр. №3098-1 – за *незаконні придбання, збут та використання* спеціальних технічних засобів отримання інформації.

Водночас варто зазначити, що законодавець, вносячи відповідні зміни до ст. 359 КК України, майже не приділяє уваги ст. 195-5 КУпАП, яка встановлює адміністративну відповідальність за незаконне зберігання спеціальних технічних засобів негласного отримання інформації. Лише в одному випадку, у законопроекті реєстр. №1196, пропонується внести зміни до ст. 195-5 КУпАП, встановивши в ній відповідальність за незаконне *придбання, зберігання, перевезення або пересилання* спеціальних технічних засобів негласного отримання інформації. Крім того, цим законопроектом так само пропонується надати визначення спеціальних технічних засобів негласного отримання інформації.

Така неналежна увага з боку законодавців до норм адміністративного права при конструюванні кримінально-правових норм і, навпаки, може призвести до певних непорозумінь. Наприклад, у разі декриміналізації незаконного збуту, придбання спеціальних технічних засобів отримання інформації виникне ситуація, за якої особи, винні у незаконному зберіганні цих засобів, підлягатимуть адміністративній відповідальності (ст. 195-5 КУпАП), а особи, які вчинили більш суспільно небезпечні дії (придбання, збут) взагалі можуть уникнути відповідальності (адміністративної чи кримінальної) через відсутність нормативних підстав. Тому щоб уникнути таких непорозумінь, пропонуючи відповідні зміни до окремих норм кримінального закону, суб'єктам права законодавчої ініціативи також варто звертати пильну увагу і на норми законодавства про адміністративні правопорушення, адже це дві тісно взаємопов'язані галузі права, які встановлюють відповідальність за посягання на суспільні відносини, що перебувають під охороною тієї чи іншої галузі права.

До того ж при внесенні змін і доповнень до КК України законодавець має звертатися до кримінального процесуального законодавства, яке покликане реалізовувати норми матеріального кримінального права. Особливу увагу при цьому слід звертати на підслідність розслідування злочину, а також на інші галузі права, які регулюють ті чи інші правовідносини. Наприклад, при внесенні змін до ст. 359 КК України законодавцем також має бути врахована специфіка інституту спеціальних техніч-

них засобів негласного отримання інформації, що виступають одночасно предметом правового регулювання таких галузей, як кримінально-процесуальна, оперативно-розшукова, розвідувальна та цивільна.

Дуже важливим є ознайомлення з досвідом зарубіжних країн, що не лише надає можливість побачити, яким шляхом пішов іноземний законодавець при конструюванні тієї чи іншої норми кримінального закону, а й відкриває можливості на підставі вивчення позитивного та негативного досвіду запропонувати найбільш досконалу кримінально-правову норму.

На основі аналізу досвіду зарубіжних країн в установленні кримінальної відповідальності за суспільно небезпечні діяння, пов'язані з незаконним збутом, придбанням або використанням спеціальних технічних засобів негласного отримання інформації, можна зробити висновок про наявності різних підходів законодавців щодо її конструюванні. У КК Росії, Казахстану, Киргизстану та Таджикистану встановлено відповідальність за незаконне виробництво, придбання та (або) збут спеціальних технічних засобів отримання інформації, у КК Білорусі – за незаконне виготовлення чи придбання з метою збуту або збут спеціальних технічних засобів, призначених для негласного отримання інформації, у КК Естонії – за виготовлення, придбання, зберігання, перевезення, продаж або передачу допоміжних засобів, які дозволяють здійснювати негласне збирання та запис інформації з метою проведення незаконних виключно оперативно-розшукових дій, у КК Литви – за незаконну установку або використання спеціальної техніки для збору інформації.

Підсумовуючи все вищезазначене, можемо зробити висновок про важливість звернення суб'єктів законодавчої ініціативи при конструюванні окремих кримінально-правових норм до різних галузей права і правових знань.

О. В. Острогляд, к.ю.н., доцент, про-
реktor з наукової роботи Івано-Фран-
ківського університету права імені
Короля Данила Галицького

ОКРЕМІ ТЕОРЕТИКО-ПРАКТИЧНІ АСПЕКТИ ЗАСТОСУВАННЯ ІНСТИТУТУ СУДИМОСТІ В УКРАЇНІ

Тези присвячено окремим аспектам застосування судимості в Україні. Аналізується судова практика щодо застосування судимості, вказуються окремі недоліки вживання термінології, що пов'язана із судимістю. Зазначається суперечність по-

ложень, викладених у підсумкових судових актах, та принципів кримінального процесу України. Пропонується проект змін до Кримінального кодексу України.

Тезисы посвящены отдельным аспектам применения судимости в Украине. Анализируется судебная практика относительно применения судимости, указываются отдельные недостатки употребления терминологии, связанной с судимостью. Отмечается противоречие положений, изложенных в итоговых судебных актах, и принципов уголовного процесса Украины. Предлагается проект изменений в Уголовный кодекс Украины.

The theses are devoted to the particular aspects of using criminal records in Ukraine. The judicial practice on the application of criminal records has been analyzed, certain shortcomings of using the terminology associated with criminal records have been pointed out. The contradictoriness of provisions outlined in the summary judicial acts and the principles of Ukrainian criminal procedure have been indicated. Draft amendments to the Criminal Code of Ukraine have been proposed.

Судимість, під якою розуміється правовий стан особи, засудженої за вчинений злочин із призначенням покарання, що передбачає можливість настання для неї встановлених законом наслідків соціально-адаптаційного та правообмежувального характеру¹, є багатоаспектним явищем, дослідження якого потребує комплексного підходу. Одразу слід відмітити, що судимість – не просто констатація факту засудження особи за злочин, а й (і це головне) наявність у зв'язку з цим певних правовідносин між державою і злочинцем. Судимість особи завжди має конкретний характер. Вона тісно пов'язана з певним злочином, мірою покарання за нього і має реальний зміст. Правові наслідки, які виникають із визнанням особи судимою, хоча і передбачені в законі, але їх дійсний обсяг для кожного засудженого різний і залежить від виду, ступеня тяжкості вчиненого злочину, соціального статусу особи та ін. Наявність конкретної судимості є не лише біографічною компрометуючою особою «прямою» у повсякденному розумінні, а й тягне для неї у зазначених законом випадках обмеження її конституційних, загальносоціальних прав і свобод та несприятливі кримінально-правові наслідки. Тобто судимість перетворюється у складовий фактор формування особливого соціального й юридичного стану – стану судимості².

Всі наслідки, до яких призводить судимість, прийнято поділяти на кримінально-правові та загальноправові. Вони є надзвичайно широкими,

¹ Письменський Є. О. Інститут судимості в кримінальному праві України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Акад. адвокатури України. – К., 2009. – С. 6.

² Правова доктрина України : у 5 т. – Х. : Право, 2013. Т. 5 : Кримінально-правові науки в Україні: стан, проблеми та шляхи розвитку / В. Я. Тацій, В. І. Борисов, В. С. Батиргарєєва та ін. ; за заг. ред. В. Я. Тація, В. І. Борисова. – С. 351-352.

тому з особливою обережністю потрібно підходити до вказівки в офіційних документах на наявність чи відсутність судимості у певної особи.

Одним з аспектів практичного застосування інституту судимості в Україні, що потребує уточнення, є вказівка в кримінально-процесуальних документах на наявність чи відсутність судимості у певної особи у випадку, коли вона знята або погашена.

Згідно з ч.1 ст. 88 Кримінального кодексу України особа визнається такою, що має судимість, із дня набрання законної сили обвинувальним вироком і до погашення або зняття судимості. На сьогодні у вироках за кримінальними провадженнями використовуються такі словосполучення, що відносяться до судимості: 1) «раніше несудимий»; 2) «раніше судимий»; 3) «згідно зі ст. 89 КК України не судимий». Якщо перші два словосполучення не викликають заперечень, оскільки особа є або судимо, або несудимою, то щодо третього є певні зауваження, так як таке формулювання вступає в суперечність з принципами презумпції невинуватості та змагальності сторін. Зокрема, згідно з ч. 1 ст. 17 Кримінального процесуального кодексу України «особа вважається невинуватою в учиненні кримінального правопорушення і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено у порядку, передбаченому цим Кодексом, і встановлено обвинувальним вироком суду, що набрав законної сили». Крім того, згідно з ч. 2 ст. 22 КПК «сторони кримінального провадження мають рівні права на збирання та подання до суду речей, документів, інших доказів, клопотань, скарг, а також на реалізацію інших процесуальних прав, передбачених цим Кодексом». Отже, формулювання «згідно зі ст. 89 КК України не судимого» в підсумкових процесуальних документах, незважаючи на те, що це не має кримінально-правових наслідків, може наперед формувати думку суду про винуватість особи, наприклад, при подальшому оскарженні вироку в апеляційному порядку, оскільки ознайомлення зі справою суд починає саме з аналізу попереднього судового рішення.

Водночас у відповідності до п. 4 ч. 2 ст. 374 КПК України у вступній частині вироку зазначаються: прізвище, ім'я та по батькові обвинуваченого, рік, місяць і день його народження, місце народження і місце проживання, заняття, освіта, сімейний стан та *інші відомості про особу обвинуваченого, що мають значення для справи* (курсив наш – О. О.). Тому, оскільки судимість, яка знята чи погашена, вже не має жодного значення для справи, вказівку «згідно зі ст. 89 КК України не судимий» потрібно замінити на «раніше несудимий».

На такому підході так само наголошується і в постанові №5 від 29 червня 1990 р. Пленуму Верховного Суду України «Про виконання судами України законодавства і постанов Пленуму Верховного Суду України з питань судового розгляду кримінальних справ і постановлення вироку», де, зокрема, зазначається, що «до відомостей про особу підсудного, які мають значення для справи і які належить зазначати у вступній частині вироку, крім тих, що прямо передбачені у ст. 333 КПК України, належать, зокрема, й такі: місце роботи чи навчання, громадянство, участь у Великій Вітчизняній війні, інвалідність, нагороди, дані про непогашену і незняту судимість. Дані про зняту чи погашену судимість не повинні заноситись до вступної частини вироку.

Зважаючи на викладене, можна дійти таких висновків, що сприятимуть однозначному розумінню практичного застосування судимості в Україні: 1) статтю 88 КК України потрібно доповнити ч. 5 такого змісту: «Погашення або зняття судимості анулює правові наслідки судимості, що передбачені цим Кодексом»; 2) звернути увагу судів на виконання постанови Пленуму Верховного Суду України «Про виконання судами України законодавства і постанов Пленуму Верховного Суду України з питань судового розгляду кримінальних справ і постановлення вироку» щодо не занесення даних про зняту чи погашену судимість до вступної частини вироку шляхом надання роз'яснень із цього питання Вищим спеціалізованим судом з розгляду цивільних та кримінальних справ.

І. І. Митрофанов, к.ю.н., доцент, завідувач кафедри галузевих юридичних наук Кременчуцького національного університету імені Михайла Остроградського

ВЗАЄМОЗВ'ЯЗОК ДОКТРИНИ І КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО ВЧЕННЯ ПРО МЕХАНІЗМ РЕАЛІЗАЦІЇ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

Досліджується вплив доктрини кримінального права на механізм реалізації кримінальної відповідальності. Саме доктрина визначає дефініції «кримінально-правова кваліфікація», «склад злочину», «кримінальна відповідальність», «кримінально-правові відносини», «механізм реалізації кримінальної відповідальності», «індивідуальне кримінально-правове регулювання» і т.п.

Исследуется влияние доктрины уголовного права на механизм реализации уголовной ответственности. Именно доктрина определяет дефиниции «уголовно-правовая квалификация», «состав преступления», «уголовная ответственность», «уголовно-правовые отношения», «механизм реализации уголовной ответственности», «индивидуальное уголовно-правовое регулирование» и т.п.

The influence of criminal legal doctrine on the mechanism of criminal responsibility implementation has been studied. It is exactly the doctrine that determines the definitions of «criminal legal qualification», «body of a crime», «criminal responsibility», «criminal legal relations», «mechanism for criminal responsibility realization», «individual criminal legal regulation» etc.

Доктрина кримінального права певним чином впливає на законодавця при створенні та прийнятті законів про кримінальну відповідальність, що особливо важливо з огляду на хаотичний характер змін, які вносяться до Кримінального кодексу України (далі – КК), оскільки прийняті зміни ставлять на порядок денний більше запитань, ніж усувають невизначеність багатьох нормативних приписів. Ця складова дуже важлива як у теоретичному, так і практичному аспектах: саме через законотворчу діяльність спостерігається першопочатковий вплив на механізм реалізації кримінальної відповідальності.

Першою ланкою механізму реалізації кримінальної відповідальності при інструментальному підході до його розгляду визначаються кримінально-правові норми та юридичні факти, що в них закріплені. На рівні кримінально-правової норми ще не виникає конкретних правовідносин, а лише уможливно окреслюються їхні абриси. Їх виникнення, динаміка та припинення залежить від юридичних фактів, що передбачені кримінально-правовими нормами. Від чіткості визначення самих юридичних фактів у нормах права залежить ефективність кримінально-правового регулювання суспільних відносин. Отже, доктрина через законотворчу діяльність повинна впливати на зміст кримінально-правової норми, щоб вчасно скасовувати застарілі кримінально-правові приписи, вносити необхідні корективи в ті, що продовжують діяти, усувати неясності, неузгодженості, а іноді й протиріччя.

Проте залишається достатня кількість проблемних аспектів, які суттєво впливають на подальшу теоретичну розробку самого механізму реалізації кримінальної відповідальності. Це пов'язано з відсутністю визначень базових понять у нормах КК України. Так, відповідно до ч. 1 ст. 2 КК України «підставою кримінальної відповідальності є вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить склад злочину, передбаченого цим Кодексом». Аналіз приписів цієї норми дає можливість зробити

висновок, що наявність в учиненому діянні складу злочину є єдиною і достатньою підставою для настання кримінальної відповідальності, що розглядається нами як юридичний факт у механізмі її реалізації. При відсутності в учиненому діянні складу злочину неможливо застосувати до будь-кого санкції кримінально-правової норми Особливої частини КК. Указівка на факт вчинення особою діяння, що підпадає під часові та просторові межі дії даного закону і містить усі ознаки складу злочину, передбаченого таким законом, виступає як гіпотеза кримінально-правової норми Особливої частини КК. Не визначивши, що таке склад злочину взагалі і які елементи та ознаки до нього включаються, неможливо з'ясувати, що є складом конкретного злочину. Проте відсутність дефініції складу злочину у КК вдало заповнюється доктриною кримінального права.

З огляду на таке слід зазначити, що визнані правозастосовною практикою форми виразу окремих елементів правових приписів, що беруть участь у «роботі» механізму реалізації кримінальної відповідальності, виступають й джерелом кримінального права. Крім того, догматика кримінального права відображається в коментарях чинного КК, коментованих оглядах судової практики і підручниках із кримінального права, що є результатом доктринального тлумачення кримінально-правових норм. Однак не можна зводити доктринальне тлумачення положень КК лише до авторитетної (але необов'язкової) думки провідних учених-криміналістів.

Найбільш відчутно кримінально-правова доктрина впливає на таку складову механізму реалізації кримінальної відповідальності, якою є індивідуальне правове регулювання. У механізмі реалізації кримінальної відповідальності індивідуальне правове регулювання необхідне для: 1) встановлення юридичного факту (злочину); 2) конкретизації і застосування кримінально-правових засобів впливу на осіб, які визнані винними в учиненні злочинів; 3) визначення та уточнення обсягу прав і обов'язків суб'єктів відновлювальних кримінально-правових відносин; 4) відновлення порушених прав потерпілого, суспільства і держави. При цьому індивідуальне правове регулювання безпосередньо пов'язано з кримінально-правовою кваліфікацією, правила якої визначені переважно доктриною кримінального права. Так, М. Й. Коржанський зазначав, що «повною мірою кримінальна відповідальність конкретизується саме кваліфікацією злочину, яка визначає сутність, зміст і обсяг обвинувачення»¹.

¹ Коржанський М. Й. Кваліфікація злочинів : навч. посіб. – 2-ге вид. – К. : Атіка, 2002. – С. 19.

Відомо, що правила кваліфікації злочинів – це прийоми, способи застосування норм КК, передбачені в ньому самому, постановвах Пленумів Верховного Суду України та Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, а також вироблені іншою судовою практикою і теорією кримінального права. Їхня особливість полягає в тому, що у своїй сукупності вони не сконцентровані ані в законодавстві про кримінальну відповідальність, ані в будь-якому одному самостійному розділі теорії кримінального права й розглядаються стосовно окремих положень цієї галузі юридичної науки¹. Правила кваліфікації злочинів – це технологія застосування закону про кримінальну відповідальність при кримінально-правовій оцінці вчиненого², що встановлюють покарання за конкретні категорії злочинів, основою яких є численні фікції, презумпції, кримінально-правові принципи. На жаль, лише незначна частина цих правил фіксується в тексті КК (наприклад, у ч. 2 ст. 33 КК України установлюється правило кваліфікації при сукупності злочинів, коли кожен із них підлягає кваліфікації за відповідною статтею або частиною статті Особливої частини цього Кодексу).

Однак існуючий стан законодавства, практики та розвитку теорії призводить до непоодиноких помилок у судовій та слідчо-прокурорській практиці. Вирішення в теорії приватних питань без попереднього розв'язання загальних неминуче наштовхує на них, призводить до непослідовності та суперечностей у висновках і рекомендаціях. Теорія не завжди здатна запропонувати практиці чіткі й однозначні рекомендації щодо кваліфікації передбачених у КК діянь. Прямим наслідком відсутності належних теоретичних підвалин є те, що чинне законодавство, по суті, не містить положень, які б регламентували правову процедуру застосування кримінально-правових норм, у тому числі й питання кваліфікації. Правила кваліфікації (на відміну від порядку застосування покарання) на сьогодні не закріплені в законі, існують здебільшого у вигляді звичаїв, що побутують серед практичних працівників і теоретиків кримінального права. Частина із них закріплена у відповідних постановвах Пленумів Верховного Суду України та Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ з питань застосуван-

¹ Гаухман Л. Д. Квалификация преступлений: закон, теория, практика. – М. : АО «Центр ЮрИнфоР», 2001. – С. 266.

² Гаухман Л. Д. Квалификация преступлений: закон, теория, практика. – М. : АО «Центр ЮрИнфоР», 2001. – С. 267.

ня норм про відповідальність за окремі види злочинів¹. Своє найповніше, найсистемніше і найузагальненіше формулювання і відображення ці правила, без яких просто неможливе застосування норм КК, знаходять тільки в доктрині кримінального права, зокрема, в теорії кваліфікації злочинів, яка останнім часом успішно розробляється².

Не можна обійти увагою й те, що при конкретизації і застосуванні кримінально-правових засобів впливу на осіб, які визнані винними в учиненні злочинів, суд обирає такий засіб: 1) у межах, установлених у санкції статті (санкції частини статті) Особливої частини КК України, що передбачає покарання за вчинений злочин, за винятком випадків, передбачених ч. 2 ст. 53 КК України; 2) відповідно до положень Загальної частини КК України; 3) враховуючи ступінь тяжкості вчиненого злочину, особу винного та обставини, що пом'якшують та обтяжують покарання. При цьому поняття «ступінь тяжкості вчиненого злочину» та «особа винного» визначається винятково доктриною кримінального права.

Таким чином, доктрина кримінального права розробляє не лише поняття, а й досліджує структурні елементи механізму реалізації кримінальної відповідальності. Завдяки кримінально-правовій науці до цього механізму були включені блок індивідуального кримінально-правового регулювання (а не лише акт правозастосування як результат індивідуального кримінально-правового регулювання) та блок кримінально-правових засобів впливу на осіб, які визнані винними в учиненні злочинів. Догма права як невід'ємний елемент доктрини кримінального права допомогла визначити всі складові частини та їх роль у механізмі реалізації кримінальної відповідальності. Проте процес осмислення цього механізму триває, і наукові пошуки продовжуються, що неминуче призведе до закріплення на доктринальному рівні основних положень кримінально-правового вчення про механізм реалізації кримінальної відповідальності.

¹ Навроцький В. О. Основи кримінально-правової кваліфікації : навч. посіб. – К. : Юрінком Інтер, 2006. – С. 6-7.

² Коржанський М. Й. Кваліфікація злочинів : навч. посіб. – 2-ге вид. – К. : Атіка, 2002. – С. 19; Гаухман Л. Д. Квалификация преступлений: закон, теория, практика. – М. : АО «Центр ЮрИнфоР», 2001. – С. 266-267; Кузнецов В. В., Савченко А. В. Теория кваліфікації злочинів : підручник / за заг. ред. Є. М. Моїсєєва та О. М. Джузи, наук. ред. І. А. Вартилицька. – К. : Вид. ПАЛІВОДА А. В., 2006. – 300 с; Навроцький В. О. Теоретичні проблеми кримінально-правової кваліфікації : монографія. – К. : Атіка. – 1999. – 464 с.

О. Е. Радутний, к.ю.н., доцент, доцент кафедри кримінального права № 1 Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

АСПЕКТИ МІЖДИСЦИПЛІНАРНОЇ ВЗАЄМОДІЇ НАУКИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА ТА ПРАКТИКИ ЗАСТОСУВАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

У тезах розглянуто окремі аспекти міждисциплінарної взаємодії (правоутворюючий характер, правоконкретизуюча функція) науки кримінального права і практики його застосування з окремими галузями приватного права та неюридичними дисциплінами.

В тезисах рассмотрены отдельные аспекты междисциплинарного взаимодействия (правообразующий характер, правоконкретизирующая функция) науки уголовного права и практики его применения с отдельными отраслями частного права и неюридическими дисциплинами.

The theses consider particular aspects of interdisciplinary interaction (law-making character, law specification function) of criminal law science and its practical application with separate branches of private law and non-legal disciplines.

Наука кримінального права не належить до замкнених, суто галузевих дисциплін. Сфера її функціонування пов'язана насамперед з охопленою важливих і значущих аспектів життя і діяльності людини, суспільства і держави, які регламентовані нормами публічного і приватного права. Разом із тим сфера функціонування цієї науки полягає у створенні теоретичних засад матеріального права для інших відокремлених галузей науки і практики. Наука кримінального права одночасно є і засобом, і результатом системних досліджень у тісному взаємозв'язку із суміжними та іншими галузями права й окремими неюридичними дисциплінами.

Так, наприклад, понятійний апарат філософії дозволяє дійти певних висновків із питань про свободу волі в кримінальному праві, співвідношення його Загальної та Особливої частин. Теорія держави та права дає підґрунтя для засвоєння базових принципів та визначень, що є єдиними для всіх юридичних наук. Норми конституційного права вказують на спрямованість та зміст норм кримінального права, а положення адміністративного права дозволяють розмежувати злочинне і незлочинне тощо. З одними з них (теорія держави і права, конституційне, міжнародне, адміністративне право, кримінальний процес, криміналістика, криминологія, кримінально-виконавче право тощо) цей зв'язок є більш тісним, з інши-

ми (культурологія, економічна теорія, інформатика, психологія, фізика, хімія, біологія; цивільне, господарське, земельне, трудове право, цивільний та господарський процес тощо) – умовно віддаленим. Разом із цим слід зазначити, що вказані зв'язки є змістовно-організаційними, багатосторонніми, тривалими та синхронно-перспективними.

Сучасний стан наук про всесвіт та людину як біологічну істоту і соціальну цінність дозволяє по-новому підійти до формулювання таких категорій кримінального права, як початковий момент життя людини¹, предмет злочину², справедливість³ тощо.

На рівні конкретизації досягнень науки кримінального права та переведення їх у площину практичної діяльності такою ж самою наявністю міждисциплінарних зв'язків характеризуються і відповідні галузі права.

Сьогодні КК України перебуває у стані постійних і досить прискорених змін, окремі з яких можливо визнати вдалими та обґрунтованими, а інші викликають не лише подив, а й певне несприйняття.

З'являються нові норми (статті 364¹, 365², 368³ КК України тощо), які прямо кореспондуються з тими галузями права та їх інститутами, що регулюють відносини щодо забезпечення інтересів громадян, індивідуальних власників, підприємців, їх об'єднань у їх майновій діяльності та особистих відносинах. У цьому відбивається їх тісний зв'язок, тобто зв'язок публічного права, яким є кримінальне право, з приватним правом, зокрема, цивільним, господарським, фінансовим тощо.

На підтвердження цього можливо навести приклади норм, що забезпечують кримінально-правову охорону суспільних відносин, предметом яких виступає комерційна та банківська таємниця. Вперше вони з'явилися ще в КК України 1960 р. (статті 148⁶, 148⁷ КК України) та у відносно незмінному вигляді збереглися в чинному законі про кримінальну відпо-

¹ Радутний О. Е. Визначення початкового моменту виникнення життя людини в світлі універсальності інформаційних відносин та інформаційного простору // Проблеми законності : акад. зб. наук. пр. / відп. ред. В. Я. Тацій. – Х. : Нац. юрид. акад. України, 2009. – Вип. 105. – С. 155–160.

² Радутний О. Е. Інформація як універсальний предмет злочинів // Держава і право : зб. наук. пр. Юридичні і політичні науки. – Вип. 46. – К. : Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2009. – С. 458–462.

³ Радутний О. Е. Справедливість як принцип кримінального права // Основні напрями розвитку кримінального права та шляхи вдосконалення законодавства України про кримінальну відповідальність : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., 11-12 жовт. 2012 р. / редкол. : В. Я. Тацій (голов. ред.), В. І. Борисов (заст. голов. ред.) та ін. – Х. : Право, 2012. – С. 116–122.

відальність (статті 231, 232 КК України 2001 р.). Їх особливість полягає, по-перше, у неможливості застосування кримінально-правової норми без з'ясування обсягу і змісту понять «комерційна таємниця» і «банківська таємниця», дефініції яких розкрито у позитивному (в ст. 60 ГК України, ст. 505 ЦК України, ст. 60 Закону України “Про банки і банківську діяльність” п. 2.20 наказу Міністерства вугільної промисловості України №200 від 8 червня 2007 р. тощо) і негативному визначенні (в постанові Кабінету Міністрів України «Про перелік відомостей, що не становлять комерційної таємниці» №611 від 9 серпня 1993 р.). У розглядуваному випадку норми приватного права виконують правоконкретизуючу функцію по відношенню до норм публічного права.

Але не менш важливою є й інша обставина. Згідно з вимогами ч. 1 ст. 36 ГК України склад і обсяг відомостей, що становлять комерційну таємницю, та спосіб їх захисту визначаються суб'єктом господарювання, а відповідно до положень ч. 1 ст. 505 ЦК України вказана інформація ще й повинна бути предметом адекватних існуючим обставинам заходів щодо збереження секретності, вжитих особою, яка законно контролює її.

З цього випливає таке: відсутність належної реалізації норми приватного права (тобто якщо суб'єкт приватного права не здійснив заходів щодо визначення складу і обсягу відомостей, які становлять комерційну таємницю, та (або) не вжив адекватних існуючим обставинам заходів щодо збереження її секретності) унеможлиблює застосування норм публічного права (статті 231, 232 КК України), а саме: притягнення до кримінальної відповідальності за незаконне збирання, використання або розголошення відомостей, що мають комерційну цінність і пов'язані з виробництвом, технологією, управлінням, фінансовою та іншою діяльністю суб'єкта господарювання, неправомірні дії з якими завдали істотної шкоди суб'єкту господарської діяльності. У наведеному випадку норми приватного права наділені правоутворюючим характером по відношенню до норм публічного права.

Викладене дозволяє дійти висновку про те, що правоутворюючий характер норм приватного права та наявність у них правоконкретизуючої функції дозволяють їм разом із нормами публічного права скласти цілісну систему взаємопов'язаних і взаємодоповнюючих міждисциплінарних зв'язків як на рівні галузей права, так і в площині правових наук.

Водночас це вказує на реально існуючу тенденцію посилення інтеграційних процесів, які спрямовані на подолання фрагментарності отримання будь-якої інформації, взаємовплив і взаємопроникнення різних

галузей знань та відповідної практики їх застосування. Зазначена логіка розвитку веде до синтезу та формування діалектично взаємопов'язаного комплексу наукових уявлень про людину, її відповідальність, межі дозволеного й забороненого тощо.

Будь-яка з наук, з якою кримінальне право входить у взаємодію, дає можливість поглибити знання про досліджувані явища. Таким чином, вони покращують одна одну на міжгалузевому та міждисциплінарному рівні.

О. М. Овчаренко, к.ю.н., завідувач сектора дослідження проблем міжнародного співробітництва у сфері боротьби зі злочинністю НДІ вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса

СУДОВА ВЛАДА І КРИМІНАЛЬНИЙ ЗАКОН: ДО ПИТАННЯ ВСТАНОВЛЕННЯ ІНТЕГРАТИВНИХ ЗВ'ЯЗКІВ

Тези присвячено аналізу напрямів взаємодії судової влади і кримінального закону. Розглянуто шляхи реалізації кримінально-правових принципів під час відправлення правосуддя.

Тезисы посвящены анализу направлений взаимодействия судебной власти и уголовного закона. Рассмотрены пути реализации уголовно-правовых принципов при отправлении правосудия.

The theses are devoted to the analysis of the judiciary and criminal law cooperation directions. The ways of implementing the principles of criminal law in the administration of justice have been reviewed.

Судова влада є одним із базових елементів правової держави, що виконує важливі функції: захист прав і свобод людини та встановлення балансу соціальної справедливості шляхом вирішення юридично значущих справ. Реалізація повноважень, якими наділені органи судової влади, здійснюється насамперед через правозастосування. Тлумачення норми права та створення нових правових позицій (у тому числі прецедентів) безпосередньо пов'язані з основною правозастосовною функцією суду, є її невід'ємними складниками.

Основним призначенням кримінального закону є встановлення найбільш суспільно небезпечних діянь (складів злочинів) і покарання за їх вчинення (санкції). Аксиоматичною в науці є теза про те, що метою кримінального покарання є загальна і спеціальна превенція правопорушень. Дослідження інтегративних зв'язків судової гілки влади і кримінального закону необхідно здійснювати саме в контексті досягнення мети і завдань останнього.

Забезпечення реалізації принципів кримінального закону. Кримінальний Кодекс України не наводить чіткого переліку спеціальних принципів кримінального права, однак їх можна визначити шляхом доктринального тлумачення норм Кодексу і Основного Закону України. До принципів цієї галузі права можна віднести такі засади: верховенство права і законність, гуманізм, особиста відповідальність за наявності вини, презумпція невинуватості особи, невідворотність кримінальної відповідальності, справедливість та її складники (індивідуалізація та пропорційність покарання), економія кримінальної репресії.

Відповідно до ст. 55 Основного Закону України першочерговим завданням суду є захист прав і свобод людини. За ст. 2 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» суд, здійснюючи правосуддя на засадах верховенства права, забезпечує кожному право на справедливий суд та повагу до інших прав і свобод, гарантованих Конституцією і законами України, а також міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.

Особливо яскраво реалізація принципів кримінального закону відображається у судових рішеннях по резонансних справах, тобто справах, які внаслідок своїх фактичних чи юридичних аспектів набувають широкого суспільного розголосу. Вітчизняна практика засвідчує, що у такому разі роль суду полягає у пошуках оптимального співвідношення публічних і приватних інтересів та забезпеченні обґрунтованого і мотивованого застосування норми кримінального закону відповідно до загальних принципів права. Соціальний запит на справедливість досягається у тому випадку, коли досягнення відповідного балансу відображається у судовому рішенні. Це знімає соціальну напругу.

Захист прав і свобод людини і громадянина на досудових стадіях кримінального провадження здійснюється слідчим суддею, яким за КПК України є: (а) суддя суду першої інстанції, до повноважень якого належить здійснення у порядку, передбаченому цим Кодексом, судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінально-

му провадженні, або (б) голова чи за його визначенням інший суддя апеляційного суду області, міст Києва та Севастополя (п. 18 ч. 1 ст. 3 КПК України).

Виключно за рішенням цього судді ухвалюються всі найважливіші рішення на досудовому розслідуванні. Так, аналіз КПК дозволяє виділити такі групи повноважень цього судді: (а) надання дозволу на проведення деяких гласних та усіх негласних (розшукових) слідчих дій, які обмежують конституційні права людей (наприклад, проникнення до житла або іншого володіння особи, накладення арешту на кореспонденцію, зняття інформації із різних джерел та канали зв'язку та ін.) (глави 20, 21); (б) обрання заходів забезпечення кримінального провадження (приміром, санкціонування запобіжних заходів й подовження їх строків, накладання арешту на майно, застосування примусового приводу, відсторонювати від посади, тимчасове обмеження в користуванні спеціальним правом та ін.) (розд. III Кодексу); (в) розгляд скарг на рішення, дії чи бездіяльність під час досудового розслідування (гл. 26); (г) вирішення відводів сторонам та іншим учасникам кримінального провадження (ст. 81).

Практична реалізація положень КПК України довела, що введення інституту слідчих суддів сприяє забезпеченню гарантій належного судочинства. По-перше, розширення судової спеціалізації підвищує рівень фахової підготовленості судді. По-друге, у 2012 р. було суттєво розширено предмет судового контролю на досудових стадіях кримінального провадження, що, у свою чергу, підвищує рівень відповідальності слідчого і прокурора за якість підготовки ними процесуальних документів.

Вирок суду: презумпція невинуватості vs. обвинувальний ухил. Згідно зі ст. 62 Конституції України особа вважається невинуватою в учиненні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду. До набуття законної сили відповідним судовим рішенням особа вважається такою, що не вчиняла злочин. Обов'язок доведення вини правопорушника покладено на уповноважені органи кримінальної юстиції (слідчого, прокурора). Суд за чинним законодавством сприяє забезпеченню цих завдань кримінального провадження, щоб кожний, хто вчинив правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини; жоден невинуватий не був обвинувачений або засуджений; жодна особа не була піддана необґрунтованому процесуальному примусу і щоб до кожного учасника кримінального провадження була застосована належна правова процедура (ст. 2 КПК України). Отже, практичну реалізацію

лізацію принципу презумпції невинуватості покладено на судову гілку влади.

Відповідно до статей 369–373 КПК України судові рішення, в якому суд вирішує обвинувачення по суті, викладається у формі вироку. Судове рішення має бути законним, обґрунтованим і вмотивованим. У разі доведення винуватості особи в учиненні кримінального правопорушення ухвалюється обвинувальний вирок суду. Виправдувальний вирок ухвалюється у разі, якщо не доведено, що: або вчинено кримінальне правопорушення, в якому обвинувачується особа, кримінальне правопорушення вчинене обвинуваченим, або в діянні обвинуваченого є склад кримінального правопорушення, а так само якщо встановлено судом підстави для закриття кримінального провадження.

Кількість виправдувальних вироків є індикатором справедливості, неупередженості й належності судової влади. В Україні їх традиційно мало. У I півріччі 2012 р. було виправдано 199 осіб у справах публічного обвинувачення, що становило 0,25% від загальної кількості вироків. У I півріччі 2013 р. виправдано 372 осіб, що складає вже 2% рішень, ухвалених за правилами КПК 1960 р. Рівень виправдань за КПК України за вказаний період становить 0,4%. Збільшенню кількості виправдувальних рішень має сприяти посилення гарантій незалежності суддів при відправленні правосуддя, зокрема, викоренення практики притягнення їх до відповідальності за ухвалення занадто м'яких, виправдувальних вироків.

Судова влада та пільгові інститути кримінального закону. Принцип гуманізму кримінального закону проявляється у наявності низки норм і положень, які сприяють зменшенню тягаря обтяжень, пов'язаних із застосуванням кримінальних санкцій. Насамперед це: (а) обставини, які пом'якшують покарання (ст. 66 КК України); (б) звільнення від кримінальної відповідальності (Розділ IX КК України); (в) призначення більш м'якого покарання, ніж передбачено законом (ст. 69 КК України); (г) звільнення від покарання та його відбування (Розділ XII КК України); (д) звільнення від відповідальності та покарання на підставі акта амністії або помилування. Більшість із наведених заходів застосовується на підставі судового рішення.

Застосування пільгових інститутів кримінального права судом: (а) має відбуватися виключно у відповідності до закону і принципів права; (б) має виключати вибіркового характеру ухвалення вказаних рішень або мотивування їх політичною доцільністю (зокрема, в контексті певних політичних процесів або задля досягнення цілей конкретної особи або

групи осіб); (в) не може бути інструментом ухилення від відповідальності й покарання. Зловживання суддів у цій сфері мають бути підставою їх відповідальності. Порушення наведених засад застосування пільгових інститутів кримінального права спотворює принцип невідворотності покарання.

Соціальна відповідальність судової влади і кримінальний закон. Норми про кримінальну відповідальність судді зумовлені наявністю соціальної потреби у вирішенні юридично значущих конфліктів й вимогою зовнішнього (суспільного) контролю за діяльністю судової гілки влади у правовій державі. Більшість злочинів, пов'язаних із відправленням правосуддя, традиційно відносяться до службових.

На підставі контент-аналізу наукових літературних джерел із права і повідомлень ЗМІ здійснено класифікацію кримінальних правопорушень, вчинюваних суддями. Виділено дві групи порушень: (а) ті, які суддя вчиняє поза межами своєї професійної діяльності, й (б) ті, що пов'язані з його спеціальним статусом. У першому випадку особа, яка займає посаду судді, виступає загальним суб'єктом відповідальності і підлягає кримінальному покаранню на загальних засадах. Як спеціальний суб'єкт злочину суддя – це фізична осудна особа, наділена відповідно до Конституції України повноваженнями зі здійснення правосуддя у судах загальної юрисдикції й Конституційному Суді України, яка, користуючись своїм службовим становищем, учинила злочин, передбачений КК України. До судді як спеціального суб'єкта злочину має застосовуватися спеціальна процедура кримінального провадження, що зумовлено особливим правовим статусом носія судової влади у державі. Закріплення такого підходу в чинному законодавстві відповідатиме концепції функціонального імунітету судді, поширеної в європейських державах: суддя під час відправлення ним правосуддя перебуває під особливим правовим захистом, що включає спеціальну процедуру надання дозволу на притягнення судді до кримінальної відповідальності (судом або органами суддівського співтовариства).

Публічно-правове призначення імунітету судді як спеціального суб'єкта відповідальності полягає у здійсненні правосуддя неупередженим і справедливим судом. Суддівський імунітет передбачає невідповідальність судді за його дії чи думки (правову позицію), висловлені ним при виконанні своїх посадових обов'язків, і створення спеціальних процедур застосування до судді заходів юридичної відповідальності. Імунітет судді не є його особистим привілеєм, він надається задля ефективного використання ним державно-владних повноважень.

А. О. Штанько, к.ю.н., головний науковий співробітник відділу досліджень проблем кримінального провадження НДІ Національної академії прокуратури України

ВЗАЄМОЗВ'ЯЗОК СКЛАДУ ЗЛОЧИНУ З ОБСТАВИНАМИ, ЯКІ ПІДЛЯГАЮТЬ ДОКАЗУВАННЮ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

У тезах проаналізовано взаємозв'язок предмета доказування і складу злочину (зокрема, і через функції останнього). Розкрито кримінально-правове та кримінально-процесуальне значення доказування.

В тезисах проаналізована взаимосвязь предмета доказывания и состава преступления (в частности, и через функции последнего). Раскрыто уголовно-правовое и уголовно-процессуальное значение доказывания.

The correlation of the subject of proof and the body of crime (particularly through the functions of the latter) have been analyzed in the theses. Criminal and criminal procedural meaning of proving has been disclosed.

Взаємозв'язок між кримінальним правом та кримінальним процесуальним правом полягає насамперед у тому, що вони співвідносяться як зміст і форма. Кримінальне процесуальне право є формою, в якій знаходить своє застосування кримінальне право. Кримінальне право та кримінальні правовідносини реалізуються через кримінальне процесуальне право і відповідно кримінальні процесуальні відносини¹. Водночас реалізація кримінально-правових норм – не єдине завдання кримінального процесуального права, оскільки останнє має також забезпечувати захист особи від необґрунтованого обвинувачення та засудження, а в разі настання таких випадків – її реабілітацію².

Предмет даного дослідження є одним із показників тісного взаємозв'язку зазначених галузей права, тому що склади злочинів, які встановлені у Кримінальному кодексі України (далі – КК України), визначають, що необхідно доказувати у кримінальному провадженні. Однак предмет

¹ Кримінальне право України: Загальна частина : підручник / М. І. Бажанов, Ю. В. Баулін, В. І. Борисов та ін. ; за ред. М. І. Бажанова, В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – К. ; Х. : Юрінком Інтер; Право, 2002. – С. 16-17.

² Кримінальний процес : підручник / Ю. М. Groшевий, В. Я. Тацій, А. Р. Туманянц та ін. ; за заг. ред. В. Я. Тація, Ю. М. Groшевого, О. В. Капліної, О. Г. Шило. – Х. : Право, 2013. – С. 31.

доказування – обставини, які підлягають доказуванню у кримінальному провадженні та встановлення яких є необхідним для визнання вчинення злочину конкретною особою доведеним, – визначається у Кримінальному процесуальному кодексі України (далі – КПК України)¹.

Історія розвитку кримінально-правової науки свідчить про те, що спочатку поняття «склад злочину» мало переважно процесуальне значення, під яким розумілися лише сліди, що їх залишає злочинне діяння в матеріальному світі (знаряддя вбивства, засоби вчинення інших злочинів тощо). За таких обставин установлення складу злочину давало можливість переконатися у наявності події злочину та являло собою першу стадію процесу. Другою його стадією був так званий розшук злочинця².

Згодом наукове розроблення інституту складу злочину зумовило те, що поняття «склад злочину» міцно закріпилося у матеріальному праві³. Однак, незважаючи на зовнішню обґрунтованість доктрини складу правопорушення, доводиться констатувати, що серед науковців немає єдиного погляду стосовно визначення складу злочину. Крім того, у законі про кримінальну відповідальність не розкривається термін «склад злочину», і це є його значним недоліком. Що ж до предмета доказування, який охоплює передбачені у ч. 1 ст. 91 КПК України обставини, що підлягають доказуванню у кримінальному провадженні, то кримінальний процесуальний закон також не містить його визначення.

Принагідно зауважимо про таке. У науці кримінального процесу висловлюються критичні зауваження з приводу недостатньої узгодженості норм КПК України з нормами КК України в частині регламентації предмета доказування. Зокрема, Д. С. Азаров зазначає, що фундаментальний кримінально-правовий постулат, відповідно до якого підставою кримінальної відповідальності є вчинення особою суспільно небезпечного діяння, що містить склад злочину, не отримав належного відображення при визначенні обставин, які підлягають доказуванню у кримінальному провадженні (у ст. 91 КПК України термін «склад злочину» навіть не вживається). Серед цих обставин, як зазначає науковець, наведено

¹ Кримінальний процес : підручник / Ю. М. Грошевий, В. Я. Тацій, А. Р. Туманянц та ін. ; за заг. ред. В. Я. Тація, Ю. М. Грошевого, О. В. Капліної, О. Г. Шило. – Х. : Право, 2013. – С. 31.

² Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за ред. М. І. Мельника, В. А. Клименка. – К. : Юрид. думка, 2004. – С. 66.

³ Строган А. Ю. Склад злочину як підстава кримінальної відповідальності : навч. посіб. – К. : Атіка, 2007. – С. 97.

й окремі ознаки складу злочину (час, місце, спосіб та «інші обставини вчинення кримінального правопорушення»; винуватість обвинуваченого, форма вини, мотив і мета вчинення кримінального правопорушення; вид і розмір завданої ним шкоди). Відтак, поза предметом доказування залишились щонайменше такі ознаки складу злочину, як об'єкт, предмет і потерпілий від злочину, причинно-наслідковий зв'язок, знаряддя та засоби вчинення злочину, ознаки суб'єкта злочину і його емоційний стан. Навряд чи ці перелічені ознаки складу злочину, на його думку, можуть охоплюватись терміном «інші обставини вчинення кримінального правопорушення», що вжито у п. 1 ч. 1 ст. 91 КПК України¹.

За своїм змістом доказування становить урегульовану кримінальним процесуальним законом діяльність слідчого, прокурора, інших уповноважених органів чи осіб зі збирання, дослідження, перевірки та оцінки доказів, доведення перед слідчим суддею, судом їх переконливості з метою встановлення об'єктивної істини й обґрунтування встановлених фактичних обставин, що мають значення для кримінального провадження, на підставі яких забезпечується прийняття законних і неупереджених процесуальних рішень². У цьому аспекті В. Г. Гончаренко зазначає, що кримінальне судочинство побудовано на юридичному доказуванні як окремому випадку загальнолюдського пізнання, у результаті якого має бути встановлена об'єктивна істина щодо наявності чи відсутності в діянні особи, стосовно якої проводилося судочинство, складу злочину³.

З процесуальної точки зору значення доказування полягає у тому, що: 1) питання, які виникають під час кримінального провадження, підлягають вирішенню лише на підставі достовірно встановлених у процесі доказування обставин; 2) докази є підставою для прийняття всіх процесуальних рішень у цьому провадженні, а доведеність вини обвинуваченого – обов'язковою умовою ухвалення щодо нього обвинувального вироку суду (ч. 3 ст. 373 КПК України) тощо. Кримінально-правове значення до-

¹ Азаров Д. С. Класифікація кримінальних правопорушень у контексті нового КПК: усілякі хиби // Кримінальний процесуальний кодекс України 2012 р.: кримінально-правові та процесуальні аспекти : тези доп. та повідом. учасників Міжнар. наук.-практ. конф. (19–20 вересня 2013 р.). – Львів : Львів. держ. ун-т внутр. справ, 2013. – С. 9.

² Докази і доказування в кримінальному провадженні : метод. рекоменд. / Малихіна С. М., Смокович Ю. П., Лісова Н. В., Єні О. В., Туркот М. С., Хруслова Л. А. – К. : Генеральна прокуратура України ; Нац. акад. прокуратури України, 2013. – С. 34.

³ Гончаренко В. Г. Предмет доказування в кримінальному судочинстві // Вісн. Акад. адвокатури України. – 2011. – № 1 (20). – С. 121.

казування зумовлено тим, що лише завдяки цій діяльності можна встановити, чи мало місце кримінальне правопорушення і якою є його правова кваліфікація. Крім того, доказування забезпечує реалізацію такої правової категорії, як кримінальна відповідальність¹.

Історіографічний аналіз юридичної літератури свідчить про те, що питання взаємозв'язку складу злочину з обставинами, які підлягають доказуванню у кримінальному провадженні, свого часу були комплексно досліджені В. О. Попелюшком у роботі «Предмет доказування в кримінальному процесі (кримінально-процесуальні та кримінально-правові аспекти)», яка і на сьогодні є актуальною. Аналізуючи матеріально-правові та процесуально-правові аспекти предмета доказування крізь призму складу злочину, вчений доходить такого висновку: предмет доказування за змістом є ширшим за склад злочину; він більший за обсягом від складу злочину в тій частині, що охоплюється поняттям події злочину².

У науці кримінального права взаємозв'язок складу злочину з обставинами, які підлягають доказуванню у кримінальному провадженні, простежується також через функції складу злочину. Так, свого часу М. І. Бажанов у розробленій ним системі функцій складу злочину виокремлював процесуальну функцію складу злочину, яка, на його думку, є базовим поняттям предмета доказування, окреслює контури і межі розслідування та розгляду в суді за кожним кримінальним провадженням³. У свою чергу, А. Ю. Строган склад злочину в контексті процесуальної функції визначає як усе те, що необхідно встановити і довести в кримінальному процесі⁴.

Окрім процесуальної, до системи функцій складу злочину М. І. Бажанов також відносив праксеологічну (утилітарну) функцію (полягає у тому, що в кожному кримінальному провадженні правозастосувач зобов'язаний установити згідно з вимогами КПК України наявність або

¹ Докази і доказування в кримінальному провадженні : метод. рекомен. / Малихіна С. М., Смокович Ю. П., Лісова Н. В., Єні О. В., Туркот М. С., Хруслова Л. А. – К. : Генеральна прокуратура України ; Нац. акад. прокуратури України, 2013. – С. 34.

² Попелюшко В. Предмет доказування в кримінальному процесі (кримінально-процесуальні та кримінально-правові аспекти). – Острог : Вид-во НУ «Острозька академія», 2001. – С. 72.

³ Бажанов М. И. О функциях состава преступления (процессуальная функция) // Проблемы законности : республ. межвед. науч. сб. / отв. ред. В. Я. Таций. – Х. : Нац. юрид. акад. Украины. – 1995. – Вып. 29. – С. 96-102.

⁴ Строган А. Ю. Склад злочину як підстава кримінальної відповідальності : навч. посіб. – К. : Атіка, 2007. – С. 113.

відсутність ознак конкретного складу злочину), а також кваліфікаційну функцію (полягає у тому, що склад злочину є юридичною (нормативно-правовою) підставою кваліфікації злочинів)¹. А. С. Осадча, не поділяючи викладену позицію щодо відокремлення як самостійних останніх двох функцій, зазначає: «Вони є окремими проявами процесуальної функції, адже, з одного боку, у кожній справі правозастосувач повинен установити склад злочину, і це – основне його завдання у процесі доказування, а з другого боку, головним завданням кваліфікації є встановлення наявності складу злочину в учиненому діянні, тобто визначення підстави кримінальної відповідальності»².

Підсумовуючи викладене, доходимо висновку, що обставини, які підлягають доказуванню (загальний предмет доказування) відповідно до КПК України, вказують на наявність або відсутність у діянні складу злочину.

О. Г. Панчак, к.ю.н., доцент кафедри кримінального права і кримінології Львівського національного університету імені Івана Франка

ОКРЕМІ ПРОБЛЕМИ ЗАСТОСУВАННЯ КК УКРАЇНИ З УРАХУВАННЯМ ПОЛОЖЕНЬ КПК УКРАЇНИ

У тезах встановлюються окремі випадки порушення системних зв'язків між КК та КПК України, а також пропонуються шляхи подолання відповідних колізій.

В тезисах устанавливаются отдельные случаи нарушения системных связей между УК и УПК Украины, а также предлагаются пути преодоления соответствующих коллизий.

The theses state the particular cases of systemic connections between the Criminal Code and the Criminal Procedural Code of Ukraine, and also the ways to overcome the respective collisions.

Кримінальне право України як одна із галузей права є самостійною системою і водночас елементом системи вищого порядку – права України. Системність останнього зумовлена системністю відносин, що ним регу-

¹ Бажанов М. И. К вопросу о функциях состава преступления // Сб. кратких тезисов и науч. сообщений науч.-практ. конф. в Украинской академии в 1992 г., 4–5 марта 1993 г. – Х. : Нац. юрид. акад. Украины, 1993. – С. 105–107.

² Осадча А. С. До питання про функції складу злочину // Порівняльно-аналітичне право. – 2013. – № 2. – С. 309-310.

люються. Важливо відмітити, що у зв'язку з інтеграцією України до міжнародного правового простору, імплементацією міжнародних, особливо європейських, стандартів у національну систему права, остання також стає підсистемою системи вищого порядку – «наддержавного права».

Очевидно, що всі галузі права, будучи елементами однієї системи, взаємодіють одна з одною, впливають одна на одну. Найтісніші системні зв'язки кримінальне право має із галузями так званого кримінального циклу (кримінальним процесуальним правом та кримінально-виконавчим правом), а також з адміністративним правом. Ці зв'язки зумовлюють неможливість застосування норм однієї з указаних галузей без застосування чи врахування норм іншої.

Системні зв'язки між галузями права, а також правила законодавчої техніки зумовлюють наявність системних зв'язків між відповідними галузями законодавства. Так, суміжні галузі законодавства послугуються єдиним термінологічним апаратом, мають схожу структурну побудову, приписи, що містяться в одному нормативно-правовому акті, впливають на з'ясування змісту приписів іншого тощо.

На відміну від системності права, яка є об'єктивного походження, системні зв'язки між галузями законодавства встановлюються законодавцем. А тому через недоліки законодавчого регулювання такі зв'язки можуть інколи свідчити не про системність законодавства, а про її відсутність. Зокрема, це має місце у випадках дублювання законодавчого регулювання, наявності термінологічних неузгодженостей. Продемонструємо це на прикладах порушення системних зв'язків між приписами КК та КПК України.

Одним із грубих порушень системності законодавства є зміна законодавцем «галузевої прописки» окремих інститутів через закріплення їх одночасно в кількох нормативно-правових актах. Як показує практика, будь-яке законодавче «дублювання», що фактично ніколи не є тотожним, призводить до колізій між відповідними нормативно-правовими актами.

Так, наприклад, КК України закріплює правила призначення покарання та підстави їх застосування, серед яких правила й підстави призначення покарання за сукупністю злочинів та сукупністю вироків (статті 70 і 71 КК України). Одночасно новий КПК України закріпив законодавчу новелу про можливість під час виконання кількох вироків вирішення судом питання про застосування покарання за наявності кількох вироків (п. 11 ч. 1 ст. 537 КПК України). Ідеться про ті випадки, коли особі різними вирокми призначено за різні злочини покарання, які вона має реально

відбути, і це з'ясовується на етапі звернення вироків до виконання. Тоді місцевий суд, у межах територіальної юрисдикції якого виконується вирок, за клопотанням органу виконання покарань протягом 10 днів постановляє ухвалу про застосування покарання за наявності кількох вироків (ст. 539 КПК України), а за термінологією КК України – призначає покарання за сукупністю злочинів чи сукупністю вироків. Тобто КПК України не зобов'язує суд, який розглядає кримінальне провадження, з'ясовувати, чи не відкрито щодо відповідної особи інше кримінальне провадження про вчинення іншого злочину, оскільки питання про відбування нею покарань, призначених за кількома вирокими, може бути вирішене на етапі звернення вироків до виконання. Очевидно, що відповідні положення були внесені в КПК України з метою забезпечення засади процесуальної економії. Однак через наявність правового регулювання відповідного порядку в КК України це породило колізію між указаними нормативно-правовими актами. Зокрема, по-перше, з формальної сторони відповідно до ч. 1 ст. 50 КК України покарання є «заходом примусу, що застосовується ... за вирокіом суду...». А статті 537 і 539 КПК України допускають постановлення ухвали про застосування покарання. По-друге, очевидно, що вчинення особою множинності злочинів повинно враховуватися судом або при кваліфікації кожного наступного злочину (у разі наявності відповідної кваліфікуючої ознаки), або при призначенні покарання за кожен із наступних злочинів (чи як відповідна обставина, яка обтяжує покарання, чи як негативна характеристика особи винного). Однак описана вище процедура, закріплена в КПК України, як видається, не передбачає цього. По-третє, постає запитання: чи повинен суд, постановляючи ухвалу про застосування покарання за наявності кількох вироків, керуватися правилами про призначення покарання за сукупністю злочинів та сукупністю вироків, передбаченими стаття 70 і 71 КК України? Якщо так, то чи зможе суддя, який не призначав покарання за кожен з учинених злочинів, правильно обрати спосіб призначення покарання за сукупністю злочинів чи сукупністю вироків і призначити справедливе покарання?

Описану колізію, як й інші такого роду колізії між КК та КПК України, вважаємо, не можна подолати із використанням формальних правил розв'язання колізій між нормативно-правовими актами (за часом їх прийняття, їх юридичною силою тощо). Проте їх можна подолати із використанням змістовного критерію, а саме: за галузевою належністю відповідного інституту. Тобто перевагу слід віддавати тому кодексу, який закріплює норми галузі, до якої належить відповідний інститут. Отже, описану колізію слід вирішувати на користь приписів КК України.

А неврахування їх і використання відповідних приписів КПК України призводитиме до неправильного застосування закону України про кримінальну відповідальність, що є підставою для скасування або зміни судового рішення при розгляді справи в суді апеляційної інстанції. Тому, по-перше, законодавцеві слід зобов'язати розглядати кілька кримінальних проваджень щодо однієї і тієї самої особи одним і тим самим судом (із передбаченням відповідних процесуальних процедур забезпечення цього). По-друге, якщо наявність кількох вироків щодо однієї і тієї самої особи з'ясується вже під час виконання вироків, то кожен із наступних постановлених вироків має бути скасований із підстави неправильного застосування закону про кримінальну відповідальність та має бути постановлений новий вирок з урахуванням множинності злочинів та призначенням покарання за правилами про сукупність злочинів чи сукупність вироків (залежно від того, коли було вчинено новий злочин).

Також зупинимося на проблемі спеціальної конфіскації, правове регулювання якої після внесення низки змін і до КК України, і до КПК України й надалі залишається колізійним. Зокрема, залишається незрозумілим, чи має спеціальна конфіскація застосовуватися лише у випадках, вичерпний перелік яких передбачений ст. 96¹ КК України, або вона так само застосовується у випадках, коли така фактично передбачена у санкціях інших статей (частин статей) Особливої частини КК України; чи повинні конфіскуватися гроші, цінності та інше майно, яке було одержано внаслідок учинення будь-якого злочину, або було предметом, знаряддям чи засобом учинення будь-якого злочину, як це врегульовано в КПК України? На нашу думку, спеціальна конфіскація не є наслідком кримінально-правового характеру, а є процесуальним засобом забезпечення збирання доказів у кримінальному провадженні. Тому з огляду на наведене вище правило подолання колізій у цьому випадку перевагу слід віддавати приписам КПК України.

Прикладом порушення системності законодавства може слугувати процесуальне врегулювання кримінальних проступків без відповідної матеріальної нормативної бази.

Нарешті, окрім неоднакового правового регулювання, існує також проблема застосування окремих приписів КК України, в яких використовуються кримінально-процесуальні поняття. Взагалі закон про кримінальну відповідальність містить багато бланкетних приписів, що зумовлено охоронною функцією галузі, яку цей закон закріплює. Для правильного розуміння таких приписів насамперед слід установити, до термінологічного поля якої галузі законодавства належить той чи інший

термін, що використовується в КК. І тільки після цього треба встановлювати його смисл. Так, наприклад, КК використовує такі терміни кримінального процесуального закону, як «притягнення до кримінальної відповідальності» (ч. 3 ст. 175; ч. 4 ст. 212; ч. 4 ст. 212¹; ч. 4 ст. 2585; ст. 372 та ін. КК України); “постановлення вироку” (ч. 3 ст. 19; ч. 3 ст. 57; ч. 2 ст. 64; ч. 4 ст. 70; ч. 1 і 5 ст. 71; ч. 2 ст. 84; п. 3 ч. 1 ст. 93; ч. 4 ст. 95; ст. 101; ч. 1 ст. 105; ст. 375 КК України). У тексті КК України вказані терміни використовуються у значенні чітко визначеного моменту здійснення відповідних дій, їх результату. Проте в КПК України перший з указаних термінів вживається у значенні процесу, що триває в часі, із визначенням лише початкового його моменту (п. 14 ч. 1 ст. 3 КПК України); а щодо другого, то КПК України взагалі користується іншими термінами, не визначаючи їх змісту: «постановлення ухвали», «ухвалення вироку», «проголошення вироку». Проте аналіз контексту їх вживання також свідчить про те, що вони позначають не конкретний момент, не результат діяння, а відповідний триваючий процес.

Отже, системність права та системність законодавства, яка з неї випливає, є базовою властивістю названих явищ, що сприяє правильному виконанню ними своїх функцій. Проте непоодинокими є випадки порушення цієї властивості законодавцем між різними галузями законодавства, що призводить до неоднакового розуміння та застосування законів. Такі законодавчі колізії, які не можливо вирішити із використанням формальних правил подолання колізій (темпоральні, за юридичною силою тощо), слід вирішувати з урахуванням предмета правового регулювання відповідних галузей права, а також конституційного принципу про те, що усі сумніви повинні тлумачитись на користь особи.

О. П. Горпинюк, к.ю.н., доцент кафедри кримінально-правових дисциплін юридичного факультету Львівського державного університету внутрішніх справ

ПОРУШЕННЯ ПРАВИЛ ЮРИДИЧНОЇ ТЕХНІКИ МІЖ ПОЛОЖЕННЯМИ КПК ТА КК УКРАЇНИ

У тезах розглядається зв'язок між наукою кримінального права та процесу. Проведено узагальнення суперечностей між положеннями Кримінального й Кримінального процесуального кодексів України та запропоновано шляхи їх подолання.

В тезисах рассматривается связь между наукой уголовного права и процесса. Проведено обобщение противоречий между положениями Уголовного и Уголовно-процессуального кодексов Украины и предложены пути их преодоления.

The connection of the science of criminal law and criminal procedure is examined in the theses. The synthesis of contradictions in the provisions of the Criminal code of Ukraine and the Criminal Procedure code of Ukraine has been done and the ways for their overcoming have been proposed.

Беззаперечним є той факт, що основою всіх наук кримінального циклу є наука кримінального права, яка займається, зокрема, визначенням злочину, з'ясовує основні ознаки посягань та розробляє кримінально-правові засоби боротьби з ними. Інші науки, перебуваючи у нерозривному зв'язку з кримінальним правом, покликані забезпечувати реалізацію приписів, що розроблюються цією наукою. Таким чином, наука кримінального права, поєднуючи в собі знання фундаментального характеру, є базою для всіх наук кримінального циклу. Останні при розробці питань, що впливають із предмета їх дослідження, повинні виходити з теоретичних розробок науки кримінального права. Водночас аналіз норм кримінального та кримінального процесуального законодавства України свідчить, що такий зв'язок у багатьох випадках порушено. Так, наприклад, зустрічаються непоодинокі суперечності між положеннями обох законів, прогалини, не виправдані доповнення тощо. Зазначена проблема не є новою для кримінального права та процесу, і правники досить часто ставлять питання про неузгодженість між положеннями КК України та КПК України¹. Аналіз юридичної літератури дозволяє навести узагальнення окремих проблем й запропонувати можливі шляхи їх подолання.

Насамперед слід відзначити про наявність термінологічної неузгодженості між положеннями КК та КПК України. Так, КПК, відсилаючи до положень КК, майже по всьому тексту містить вказівки на закон України

¹ Задоя К. П., Ільїна О. В. Типи зв'язків норм кримінально-виконавчого права з нормами кримінального права та процесу // Часопис Київ. ун-ту права. – 2012. – № 2 – С. 264-266; Дудоров О. О., Письменський Є. О. Проблеми звільнення від покарання та його відбування в контексті нового КПК України // Кримінальний кодекс України 2012 р.: кримінально-правові та процесуальні аспекти : тези доп. та повідом. учасників Міжнар. наук.-практ. конф. (19-20 вересня 2013 р.). – Львів : Львів. держ. ун-т внутр. справ, 2013. – С. 51–57.; Музика А. А. Примусові заходи медичного характеру: міжгалузевий порівняльно-правовий аспект // Кримінальний кодекс України 2012 р.: кримінально-правові та процесуальні аспекти : тези доп. та повідом. учасників Міжнар. наук.-практ. конф. (19–20 вересня 2013 р.). – Львів : Львів. держ. ун-т внутр. справ, 2013. – С. 95–101.

про кримінальну відповідальність. Відповідно до ст. 3 КПК України закон про кримінальну відповідальність – це законодавчі акти України, які встановлюють кримінальну відповідальність (Кримінальний кодекс України та Закон України про кримінальні проступки). Разом із тим за нормами КК підставою кримінальної відповідальності є вчинення особою злочину, передбаченого саме Кримінальним кодексом України. Крім того, КПК передбачає прийняття Закону України «Про кримінальні проступки», який ще не прийнято, однак чинний КК уже в двох статтях містить вказівки на кримінальні правопорушення (ч. 2 ст. 374 («Порушення права на захист»), ст. 426 («Бездіяльність військової влади»)), яке відповідно до положень кримінального процесуального законодавства охоплює й злочини, й проступки. Трапляються й інші недопустимі термінологічні розбіжності (наприклад, угода про визнання винуватості, (глава 35 КПК України), однак угода про визнання вини (статті 65, 75 КК України)).

Іншою проблемою є те, що КПК включає інститути, що за своєю юридичною природою належать до кримінально-правових. Однак у науці неоднозначно підходять до визначення їх приналежності в системі наук кримінального циклу. У свою чергу, у КК є положення виключно процесуального характеру. Зокрема, ст. 536 КПК передбачає підстави відстрочки виконання вироку про засудження особи до виправних робіт, арешту, обмеження волі, тримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців. У літературі цілком справедливо відзначають, що обставини, які стоять на заваді негайному виконанню покарання, мають безпосередній вплив на розвиток кримінально-правових відносин, визначаючи інтенсивність кримінально-правового реагування на вчинений злочин.

Згідно зі ст. 598 КПК у кримінальному провадженні в порядку перейняття від іншої держави суд не може призначити покарання, суворіше від покарання, передбаченого законом держави, що запитує, за таке саме кримінальне правопорушення. Відповідне положення про призначення покарання за своєю природою є виключно кримінально-правовим. Водночас правила про призначення покарання, звільнення від його відбування в кримінальному провадженні за наявності угоди про примирення чи визнання винуватості законодавець визначив саме у КК України (ст. 65). Такий неодноковий підхід свідчить про порушення системності у побудові норм КК та КПК, ускладнює їх застосування. Тому, законодавцеві доречно було б визначити й загальні, й спеціальні засади призначення покарання (до окремих випадків) саме у КК України.

Так само, цілком правильною є позиція більшості правників про те, що питання продовження, зміни або припинення застосування примусових заходів медичного характеру є процесуальними. Натомість, у КК України (ст. 95), як видається, невиправдано міститься доповнення процесуального характеру про порядок застосування примусових заходів медичного характеру. Не вирішеним на сьогодні залишається визначення процесуальної або матеріальної приналежності інституту спеціальної конфіскації (статті 96¹, 96² КК України)¹. Уведення до КК спеціальної конфіскації ще більше ускладнило процедуру здійснення конфіскації. Неможливо встановити співвідношення конфіскації, визначеної у ст. 100 КПК, та конфіскації предметів контрабанди, майна, коштів, одержаних злочинним шляхом і передбачених у статтях Особливої частини КК (наприклад, статті 201, 209 КК).

Перелічені вище неузгодженості між положеннями КК та КПК часто призводять до того, що одні й ті самі питання по-різному вирішуються за допомогою норм кримінального та кримінального процесуального законодавства, що не сприяє його чіткості, є показником некоректності. Наприклад, слушно відзначають правники, що у ст. 502 КПК («Дострокове звільнення від примусового заходу виховного характеру») визначено нову, раніше невідому підставу звільнення неповнолітнього зі спеціальної навчально-виховної установи (оскільки підстави визначено в ст. 105 КК). Питання ж про дострокове припинення застосування будь-якого заходу кримінально-правового впливу є насамперед питанням кримінального права, оскільки його вирішення безпосередньо впливає на динаміку та зміст кримінально-правових відносин, про що справедливо відзначають у літературі². Тому на рівні кримінального процесуального закону має бути передбачений лише процесуальний порядок вирішення відповідного питання.

Водночас різні правові норми з одного й того самого питання ускладнюють правозастосування, невиправдано розширюють межі судового

¹ Висновок на проект Закону України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України (стосовно виконання Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України)» // Офіц. веб-сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua>. – Заголовок з екрана.

² Бурдін В. М. Деформація новим КПК України окремих положень КК України // Кримінальний кодекс України 2012 р.: кримінально-правові та процесуальні аспекти : тези доп. та повідом. учасників Міжнар. наук.-практ. конф. (19–20 вересня 2013 р.). – Львів : Львів. держ. ун-т внутр. справ, 2013. – С. 36–40.

розсуду. Зокрема, ст. 536 КПК передбачає можливість відстрочення виконання вироку про засудження особи у разі тяжкої хвороби засудженого до його видужання. Натомість, ч. 2 ст. 84 КК передбачає можливість звільнення особи від покарання або подальшого його відбування, якщо вона після вчинення злочину чи постановлення вироку захворіла на тяжку хворобу, що перешкоджає відбуванню покарання. У цьому контексті слушно ставить запитання О. П. Горох про те, що у суду може постати запитання, яку норму він має застосовувати у разі тяжкої хвороби засудженого, що виникла після постановлення вироку і перешкоджає відбуванню покарання засудженим: звільнення від покарання за хворобою чи відстрочення виконання вироку (ч. 2 ст. 84 КК України чи п. 1 ч. 1 ст. 536 КПК України?)¹

Нарешті, відсутність чіткості, однозначних підходів і системності при побудові норм кримінального та кримінального процесуального законодавства не тільки викликає численні помилки у правозастосуванні, а й ведуть до вибірковості кримінально-правових заборон, появи надмірної криміналізації діянь у КК України. Зокрема, після набрання чинності КПК від 13 квітня 2012 р. до КК введено кримінальну відповідальність за невиконання слідчим вказівок прокурора (ст. 381¹ КК) та відповідальність за умисне невиконання угоди про примирення або про визнання винуватості (ст. 389¹ КК). Аналіз першої статті викликає низку запитань. Зокрема, відповідно до положень ст. 36 КПК прокурор уповноважений давати не лише вказівки (до речі, порядок виконання яких не визначено), а й надає доручення. Проте за невиконання доручень відповідальність не настає. Крім того, не лише прокурор уповноважений надавати доручення та вказівки слідчому. Проте за це так само відповідальність не передбачено. Що ж до відповідальності за умисне невиконання угоди про примирення або про визнання винуватості, то потрібно відзначити, що такі угоди завжди затверджуються вироком суду. Тому невиконання угоди і є невиконанням рішення суду, за що вже передбачено відповідальність ст. 382 КК («Невиконання судового рішення»). Якщо ж невиконання угоди полягає в ухиленні від відбування покарання, то за такі діяння також уже передбачено кримінальну відповідальність у статтях 389 і 390 КК. Крім того, потрібно враховувати, що відповідно до ч. 7 ст. 474 КПК

¹ Горох О. П. Звільнення від покарання та його відбування: комплексний аналіз норм Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України // Кримінальний кодекс України 2012 р.: кримінально-правові та процесуальні аспекти : тези доп. та повідом. учасників Міжнар. наук.-практ. конф. (19–20 вересня 2013 р.). – Львів : Львів. держ. ун-т внутр. справ, 2013. – С. 43–47.

суд відмовляє в затвердженні угоди, коли є очевидна неможливість виконання обвинуваченим узятих на себе угодою зобов'язань. За порушення відповідних договірних умов цілком достатньо можливості прокурора чи потерпілого подати клопотання про скасування вироку, яким затверджена угода, та розглядати справу у загальному порядку (ч. 1 ст. 476 КПК).

З урахуванням вищенаведеного можна констатувати чимало неузгодженостей між положеннями КК та КПК України. Багато з них свідчать про порушення правил юридичної техніки при побудові норм, що є проявом безсистемності, призводять до численних помилок у правотворчості та правозастосуванні.

М. В. Романов, к.ю.н., доцент, доцент кафедри кримінології та кримінально-виконавчого права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

СУЧАСНИЙ СТАН КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧИХ ПРАВОВІДНОСИН

У тезах розглянуто питання щодо сучасного стану та перспектив розвитку кримінально-виконавчих правовідносин в Україні.

В тезисах рассмотрены вопросы современного состояния и перспектив развития уголовно-исполнительных правоотношений в Украине.

The theses consider the issues of criminal-executive relations current state and prospects of their development in Ukraine.

Відомо, що суспільні відносини певного виду є визначальною ознакою для будь-якої галузі права. Без перебільшення можна стверджувати, що саме суспільні відносини є первинним елементом, що каталізує та надає імпульс розвитку, а так само відповідне забарвлення конкретній галузі права. Це є цілком справедливим для кримінально-виконавчого права, розвиток якого має дуже суттєві відмінності та особливості порівняно з іншими галузями. На цю провідну роль правовідносин у науковій літературі вже вказувалося. Такі вчені, як В. М. Карташов, А. Х. Степанюк, у своїх працях відзначали, що суспільні відносини є передумовою та обов'язковою формою існування людської діяльності¹.

¹ Карташов В. Н. Юридическая деятельность: понятие, структура, ценность. – Саратов : Изд-во Саратов. ун-та, 1989. – С. 34; Степанюк А. Х. Кримінально-виконавчі

Після того, як суспільні відносини отримують юридичного оформлення, вони стають початком відповідної галузі права. Можна впевнено стверджувати, що залежно від розвинутості суспільних відносин, їх традиційної складової безпосередньо залежить галузь права. Вона також стає або розвинутою, перспективною та гнучкою, або завмирає на одному місці, стає консервативною та нездатною для сприйняття нового й змін.

Якщо вести мову при кримінально-виконавчі правовідносини, можна дійти висновку, що вони майже дотепер несуть на собі відбиток спадщини радянських часів із їх лагерною, таємною та репресивною спрямованістю. Отже, ці суспільні відносини залишаються нерозвиненими, вони «застрягли» на рівні 40–50-х років минулого сторіччя.

Ознаками радянських суспільних відносин у сфері виконання та відбування кримінальних покарань є виключно репресивний характер діяльності. Це головна і майже єдина реальна ціль, яка, без сумніву, завжди досягалася. Людина в структурі таких правовідносин відіграла роль пасивного суб'єкта впливу, що був позбавлений будь-яких прав, а його життя з моменту потрапляння до кримінально-виконавчих установ цілком залежало від волі адміністрації та випадку. За таких умов узагалі важко вести мову про наявність *правовідносин*. Скоріше за все йшлося про суспільні відносини, що поступово втрачали ознаки гуманності.

Ще одна ознака – це таємність та закритість діяльності з виконання кримінальних покарань. Всі установи були, так звані, режимними об'єктами, що, до речі, й призвело до виникнення поняття режиму у доктрині кримінально-виконавчого права. Режим зазвичай передбачав максимальний набір правообмежень та мінімальний доступ із зовнішнього світу до кримінально-виконавчих установ.

Ще одна ознака – це лагерна система установ виконання покарань. Навіть можна казати, що значна увага приділялася не виконанню покарань, а триманню засуджених.

І остання ознака – це стигматизація. Особа, яка відбула строк покарання, фактично на все життя залишалася носієм цього факту. Суспільство з підозрою ставилося до таких осіб, і вони згодом ставали справжніми

правовідносини як форма кримінально-виконавчої діяльності // Вісн. Акад. прав. наук України. – 2001. – №2 (25). – С. 185.

маргіналами, які не мали доступу до багатьох соціальних благ та інструментів.

Наведені ознаки суттєво вплинули на галузь кримінально-виконавчого права, яка почала формуватися з 90-х років минулого сторіччя. Суспільні відносини із виконання та відбування кримінальних покарань дуже «обережно» зберігають радянський спадок й неохоче вдаються до змін. Система органів і установи виконання покарань залишається закритою, порядок виконання кримінальних покарань має репресивне забарвлення, а правовий статус засуджених має такий зміст, що «культивує» обмежуючі властивості відповідного покарання. Все це однозначно призводить до того, що суспільні відносини не отримують розвитку, перебувають у статичному стані. Не сприйняття ними реалій сучасності та позитивного досвіду інших країн робить їх негнучкими, утрудненими, виключно негативними. А таке положення є незадовільним з огляду на те, що кримінально-виконавчі правовідносини мають сприяти виправленню або принаймні позитивним змінам у свідомості засудженого. Зрозуміло, що такі зміни неможливі в умовах репресій, примусу, ізоляції і тотальних правообмежень. Відсутність можливості вільного доступу до установ, постійних контактів із зовнішнім світом, які не обмежуються без наявності реальних підстав, відсутність механізмів ефективного оскарження дій посадових і службових осіб Державної пенітенціарної служби України (ДПтСУ), надмірні й автоматичні обмеження прав засудженого, неврахування зауважень та рекомендацій представників громадськості – все це перешкоджає розвитку кримінально-виконавчих правовідносин, робить їх інертними, неефективними і навіть неprestижними, хоча діяльність із виконання покарань, кінцевою метою якої є позитивні зміни в свідомості людини, є вельми важливою, цінною і цікавою.

Тому вважаємо, що «відкриття» ДПтСУ для зовнішнього світу, сприйняття рекомендацій та позитивного досвіду інших країн у справі виконання кримінальних покарань, а також суттєве скорочення каральної спрямованості вітчизняного законодавства і практики з виконання кримінальних покарань є реальним чинником розвитку кримінально-виконавчих правовідносин, виведення їх на рівень ефективності та соціальної спрямованості.

Д. С. Азаров, к.ю.н., доцент, заступник
декана факультету правничих наук На-
ціонального університету «Києво-Мо-
гилянська академія»

КЛАСИФІКАЦІЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ ЗА СТУПЕНЕМ ТЯЖКОСТІ: НАРІЖНІ ПРОБЛЕМИ У МІЖГАЛУЗЕВОМУ ВИМІРІ

У тезах розглядаються окремі проблеми класифікації кримінальних правопорушень у контексті взаємозв'язку кримінально-правових норм із нормами конституційного, адміністративного, кримінального процесуального та міжнародного права.

В тезисах рассматриваются отдельные проблемы классификации уголовных правонарушений в контексте взаимосвязи уголовно-правовых норм с нормами конституционного, административного, уголовно-процессуального и международного права.

The theses consider particular problems of criminal offenses classification in the context of the link of criminal legal norms with the norms of constitutional, administrative, criminal procedure and international law.

Багато хто з учених-правників роками зазначав, що слід, нарешті, упорядкувати взаємозв'язки між законодавством про кримінальну відповідальність та законодавством про відповідальність адміністративну; потрібно належним чином провести розмежування кримінальних та адміністративних правопорушень.

Автори Кримінального процесуального кодексу України 2012 р. заклали у тексті цього Кодексу норми матеріального права, встановивши, що тепер в Україні має з'явитися легальне поняття кримінального правопорушення, що охоплюватиме кримінальні проступки (далі – проступки) та злочини. Запровадження основоположних матеріально-правових категорій через процесуальне законодавство, на нашу думку, заслуговує на різку критику. Таку саму оцінку має одержати підхід щодо розроблення процесуальних правил розслідування проступків до того, як цей термін буде наповнено матеріально-правовим змістом, до того, як буде визначено коло діянь, що охоплюватимуться відповідним поняттям¹.

На нашу думку, було обрано хибний, багато в чому волонтаристський підхід до законодавчого запровадження категорій «кримінальне правопо-

¹ Докладніше про зазначені проблеми див.: Азаров Д. С. КК і КПК: питання узгодженості у площині класифікації кримінальних правопорушень // Наука і правохорона. – 2013. – № 4 (22) – Ч. 2. – С. 194-200.

рушення» та «кримінальний проступок». Він може негативно позначитися на подальшому розвитку матеріального кримінального права¹. Водночас майбутню появу зазначених категорій у матеріальному праві ми вважаємо загалом позитивною за умови, що легалізація цих понять відбуватиметься з оновленням існуючих зв'язків відповідних положень кримінального права з конституційним, міжнародним, адміністративним, кримінальним процесуальним та низкою інших галузей права.

Конституційне право та кримінальне право. Видається очевидним, що легалізації аналізованих понять має передувати внесення відповідних змін до Конституції України. Адже у багатьох статтях Основного Закону йдеться про злочин, натомість, терміни «кримінальне правопорушення» та «кримінальний проступок» не вживаються. Здебільшого в них йдеться про певні обмеження прав і свобод людини і громадянина у зв'язку з учиненням злочину, тобто вони не розраховані на випадки вчинення проступків. Аналогічна ситуація існує й з нормами, які окреслюють коло питань, що регулюються лише законами України (ст. 92 Конституції України). До них слід віднести питання про визнання певних діянь кримінальними проступками.

Адміністративне право та кримінальне право. Запровадження категорії проступку як різновиду кримінальних правопорушень призвело до загострення необхідності перебудови взаємозв'язків між нормами зазначених галузей права. У кримінально-правовій літературі ця проблема переважно зводиться до визначення переліку певних адміністративних правопорушень, які слід трансформувати у кримінальні проступки. На роль критерію такої трансформації, як правило, пропонується брати суспільну небезпечність. Окремі вчені обрали комбінований підхід. Наприклад, при визначенні переліку злочинів, які слід трансформувати у проступки, вони пропонують насамперед застосовувати критерій суспільної небезпечності (ступеня тяжкості). До адміністративних деліктів, що повинні стати проступками, вони відносять не управлінські правопорушення, які розглядаються у судовому порядку². У такому випадку поза увагою залишаються адміністративні правопорушення, позбавлені управлінського

¹ Докладніше див.: Азаров Д. С. Новий КПК – прокрустове ложе для матеріального права // Політика в сфері боротьби зі злочинністю : матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. (1-2 берез. 2013 р., м. Івано-Франківськ). – Івано-Франківськ : Прикарпат. нац. ун-т ім. В. Стефаника, 2012. – С. 208-211.

² Таций В. Я. Ответственность за проступок: концептуальная модель / В. Я. Таций, В. И. Тютюгин, О. В. Каплина, Ю. В. Гродецкий, А. А. Байда // Вісн. Асоц. кримінального права України [Електронне видання]. – 2014. – № 1(2). – С. 77.

характеру, справи про які наразі не віднесено до компетенції суду (статті 221, 221-1 Кодексу України про адміністративні правопорушення).

Так само складно підтримати підхід до виокремлення проступків із кола адміністративних правопорушень за ознакою суспільної небезпечності. По-перше, його використання означає, що проступки відмежовуватимуться від адміністративних правопорушень. Однак ці поняття є різнопорядковими. Проступки, на відміну від адміністративних деліктів, не утворюватимуть самостійного виду правопорушень, а належатимуть до категорії кримінальних правопорушень. Відмежування має проводитись між поняттями одного порядку – між двома різними видами правопорушень – адміністративними та кримінальними (а не між адміністративними деліктами та проступками).

По-друге, суспільну небезпечність важко визнати надійним і чітким критерієм відмежування кримінальних та адміністративних правопорушень. На рівні видового поняття «кримінальне правопорушення (злочин)» аналізована властивість проявляється лише у загальних рисах, що зазвичай визначаються як здатність заподіювати шкоду суспільним відносинам, які охороняються кримінальним законом, або створювати реальну загрозу її заподіяння¹. Така здатність не є унікальною властивістю саме цього виду правопорушень. Адміністративні делікти також заподіюють шкоду суспільним відносинам, і таку шкоду часто досить важко не визнати суспільно небезпечною.

Змістовне уточнення поняття суспільної небезпечності, конкретизація її характеру та ступеня потребує обов'язкового з'ясування змісту ознак *складу злочину*, передусім об'єкта певного посягання, його наслідків, способу вчинення, форми вини². Тобто акцент робиться на ознаках конкретного *складу злочину*, а не на відповідних видових ознаках *злочину*. З наведеного випливає, що розмежувати адміністративні та кримінальні делікти за суспільною небезпечністю неможливо без того, щоб не увійти в площину конкретних *складів* посягань, що видається методологічно некоректним. Адже поняття «правопорушення», «кримінальне правопо-

¹ Кримінальне право України: Загальна частина : підручник / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін. ; за ред. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – 4-те вид. переробл. і допов. – Х. : Право, 2010. – С. 74 ; Українське кримінальне право. Загальна частина : підручник / за ред. В. О. Навроцького. – К. : Юрінком Інтер, 2013. – С. 105.

² Кримінальне право України: Загальна частина : підручник / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін. ; за ред. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – 4-те вид. переробл. і допов. – Х. : Право, 2010. – С. 75 ; Українське кримінальне право. Загальна частина : підручник / за ред. В. О. Навроцького. – К. : Юрінком Інтер, 2013. – С. 106–107.

рушення (злочин)» та «склад кримінального правопорушення (злочину)» співвідносяться як філософські категорії «загальне», «особливе» та «одичичне». Так само співвідносяться поняття «правопорушення», «адміністративне правопорушення», «склад адміністративного правопорушення». Розмежовуватися мають поняття одного порядку, а тому, визначаючи відмінність між категоріями «кримінальне правопорушення (злочин)» та «адміністративне правопорушення», слід оперувати ознаками, що перебувають у межах саме цих понять, а не переходити на рівень «одичичних» явищ – окремих складів правопорушень.

Викладене підштовхує до висновку про необхідність використання іншого критерію розмежування кримінальних та адміністративних деліктів, шукати який доцільно у сфері, де перетинаються кримінальне і міжнародне право.

Міжнародне право та кримінальне право. У практиці Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ, або Суд) поняття «кримінальне правопорушення» вживається в автономному значенні. Воно може бути застосоване до діянь, які у національному законодавстві не визнаються злочинами, а віднесені до інших видів правопорушень, зокрема, адміністративних. Так, ЄСПЛ визнає кримінальними правопорушеннями посягання, передбачені заборонною (охоронною) нормою, що встановлює відповідальність за порушення регулятивної норми іншої галузі права. Остання не повинна належати до спеціальних, розрахованих на певну обмежену групу осіб з особливим статусом¹. Отже, в контексті українського права зміст аналізованого критерію полягатиме у специфічній протиправності адміністративних деліктів, які доцільно визнати кримінальними правопорушеннями: вони суперечать загальним регулятивним правовим нормам; відповідальність за порушення таких регулятивних норм різних галузей права передбачено в КУпАП.

Описаний критерій (характер протиправності діяння) дозволить чітко визначити специфічну видову ознаку правопорушень, які у вітчизняному законодавстві доцільно визнавати кримінальними і які визнаються ЄСПЛ кримінальними. Однак це зовсім не означає, що кримінальними правопорушеннями не можуть визнаватися посягання, що не відповідають наведеному критерію (вони порушують спеціальні, а не загальні регулятивні норми). Йдеться про діяння, суспільна небезпечність яких вимагає встановлення за їх вчинення санкцій, що по своїй суті є кримінальними.

¹ Про практику ЄСПЛ з аналізованих питань докладніше див.: Азаров Д. С. Трансформація адміністративних правопорушень у кримінальні проступки: концептуальні засади // Наука і правоохорона. – 2013. – № 1 (19). – С. 146–151.

Відповідно до практики Суду кримінальна природа санкцій проявляється у їх каральному та (або) превентивному характері, на відміну від санкцій, спрямованих на компенсацію заподіяної шкоди.

Таким чином, до кримінальних правопорушень слід віднести всі адміністративні делікти, які відповідають першому критерію, та окремі делікти, що йому не відповідають, проте суспільна небезпечність яких вимагає встановлення кримінальних за своєю сутністю санкцій.

Матеріальне та процесуальне кримінальне право. Слід передусім приділити увагу двом аспектам у взаємозв'язку зазначених галузей права. По-перше, неоднозначність багатьох норм процесуального права не повинна впливати на вирішення матеріально-правових проблем. Закон про кримінальну відповідальність (у тому числі закон про кримінальні проступки) не можна підганяти під положення нового КПК. По-друге, якщо коло проступків буде окреслено з урахуванням наведених вище міркувань, то до нього потраплять такі посягання, провадження по яких недоцільно здійснювати у порядку, нині передбаченому у КПК.

Враховуючи зазначене, відповідальність за кримінальні проступки слід передбачити в окремому законодавчому акті, що міститиме не лише матеріально-правові норми, а й відповідні процесуальні правила. У такому разі КПК передбачатиме порядок провадження лише щодо злочинів. Водночас доцільно оновити та поглибити існуючу класифікацію злочинів. Для найменш тяжких із них може бути передбачено спрощену кримінальну процесуальну процедуру.

Д. С. Слінько, к.ю.н., доцент кафедри кримінально-правових дисциплін юридичного факультету Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна

ДЕЯКІ АСПЕКТИ ІНСТИТУТУ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ НА ПІДСТАВІ УГОД В СИСТЕМІ МІЖДИСЦИПЛІНАРНИХ ЗВ'ЯЗКІВ

Тези присвячено пошуку взаємозв'язку сучасної теоретико-методологічної парадигми правового забезпечення та особливого інституту кримінального провадження на підставі угод, що дає можливість більш ефективно розв'язувати різноманітні конфлікти. Розглянуто переваги та можливості цього інституту, надано його по-

няття, визначено модель та межі використання відповідних положень у судовій системі України.

Тезиси посвященны поиску взаимосвязи современной теоретико-методологической парадигмой правового обеспечения и особого института уголовного судопроизводства на основании соглашений, что позволяет более эффективно решать различные конфликты. Рассматриваются преимущества и возможности этого института, даётся его понятие, определяется модель и границы использования данных положений в судебной системе Украины.

The theses are devoted to the search for the mutual connections of modern theoretical and methodological paradigm of legal support and the specific institute of criminal proceeding on the basis of agreements, which allows to solve various conflicts more effectively. The advantages and opportunities of this institution have been considered, its concept is given, the model and limits for using these provisions in the judicial system of Ukraine are defined.

Практика реформування кримінального судочинства та подальшого розвитку кримінального процесуального законодавства у напрямку наближення його до загальносвітових стандартів визначила актуальність теми дослідження. Для більш ефективного розв'язування різноманітних конфліктів потрібно знайти взаємозв'язок сучасної теоретико-методологічної парадигми правового забезпечення та особливого інституту кримінального провадження на підставі угод. Цей взаємозв'язок присутній, тому що реалізація кримінально-правових норм не можлива без певних установлених законом форм. Утвердження у кримінальному процесі особливого порядку кримінального провадження на підставі угод й виступає формою реалізації інституту звільнення від кримінальної відповідальності із застосуванням спрощеної процедури судового розгляду кримінальних справ по нетяжких злочинах. Насамперед це засвідчує, що правосуддя стало більш орієнтованим на захист процесуальних прав та інтересів людини і громадянина.

Окремі теоретичні положення та практика застосування кримінального процесу відповідають новим формам правового регулювання, однією з яких є провадження на підставі угод. Застосування інституту угод як особливого порядку кримінального провадження у кримінальному процесі викликає й нині суттєві заперечення. У дослідженні багатьох учених розкриваються основні положення кримінального провадження на підставі угод.

Теорія має обмежені можливості використання інститутів права на практиці. Разом із тим кримінальне провадження на підставі угод дає підстави для раціонального обґрунтування цілого комплексу питань, що будуються на теоретичних положеннях кримінального та цивільного права,

а стандарти дії є виразом функціонального призначення наукових знань.

Зміст терміна «угода» означає взаємну згоду, взаємну домовленість, однастайність, ухвалення рішень або договорів на основі загальної згоди учасників за відсутності формально заявлених заперечень.

Практика кримінального процесу створила нові процедури кримінального провадження на підставі угод у справах, коли потерпілий та обвинувачений домовились між собою про відшкодування матеріальних збитків, дійшовши згоди. Все це дало підстави для необхідності пошуку нових форм і методів, простіших, економічних та ефективніших способів альтернативного вирішення спорів у кримінальному процесі, що призвело до створення неформального правосуддя у формі особливого порядку кримінального провадження на підставі угод.

Залежно від участі у кримінальному процесі суб'єктів кримінального провадження на підставі угод можна поділити у такий спосіб: сторона обвинувачення, куди входять суб'єкти процесу, що здійснюють кримінально-процесуальну функцію та володіють державно-владними повноваженнями: прокурор, орган досудового розслідування, слідчий, а також потерпілий, представник (законний представник) потерпілого, цивільний позивач; сторона захисту, куди входять суб'єкти процесу, що відстоюють та захищають власні інтереси: підозрюваний, обвинувачений, цивільний відповідач, захисник; суб'єкти процесу, що сприяють здійсненню кримінального процесу: свідок, перекладач, спеціаліст, експерт, представник.

Пропонується виділити кримінальне провадження на підставі угод в окремий інститут та визначати його як інститут взаємної домовленості про ухвалення рішень або договорів на основі загальної згоди учасників за відсутності формально заявлених заперечень при вирішенні спору, що виникає у результаті неправомірної дії однієї зі сторін чи їх протидії, якщо інша сторона не заперечує проти врегулювання такого спору.

Модель кримінального провадження на підставі угод потрібно визначати, виходячи із системи ознак, насамперед тих, які пов'язані з основними положеннями кримінального процесу і здійснення судочинства.

Модель кримінального провадження на підставі угод будується на змагальних засадах кримінального процесу та матеріально-правових відносинах, які є основою для згоди між сторонами. При цьому: 1) кримінальне провадження на підставі угод проводиться до його порушення, коли між сторонами виникають кримінально-правові відносини, але сторона звинувачення не наполягає на порушенні кримінального провадження, тому що між сторонами встановлено угоду у вирішенні матеріального

спору; 2) кримінальне провадження на підставі угод проводиться щодо нетяжких злочинів, коли порушене кримінальне провадження може бути закрито на підставах примирення між потерпілим та обвинуваченим; 3) кримінальне провадження на підставі угод здійснюється при визнанні вини обвинуваченим, який уклав угоду про викриття злочинного угруповання з правоохоронними органами; 4) кримінальне провадження на підставі угод може бути встановлено на попередньому його розгляді, коли суддя має підстави для закриття кримінального провадження внаслідок примирення сторін у процесі; 5) кримінальне провадження на підставі угод в судовому засіданні можливе при визнанні вини та скороченому його розгляді, якщо сторони не мають підстав для проведення судового слідства в повному обсязі.

Треба також звернути увагу на важливості розмежування у кримінальному процесі понять процедури й процесу. Процес регулюється тільки законом, а процедура – підзаконними актами. Це пов'язано з порядком правового регулювання, що відноситься до формально-юридичного моменту.

Таким чином, у кримінальному процесі складається ситуація, коли процедура примирення обвинуваченого з потерпілим ставить у пряму залежність слідчого, прокурора, суддю від того суб'єкта, чию вини вони повинні визначити.

***М. І. Карпенко**, к.ю.н., доцент, доцент кафедри кримінального права та процесу ВНЗ «Національна академія управління»*

ПІДСЛІДНІСТЬ ВІЙСЬКОВИХ ЗЛОЧИНІВ ЗА НОВИМ КРИМІНАЛЬНИМ ПРОЦЕСУАЛЬНИМ КОДЕКСОМ УКРАЇНИ ПОТРЕБУЄ ВДОСКОНАЛЕННЯ

У тезах аналізується законодавство України щодо перспектив підслідності військових злочинів компетентним і професійним державним органам та висловлені окремі пропозиції із зазначеного питання.

В тезисах анализируется законодательство Украины по поводу перспектив подследственности воинских преступлений компетентным и профессиональным государственным органам и высказаны отдельные предложения по указанному вопросу.

The legislation of Ukraine on the prospects of competent and professional public authorities investigative jurisdiction in military crimes and the particular suggestions have been made on the specified issue.

Злочини проти встановленого порядку несення військової служби (військові злочини), що містяться у розділі XIX Особливої частини Кримінального кодексу України (далі – КК), є передбачені кримінальним законом суспільно небезпечні, винні й кримінально карані діяння (у формі дії або бездіяльності), вчинені спеціальним суб'єктом злочину (військовослужбовцем, військовозобов'язаним під час проходження ним навчальних (чи перевірних) або спеціальних зборів чи резервістом під час проходження підготовки або зборів, а також іншою особою, визначеною законом), які порушують установлений законодавством порядок несення або проходження військової служби. На теперішній час кримінальна відповідальність за військові злочини передбачена статтями 402–422, 425–435 КК України.

У Верховній Раді України 16 квітня 2014 р. зареєстровано проєкт Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо реалізації положень Кримінального процесуального кодексу України» №4712. Цим законопроектом пропонується виключити як зайві і такі, що порушують принцип рівності усіх перед законом та створюють непотрібні складнощі для кримінально-правової кваліфікації, окремі статті про військові злочини, які, крім суб'єкта, мають усі інші ознаки злочинів.

Пропонується в розділі XIX Особливої частини КК залишити військові злочини, передбачені статтями 402–404, 406–409, 411–414, 418–421, 427–428, 430–432, тобто 20 із наявних 32 статей, що передбачають конкретні військові злочини, і ст. 401 КК («Поняття військового злочину»).

Прийняття Верховною Радою України 13 квітня 2012 р. Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК) і набуття ним чинності з 20 листопада 2012 р. ще більше загострило питання щодо подальшого законодавчого врегулювання питання не лише стосовно підслідності кримінальних правопорушень, а й якнайшвидшого створення Державного бюро розслідувань як окремого незалежного правоохоронного органу держави.

Відповідно до ст. 216 КПК досудове розслідування кримінальних правопорушень, а іншими словами, злочинів, передбачених статтями 109–447 Особливої частини КК, здійснюється слідчими органів внутріш-

ніх справ, слідчими органів безпеки; слідчими органів, що здійснюють контроль за додержанням податкового законодавства.

Крім того, частиною 4 цієї статті КПК передбачено, що «слідчі органів Державного бюро розслідувань здійснюють досудове розслідування кримінальних правопорушень, учинених службовими особами, які займають особливо відповідальне становище згідно із ч. 1 ст. 9 Закону України «Про державну службу», особами, посади яких віднесено до 1–3 категорій посад, судьями та працівниками правоохоронних органів».

Як зазначає І. М. Козьяков, «в абз. 3 ч. 1 Прикінцевих положень, окрім повноважень, покладених ч. 4 ст. 216 КПК на слідчих Державного бюро розслідувань України, зазначеному органу надано право розслідування військових злочинів, передбачених статтями 402–421, 423–435 КК. Водночас ч. 1 ст. 216 КПК не містить вказівки щодо уповноваження слідчих Державного бюро розслідувань України на здійснення розслідування військових злочинів, оскільки згідно з її змістом ці функції покладаються на слідчих органів внутрішніх справ. Зазначена помилка є технічною і згодом буде усунута. На даний час справи цієї категорії розслідують слідчі прокуратури»¹.

Зі змісту цих положень законодавства можна зробити висновок про те, що з моменту, як розпочне свою діяльність Державне бюро розслідувань, посад слідчих в прокуратурах не буде, а розслідування військових злочинів буде передано до компетенції слідчих органів внутрішніх справ.

Логічно виникає запитання, наскільки вдалим буде рішення законодавчої влади щодо ліквідації посади слідчих у прокуратурі із передачею їх компетенції із розслідування злочинів, учинених невеликою кількістю службових осіб, які займають особливо відповідальне становище, новоствореному правоохоронному органу – Державному бюро розслідувань та покладанням досудового слідства військових злочинів на слідчі підрозділи системи МВС України. Чи зможуть слідчі органів внутрішніх справ компетентно розслідувати військові злочини?

Варто зазначити, що підслідність у кримінальному процесуальному праві передбачає встановлену актами законодавства сукупність ознак, на підставі яких можливо визначити той чи інший державний орган, що наділений компетенцією проведення досудового розслідування вчиненого злочину (правопорушення). Щодо термінів «підслідність» і «ком-

¹ Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар : у 2 т. Т. 2 / Є. М. Блажівський, Ю. М. Грошевий, Ю. М. Дрьомін та ін. ; за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, А. В. Портнова – Х. : Право, 2012. – С. 635–636.

петенція», то з цього приводу В. В. Вапнярчук зазначає, що «поняття підслідності пов'язане з поняттям компетенції, юрисдикції і підсудності. Відмінність поняття підслідності від компетенції полягає в тому, що підслідність характеризує відносини між органом розслідування і кримінальним провадженням із точки зору юридичних ознак провадження (об'єкта); компетенція ж – із точки зору ознак відповідного органу (суб'єкта)»¹. При цьому правила підслідності сприяють швидкості й якості проведення досудового розслідування, дотриманню прав учасників кримінально-процесуальної діяльності, гарантуючи їм можливість правильно адресувати свої звернення (заяви, скарги, клопотання).

Аналізуючи обсяг злочинів, передбачених статтями КК, що підлягали розслідуванню слідчими органів внутрішніх справ згідно зі ст. 112 КПК 1960 р., слід зауважити, що вони становлять понад 55%. У теперішній час з урахуванням положень ст. 216 КПК 2012 р. після створення Державного бюро розслідувань кількість злочинів, передбачених статтями КК, розслідування яких буде покладено на слідчих органів внутрішніх справ, становитиме понад 88%. Чи зможуть слідчі підрозділи МВС у подальшому якісно, професійно і неупереджено розслідувати такий масив злочинів, передбачених відповідними статтями КК? Тому і не випадково постає таке запитання. Його постановка зумовлена і тією обставиною, що згідно з чинним законодавством у компетенції МВС України знаходяться питання розкриття і розслідування злочинів, що не завжди сприяє дотриманню засад кримінального провадження, передбачених статтями 7-29 КПК.

Зміст ст. 216 КПК дає підстави говорити про те, що в основу створення Державного бюро розслідувань покладений персональний (спеціальний, суб'єктний) вид підслідності, який визначається суб'єктом кримінального правопорушення, пов'язаного з особистістю підозрюваного (обвинуваченого), його службовим становищем, особливим правовим статусом у суспільстві, державі.

Проведений аналіз дає можливість зробити певні висновки і пропозиції:

1. Потрібно невідкладно створити Державне бюро розслідувань як спеціальний правоохоронний орган, який би об'єднав у своїй структурі всі нині існуючі слідчі підрозділи прокуратури, органів внутрішніх справ, Служби безпеки, слідчі органи, що здійснюють контроль за до-

¹ Кримінальний процес : підручник / Ю. М. Грошевий, В. Я. Тацій, В. П. Пшонка та ін. ; за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки. – Х. : Право, 2013. – С. 346–347.

держанням податкового законодавства, діяльність якого контролювалася б прокуратурою на підставі повноважень, визначених ст. 121 Конституції України. Цим самим вдалось би позбутися відомчої підпорядкованості слідчих і забезпечити їх діяльність на засадах законності, рівності усіх учасників кримінального провадження перед законом і судом;

2. Діяльність створеного Державного бюро розслідувань варто організувати за принципом спеціалізації слідчих, враховуючи певну специфіку діяльності органів законодавчої, виконавчої, судової влади, правоохоронних органів, місцевого самоврядування. Безперечно, що керівник Державного бюро розслідувань має призначатися (затверджуватися) на посаду Верховною Радою України;

3. Незаперечною, на думку автора, є пропозиція і щодо реформування не лише окремих підрозділів органів внутрішніх справ, а й їх перестаття, створення якісно нової структури МВС України;

4. Слід максимально прискорити і завершити реформування кримінальної юстиції відповідно до Концепції реформування кримінальної юстиції України, затвердженої Указом Президента України від 8 квітня 2008 р. № 311/2008 «Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 15 лютого 2008 р. «Про хід реформування системи кримінальної юстиції та правоохоронних органів»¹.

О. С. Пироженко, к.ю.н., доцент кафедри соціально-економічних дисциплін Комунального закладу «Харківська гуманітарно-педагогічна академія» Харківської обласної ради

СПЕЦІАЛЬНА КОНФІСКАЦІЯ У КРИМІНАЛЬНОМУ ТА КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСУАЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ: НОВІ ПОЛОЖЕННЯ, НОВІ ВИКЛИКИ

У тезах розглянуто окремі проблеми законодавчої регламентації та практичного застосування нового заходу кримінально-правового впливу – спеціальної конфіскації.

В тезисах рассмотрены отдельные проблемы законодательной регламентации и практического применения нового мероприятия уголовно-правового воздействия – специальной конфискации.

¹ Концепція реформування кримінальної юстиції України : Указ Президента України від 8 квітня 2008 р. № 311/2008 // Офіц. вісн. України. – 2008. – № 27. – С. 838.

The theses consider particular problems of legislative regulation and practical application of the new criminal legal impact measure – special confiscation.

Невід’ємним результатом науки кримінального права як системи кримінально-правових ідей, уявлень, поглядів і понять є правове знання про об’єктивні закономірності тих чи інших явищ. Важливим чинником, який позитивно впливає на динаміку розвитку вітчизняної кримінально-правової доктрини, безумовно, є наявність міждисциплінарних зв’язків між різними галузями права. Останні, окрім іншого, виникають у результаті використання однакових термінів (понять, словосполучень, дефініцій) під час конструювання правових норм, покликаних урегулювати різні сфери суспільного життя.

Одним із таких термінів, який віднедавна отримав законодавче закріплення, є «спеціальна конфіскація». Законом України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України стосовно виконання Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України» від 18 квітня 2013 р. № 222-VII (далі – Закон від 18.04.2013 р.)¹ чинні КК 2001 р. і КПК 2012 р. доповнено категорією, питання про правову природу якої є досить спірним.

Традиційно під спеціальною конфіскацією розуміють вилучення знарядь і засобів учинення злочину, речей, заборонених у цивільному обігу, майна, здобутого злочинним шляхом, будь-яких доходів, отриманих від використання такого майна, грошового еквіваленту зазначеного майна (у разі неможливості його вилучення з будь-яких причин).

До ухвалення Закону від 18 квітня 2013 р. у науці кримінального права тривали багаторічні дискусії прихильників позиції про кримінально-правову природу спеціальної конфіскації (Н. О. Гуророва, К. П. Задоя, М. І. Панов, О. С. Пироженко, М. І. Хавронюк та ін.) та вчених, які відстоюють ідею кримінального процесуального статусу цього примусового заходу (В. М. Бурдін, О. Я. Кондра, О. К. Марін, Є. С. Назимко, М. В. Палій та ін.). При цьому в чинному КК було відсутнє законодавче поняття спеціальної конфіскації. За своєю суттю вона вважалася певним правообмеженням, підставою застосування якого були приписи у санкціях статей окремих злочинів. Водночас у ст. 81 КПК 1960 р., як і в його на-

¹ Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України стосовно виконання Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України : Закон України від 18 квітня 2013 р. № 222-VII // Відом. Верхов. Ради України. – 2014. – № 11. – Ст. 131.

ступника (ст. 100 КПК 2012 р.), положення про спеціальну конфіскацію розглядалися як один із засобів вирішення питання про речові докази.

Запровадження спеціальної конфіскації у Загальну частину КК, беззаперечно, є позитивним прагненням законодавця у вирішенні проблеми її кримінально-правового статусу. Втім, суперечливих аспектів унаслідок такої дії, на нашу думку, не зменшилося.

По-перше, неоднозначним моментом у новому кримінальному законі є обмеження кола злочинів, за які передбачено можливість застосування спеціальної конфіскації. Так, згідно з чинною редакцією ч. 1 ст. 96¹ КК примусовому безоплатному вилученню за рішенням суду у власність держави підлягають гроші, цінності та інше майно у випадках, визначених КК, за умови вчинення злочину, передбаченого статтею 354 та статтями 364, 364¹, 365², 368–369² розділу XVII Особливої частини КК, або суспільно небезпечного діяння, що підпадає під ознаки діяння, передбаченого зазначеними статтями¹.

Слід констатувати, що в результаті такого рішення законодавця в санкціях статей Особливої частини КК з'явився новий кримінально-правовий наслідок вчинення злочину (в т. ч. суспільно небезпечного діяння), пов'язаного з неправомірною вигодою, – спеціальна конфіскація. При цьому за логікою нормотворця інші кримінально-правові наслідки вчинення злочинів, не пов'язаних із неправомірною вигодою (яких понад 50 встановлено в санкціях за злочини в різних розділах Особливої частини КК та в яких деталізовано предмет конфіскації), не є предметом спеціальної конфіскації у значенні статей 96¹, 96² КК.

По-друге, законодавцю не вдалося уникнути подвійного нормативно-го регулювання відносин, пов'язаних із застосуванням спеціальної конфіскації. Так, згідно з ч. 1 ст. 96² КК спеціальна конфіскація застосовується у разі, якщо гроші, цінності та інше майно: (1) одержані внаслідок вчинення злочину та/або є доходами від такого майна; (2) призначалися (використовувалися) для схиляння особи до вчинення злочину, фінансування та/або матеріального забезпечення злочину або винагороди за його вчинення; (3) були предметом злочину, крім тих, що повертаються власнику (законному володільцю), а у разі, коли його не встановлено, – переходять у власність держави; (4) були підшукані, виготовлені, пристосо-

¹ Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у сфері державної антикорупційної політики у зв'язку з виконання Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України : Закон України від 13 травня 2014 р. № 1261-VII // Відом. Верхов. Ради України. – 2014. – № 28. – Ст. 937.

вані або використані як засоби чи знаряддя вчинення злочину, крім тих, що повертаються власнику (законному володільцю), який не знав і не міг знати про їх незаконне використання.

Аналогічні за змістом норми передбачені в ч. 9 ст. 100 КПК. Однак вони повинні регулювати тільки процедуру здійснення спеціальної конфіскації. Натомість у переважній більшості положення цієї статті сформульовані як матеріально-правові, а тому повинні бути перенесені до КК.

По-третє, відкритим залишається питання практичної реалізації спеціальної конфіскації поряд із виконанням кримінального покарання у виді конфіскації майна (ст. 59 КК). Адже у санкціях ч. 3 ст. 365², частин 3 і 4 ст. 368, частин 1-3 ст. 368², ч. 4 ст. 368³, ч. 4 ст. 368⁴, частин 2-4 ст. 369, ч. 3 ст. 369² КК передбачено можливість застосування покарання у виді конфіскації майна разом із досліджуванним заходом кримінально-правового впливу.

У відповідності до ч. 3 ст. 170 КПК обидва примусові заходи забезпечуються шляхом накладення арешту на нерухоме і рухоме майно, майнові права інтелектуальної власності, гроші у будь-якій валюті готівкою або у безготівковому вигляді, цінні папери, корпоративні права, які перебувають у власності у підозрюваного, обвинуваченого або осіб, які в силу закону несуть цивільну відповідальність за шкоду, завдану діями підозрюваного, обвинуваченого або неосудної особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, і перебувають у нього або в інших фізичних, або юридичних осіб, а також які перебувають у власності юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, у порядку, передбаченому главою 17 КПК. Однак залишається незрозумілим, як із загальної маси арештованого майна буде відокремлено майно, що підлягає спеціальній конфіскації (указане питання обов'язково має бути вирішене під час ухвалення судового рішення, яким закінчується кримінальне провадження), яка черговість виконання цих заходів кримінально-правового впливу тощо.

Зазначені питання, на нашу думку, повинні бути передбачені в КПК, оскільки завданням кримінально-виконавчого законодавства є й регламентація порядку і умов виконання та відбування кримінальних покарань (ст. 2 КВК). Спеціальна ж конфіскація не є видом кримінального покарання.

Логічним видається, що спеціальна конфіскація має здійснюватися першочергово, адже як у кримінальному законі (ч. 5 ст. 96² КК), так і в процесуальному (частин 10 і 11 ст. 100 КПК) під час вирішення питання про спеціальну конфіскацію на першому місці стоїть завдання повернен-

ня грошей, цінностей та іншого майна власнику (законному володільцю) та/або про відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, а потім частина, що залишилася, переходить у власність держави.

Підсумовуючи викладене, слід указати на появу в КК положень, в яких встановлено новий кримінально-правовий наслідок вчинення злочину – спеціальну конфіскацію. Указаний примусовий захід не позбавлений подвійного нормативного регулювання, у зв'язку з чим існує небезпека колізій між положеннями КК та КПК. Законом обмежено можливість застосування спеціальної конфіскації вичерпним переліком злочинів та необґрунтовано відокремлено її від інших (схожих за змістом) передбачених у санкціях статей наслідків, пов'язаних із конфіскацією конкретизованих предметів. Зазначене вимагає поглиблення міждисциплінарних досліджень для удосконалення чинного законодавства та практики його застосування.

О. П. Горох, к.ю.н., доцент, доцент кафедри галузевих правових наук Національного університету «Києво-Могилянська академія»

ЗАМІНА НЕВІДБУТОЇ ЧАСТИНИ ВИПРАВНИХ РОБІТ ШТРАФОМ: АСПЕКТ УЗГОДЖЕННЯ НОРМ ЗАКОНОДАВСТВА КРИМІНАЛЬНОГО БЛОКУ

У тезах актуалізується проблема узгодження норм законодавства кримінального блоку щодо вирішення питання про заміну невідбутої частини виправних робіт штрафом. Висловлюються пропозиції щодо розв'язання цієї наукової проблеми.

В тезисах актуализируется проблема согласования норм законодательства уголовного блока относительно решения вопроса о замене неотбытой части исправительных работ штрафом. Высказываются предложения по решению этой научной проблемы.

The theses actualize the problem of harmonizing the norms of criminal legislation block on solving the problem of replacing the unserved part of correctional work by a fine. The suggestions to solve this scientific problem have been made.

1. Відповідно до ч. 1 ст. 82 Кримінального кодексу України (далі – КК) основними покараннями, невідбута частини яких може бути замінена засудженому на більш м'яке, є лише *обмеження волі* та *позбавлення волі на певний строк*. На цьому, до речі, наголошує і Пленум Верховного Суду

України у п. 4 постанови «Про умовно-дострокове звільнення від відбування покарання і заміну невідбутої частини покарання більш м'яким» від 26 квітня 2002 р. № 2.

Водночас у судовій практиці трапляються випадки розгляду судами подань про заміну невідбутої частини покарання більш м'яким до осіб, що відбувають й інше основне покарання – виправні роботи.

2. Вивчення нами судової практики показало, що в одних випадках вирішення судом питання про заміну невідбутої частини виправних робіт штрафом зумовлено тим, що засуджений до виправних робіт став непрацездатним після постановлення вироку суду і тому не може відбувати призначене покарання (ч. 3 ст. 57 КК)¹. Для прийняття судового рішення в таких випадках установлювати передумови та підстави заміни невідбутої частини покарання більш м'яким, передбачені ст. 82 КК, не потрібно. Заміна виправних робіт штрафом здійснюється з об'єктивних причин – у зв'язку з неможливістю виконання призначеного судом покарання.

В інших випадках суди розглядають подання кримінально-виконавчих інспекцій про заміну невідбутої частини виправних робіт штрафом на підставі положень не кримінального (!), а кримінально-виконавчого законодавства – у зв'язку із зразковою поведінкою засудженого і його сумлінним ставленням до праці (ч. 2 ст. 46 Кримінально-виконавчого кодексу України (далі – КВК)².

Комплексний аналіз норм кримінального (ст. 82 КК) та кримінально-виконавчого законодавства (ч. 2 ст. 46 КВК), практика застосування зазначених норм свідчать про те, що вони мають однакові підстави та передумови для застосування. І в кримінальній, і в кримінально-виконавчій нормах йдеться, по суті, про позитивні зміни, що відбуваються в особистості засудженого, і дозволяють пом'якшити йому покарання. Так, підставою для застосування ст. 82 КК є те, що «засуджений став на шлях виправлення». У свою чергу, підставою для застосування ч. 2 ст. 46 КВК є зразкова поведінка і сумлінне ставлення до праці, що доводить ні що інше як те, що засуджений став на шлях виправлення. Треба зазначити, що ч. 2 ст. 46 КВК не встановлює як передумову застосування цієї норми відбуття засудженим певної частини строку виправних робіт. Однак вивчення судової практики доводить, що суди при вирішенні аналізованого

¹ Архів Попільнянського районного суду Житомирської області. Справа № 5-13/10; архів Галицького районного суду Івано-Франківської області. Справа № 341/1302/13-к.

² Архів Ленінського районного суду м. Запоріжжя. Справа № 334/473/13-к; архів Бердянського міськрайонного суду Запорізької області. Справа № 310/4923/14-к.

питання враховують термін покарання, протягом якого виконувалися виправні роботи щодо засудженого, орієнтуючись при цьому саме на положення ч. 4 ст. 82 КК. Мабуть, саме у зв'язку зі схожістю порівнюваних норм окремі суди при заміні невідбутої частини виправних робіт штрафом у *резолютивній частині* судового рішення помилково посилаються на ст. 82 КК, хоча в *установчій та мотивувальній* частинах ухвал суду йдеться про застосування ч. 2 ст. 46 КВК¹.

3. Заміна виправних робіт штрафом є заходом заохочення, передбаченим виключно кримінально-виконавчим законодавством. На нашу думку, цей захід заохочення виправданий практикою застосування. Однак на відміну від аналогічних заходів заохочення, що встановлені для осіб, які відбувають покарання у виді обмеження волі (ч. 2 ст. 67 КВК) та позбавлення волі на певний строк (ч. 2 ст. 130 КВК), і що закріплені у КК України (ч. 1 ст. 82 КК), заміна невідбутої частини виправних робіт штрафом (ч. 2 ст. 46 КВК) кримінальним законодавством (ч. 1 ст. 82 КК) не передбачена.

Очевидно, саме тому не передбачає розгляд подання про заміну невідбутої частини виправних робіт штрафом у порядку ч. 2 ст. 46 КВК й інше законодавство, що входить до кримінального блоку, – кримінальне процесуальне. У ч. 1 ст. 537 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК) 2012 р. серед питань, які може вирішувати суд під час виконання вироку, розгляд питання про заміну невідбутої частини виправних робіт штрафом у порядку ч. 2 ст. 46 КВК не передбачено. У п. 3 ч. 1 цієї статті зазначено лише про заміну невідбутої частини покарання більш м'яким (очевидно, йдеться про ст. 82 КК), а в п. 14 ч. 1 цієї статті – інші питання про всякого роду сумніви і протиріччя, що виникають при виконанні вироку. Уявляється, що заміна невідбутої частини виправних робіт штрафом не є ані сумнівом, ані протиріччям. До речі, норми «старого» кримінально-процесуального законодавства (ст. 410 КПК 1960 р.), якими процесуально обґрунтовувалося винесення судами відповідних постанов, також прямо не передбачали можливості заміни невідбутої частини виправних робіт штрафом на підставі ч. 2 ст. 46 КВК.

4. У правознавстві, як відомо, є традиційним поділ наук і галузей права на фундаментальні і прикладні. Фундаментальні правові науки завжди первинні, є базисом для своєї групи (сім'ї), оскільки містять вихідний

¹ Архів Рокитнянського районного суду Київської області. Справа № 1021/1449/12; архів Маневицького районного суду Волинської області. Справа № 164/349/13-к.

логіко-юридичний матеріал, що лежить в основі прикладних. Інші науки того чи іншого циклу, безумовно, маючи елементи фундаментальності, виконують функцію прикладних, оскільки покликані забезпечити реалізацію приписів, що розроблені фундаментальними юридичними науками. Таким чином, усередині блока науки перебувають не лише у відношенні координації, а й субординації. У цьому субординаційному відношенні велике значення мають науки фундаментального характеру. Звідси випливає, що науки прикладного характеру, використовуючи міждисциплінарні поняття, що розробляються фундаментальними науками, мають виходити з обсягу та змісту понять, що визначаються фундаментальною наукою. Основою наук кримінального блоку є кримінальне право. Саме тому кожна з наук кримінального циклу, оперуючи поняттями, що відносяться до класу міждисциплінарних, не може вкладати в них власний зміст та інтерпретувати їх у різний спосіб¹.

5. Заміна покарання більш м'яким, крім пом'якшення покарання на підставі закону України про амністію чи акта про помилування, може застосовуватися тільки судом у випадках, передбачених Кримінальним кодексом (ч. 1 ст. 74 КК). Заміна невідбутої частини покарання більш м'яким є кримінально-правовим поняттям, що відноситься до класу наскрізних та міждисциплінарних. Заміна невідбутої частини покарання більш м'яким застосовується лише за певних передумов та підстав, передбачених ч. 1 ст. 82 КК або ч. 3 ст. 57 КК. Отже, заміну невідбутої частини виправних робіт штрафом на підставі ч. 2 ст. 46 КВК слід визнати міжгалузеву колізією. Дійшли аналогічного висновку й інші українські вчені².

Згідно з розробленими юридичною наукою колізійними принципами³ ч. 2 ст. 46 КВК не може застосовуватися судами. Заміна виправних робіт штрафом є неправильним застосуванням закону про кримінальну відповідальність, що є підставою для скасування судового рішення судом апеляційної (п. 4 ч. 1 ст. 409, п. 2 ч. 1 ст. 413 КПК) чи касаційної (п. 2 ч. 1 ст. 438 КПК) інстанції.

¹ Панов Н. И. Методологические аспекты формирования понятийного аппарата юридической науки // Правоведение. – 2006. – № 4. – С. 18–28.

² Письменський С. О. Теоретико-прикладні проблеми звільнення від покарання та його відбування за кримінальним правом України : монографія / наук. ред. О. О. Дудоров. – Луганськ : РВВ ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, 2014. – С. 363.

³ Див.: Щодо практики застосування норм права у випадку колізії: лист Міністерства юстиції України від 26 грудня 2008 р. № 758-0-2-08-19 // [Електронний ресурс] – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0758323-08>. – Заголовок з екрана.

Тому вважаємо, що ця колізія потребує виправлення шляхом внесення змін насамперед у кримінальне законодавство. Як варіант, пропонуємо перелік основних покарань, установлених у ст. 82 КК, невідбута частини яких може бути замінена засудженому на більш м'яке, доповнити покаранням у виді виправних робіт.

І. М. Дерев'янюк, к.ю.н., офіцер у розпорядженні Голови СБ України, генерал-лейтенант юстиції

А. І. Дерев'янюк, студент юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ УНІФІКАЦІЇ ЮРИДИЧНИХ ТЕРМІНІВ, ЩО ВИКОРИСТОВУЮТЬСЯ КРИМІНАЛЬНИМ ПРАВОМ ТА СУМІЖНИМИ ДИСЦИПЛІНАМИ

У тезах указується на проблеми використання юридичної термінології, що має принципове значення для науки кримінального права та суміжних дисциплін. Зауважено на необхідності уніфікації юридичних термінів.

В тезисах указываются проблемы использования юридической терминологии, которая имеет принципиальное значение для науки уголовного права и смежных дисциплин. Акцентируется внимание на необходимости унификации юридических терминов.

The problems of using legal terminology, which is of fundamental importance to the science of criminal law and adjacent disciplines have been pointed out in the theses. The attention has been focused on the necessity of legal terms unification.

1. У сучасному світі опанування новими юридичними знаннями стає неможливим без застосування наукою системного підходу. Це зумовлюється змінами у суспільстві, які суттєво впливають на розвиток правового життя в Україні. Не лишається без відповідного впливу і наука кримінального права, фундаментальні наукові здобутки якої забезпечують процес боротьби зі злочинністю.

2. Потреба подальшої розробки зв'язків науки кримінального права із суміжними галузями знань не викликає жодних сумнівів. При цьому належна увага має приділятися удосконаленню системи юридичних термінів, завдяки якій ті чи інші правові явища набувають не лише законодавчого визначення, а й єдиного розуміння. Саме єдність термінології ро-

бить наукову дискусію предметною. Зважаючи на це, а також враховуючи комплексний характер досліджень, які здійснюються на міждисциплінарному рівні, слід вказати на певні вади чинного законодавства, пов'язані із використанням у ньому кількох визначень одного й того самого терміна. Саме через такі визначення на практиці можуть виникати труднощі під час застосування положень Кримінального кодексу України.

3. Так, у кримінальному праві доволі розповсюдженим є термін «житло». Зокрема, у КК України передбачена відповідальність за: порушення недоторканності житла (ст. 162 КК); вчинення злочинів, пов'язаних із порушенням недоторканності житла, зокрема, крадіжок (ч. 3 ст. 185 КК), грабежів (ч. 3 ст. 186 КК), розбоїв (ч. 3 ст. 187 КК), поєднаних із проникненням у житло; умисне знищення або пошкодження майна (ст. 194 КК); масові заворушення (ст. 294 КК); заклики до вчинення дій, що загрожують громадському порядку (ст. 295 КК). У кримінальному праві вчинення крадіжки, пов'язаної з проникненням у житло, визнається кваліфікуючою ознакою, тобто така крадіжка має підвищену суспільну небезпечність, а тому за неї передбачається суворіше покарання. Вважається, що підвищена суспільна небезпечність розкрадання, вчиненого з проникненням у житло, полягає у діяльності винного, що містить як об'єктивні, так і суб'єктивні риси. З об'єктивної сторони це можливість заволодіння найбільш цінним майном чи у більшій його кількості, а із суб'єктивної – значний ступінь енергійності та спритності, що проявляється злочинцем для отримання доступу до майна. Тому питання щодо чіткого визначення житла має суттєве значення для правильної кваліфікації.

4. Термін «житло» вживано законодавцем у статтях 30 та 47 Конституції України для визначення окремих прав і свобод людини, а також в інших нормативно-правових актах, а саме: ст. 379 Цивільного кодексу України, ст. 233 Кримінального процесуального кодексу України тощо.

5. КК України не містить визначення терміна «житло». У науці кримінального права тривалий час домінувала думка, що поняття «житло» розкривається у постанові Пленуму Верховного Суду «Про судову практику в справах про корисливі злочини проти приватної власності» № 12 від 25 грудня 1992 р.. Водночас це поняття постійно зазнавало справедливої критики, яка припинила надходити після відповідного законодавчого закріплення.

6. Варто зауважити, що «житло» нині має два законодавчі визначення. Так, у ст. 379 («Поняття житла») ЦК України вказується, що житлом

фізичної особи є житловий будинок, квартира, інше приміщення, призначені та придатні для постійного проживання в них. У ч. 2 ст. 233 КПК України («Проникнення до житла чи до іншого володіння особи»), у свою чергу, закріплено, що під житлом особи розуміється будь-яке приміщення, яке знаходиться у постійному чи тимчасовому володінні особи, незалежно від його призначення і правового статусу, та пристосоване для постійного або тимчасового проживання в ньому фізичних осіб, а також всі складові частини такого приміщення. Співвідношення наведених понять надає можливість переконатися в тому, що у КПК України надано більш ширше визначення, в якому містяться не лише об'єктивні, а й певні суб'єктивні ознаки житла. Видається, що така конкуренція ст. 379 ЦК зі ст. 233 КПК України у питаннях, які можуть мати суттєве значення для кваліфікації злочинів, зокрема, встановлення кваліфікуючих ознак, є неприпустимою.

7. З огляду на викладене видається слушною пропозиція, що під час здійснення міжгалузевих наукових досліджень слід приділяти належну увагу питанню уніфікації юридичних термінів. Задля цього слід: чітко визначити ту галузь законодавства, яка є базовою і до якої (за своєю природою) є найближчим поняття, що виражається певним терміном; врахувати видові та особливі характеристики певного правового явища, яке виражається завдяки відповідному терміну; надати єдине об'єктивне законодавче визначення певного терміна, чим виключити «зберігання» та використання у законодавстві таких собі термінів-омонімів.

Т. О. Михайліченко, к.ю.н., асистент кафедри публічного права Полтавського юридичного інституту Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ЩОДО ЕФЕКТИВНОСТІ ПРИЗНАЧЕННЯ ТА ВІДБУВАННЯ ВИПРАВНИХ РОБІТ ЗА ЗЛОЧИН, ПЕРЕДБАЧЕНИЙ ст. 197 КК УКРАЇНИ

У тезах аналізується питання доцільності призначення і відбування виправних робіт за порушення обов'язків щодо зберігання чи охорони майна. Відмічається, що цей вид покарання має бути виключений із санкції ст. 197 КК України.

В тезисах анализируется вопрос целесообразности назначения и отбывания исправительных работ за нарушение обязанностей по хранению или охране имущества. Отмечается, что этот вид наказания следует исключить из санкции ст. 197 УК Украины.

The theses analyze the appropriateness of sentencing and serving penal labor for breaching the duty of keeping or protecting the property issue. It has been noted that this kind of penalties should be excluded from sanction of Art. 197 of the Criminal Code of Ukraine.

1. Проблема ефективності правового регулювання виникає там, де нормативно-правовими засобами здійснюється діяльність, що спрямована на отримання додаткових соціальних благ, до яких відносять й збереження існуючих соціальних цінностей¹.

Термін «ефективність» означає характеристику будь-якого об'єкта (пристрою, процесу, заходу, виду діяльності), що відображає його суспільну користь, продуктивність або інші позитивні якості. Крім того, ефективним є не будь-який результат, а лише той, що приводить до потрібних результатів, наслідків, дає найбільший ефект². Тому для того, щоб оцінити властивості такого результату, необхідно співставити його з наміченою метою.

2. Цілями будь-якого покарання згідно із ч. 2 ст. 50 КК є: кара як відплата за вчинене; виправлення засудженого; запобігання вчиненню нових злочинів самим засудженим та запобігання вчиненню злочинів з боку інших осіб. І вже при досягненні мети покарання проглядається взаємозв'язок кримінального і кримінально-виконавчого права. Загалом, як відмічають М. М. Яцишин і П. В. Таргоній, можна виділити три основні рівні взаємозв'язку цих галузей. На першому рівні цей взаємозв'язок чітко прослідковується у визначенні мети і завдань кримінально-виконавчого законодавства, викладених у ст. 1 КВК України. На відміну від колишнього виправно-трудового законодавства, сьогодні КВК України регламентує порядок і умови виконання та відбування кримінальних покарань, перелічених у ст. 51 КК, як поєднаних, так і не поєднаних із заходами виправного впливу. На другому рівні взаємодія двох галузей права визначається делегуванням кримінально-виконавчому закону повнова-

¹ Панов А. Б. Эффективность в административном праве и средства ее обеспечения [Электронный ресурс] // – Режим доступа : http://panov.in/Stati/Zapisi/2013/3/3_EFFEKTIVNOST_V_ADMINISTRATIVNOM_PRAVE_I_SREDSTVA_EE_OBESPECENIA.html. – Загл. с экрана.

² Великий тлумачний словник сучасної української мови. 250 000 слів / уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. – К. ; Ірпінь : Перун, 2005. – С. 367.

жень з реалізації усього комплексу правообмежень, передбачених конкретним видом покарання, що призначається судом. На третьому рівні така взаємодія КК і КВК України проявляється у застосуванні відповідних норм права згідно з оцінкою кримінальним законом ступеня тяжкості вчиненого злочину¹.

3. *Виправні роботи* – основний вид покарання, яке полягає в обмеженні не лише трудових прав засудженого шляхом покладання на нього обов'язку працювати в певному місці, а і його права власності шляхом відрахування частини його заробітку в дохід державного бюджету². Це покарання відповідно до санкції ст. 197 КК України може призначатися судом у межах від 6 місяців до 2 років, і особа відбуває їх за місцем роботи. Із заробітку засудженого провадяться відрахування, які у відповідності до ч. 1 ст. 57 КК, можуть складати від 10 до 20 відсотків.

Задля досягнення мети покарання відповідно до КВК України на засудженого до виправних робіт протягом строку, встановленого вироком, покладаються такі обов'язки: працювати за місцем його роботи (ч. 1 ст. 41); періодично з'являтися на ресстрацію до кримінально-виконавчої інспекції (ч. 6 ст. 41); заборонено звільнитися з роботи за власним бажанням (ч. 1 ст. 42) і виїздити за межі України без дозволу кримінально-виконавчої інспекції (ч. 4 ст. 42).

4. У науковій літературі давно ведуться дискусії щодо ефективності застосування виправних робіт як самостійного виду покарання. Перша група вчених вважає виправні роботи ефективним покаранням (І. О. Бушуєв, О. С. Пироженко, В. Є. Ткачук та ін.). Зокрема, І. В. Упоров стверджує, що виправні роботи містять кару, яка виражається в обмеженні трудових та економічних прав засудженого. На його думку, це проявляється насамперед в тому, що виправні роботи передбачають примусову працю, «яка не завжди може співпадати з трудовими інтересами винного»³. І. А. Вартилицька вбачає специфіку виправних робіт у можливості перевиховання засуджених через залучення їх до обов'язкової

¹ Яцишин М. М., Таргоній П. В. Взаємодія кримінально-виконавчого законодавства з нормативними актами інших галузей права у процесі виконання покарань і ресоціалізації [Електронний ресурс] // Інституційний репозитарій Східноєвропейського нац. ун-ту ім. Лесі Українки. – Режим доступу : <http://esnuir.eunu.edu.ua/bitstream/123456789/2028/1/resoc.pdf>. – Заголовок з екрана.

² Пономаренко, Ю. А. Види наказаний по уголовному праву Украины : монографія – Х. : ФИНН, 2009. – С. 112.

³ Упоров И. Целеполагание отдельных видов наказания в российском уголовном праве // Уголов. право. – 2001. – № 3. – С. 47.

суспільно корисної праці, збереження засудженими необхідних трудових навичок із метою полегшення їх ресоціалізації після відбуття ними строку покарання. Висновок щодо ефективності виправних робіт базується на практичних дослідженнях, які свідчать про низький рівень рецидиву серед осіб, засуджених до таких покарань¹. Та, як уявляється, правильно свого часу зазначав М. Д. Шаргородський, що доволі часто науковці за критерій ефективності обирають рецидив. Однак «ефективність виправних робіт, штрафу й інших подібних заходів не можна оцінювати тільки за рівнем рецидиву серед осіб, які відбули такі покарання. При такому підході нескладно прийти до висновку, що вказані покарання є набагато ефективнішими, ніж довгострокове позбавлення волі, так як процент рецидиву серед осіб, що відбувають ці покарання, є нижчим. Проте це пояснюється зовсім не більшою ефективністю, а контингентом осіб, що засуджені до різних покарань. Зрозуміло, що до довгострокового позбавлення волі засуджуються особи, які вчинили більш тяжкі злочини і більш стійкі злочинці, тому і рецидив серед них вищий»².

Натомість, інша група науковців вважає, що виправні роботи в цілому – перехідне явище, від якого згодом необхідно буде відмовитися (Ю. В. Баулін, В. В. Сташис). Зокрема, на думку В. М. Дрьоміна, виправні роботи вже вичерпали свій каральний і виправно-виховний вплив на засуджену особу, тому доцільно замінити їх неоплачуваними громадськими роботами³. М. Д. Шаргородський наголошував, що виправні роботи – покарання теоретично ефективніше, ніж штраф, так як у ньому мають поєднуватися залякування, пов'язане із значною матеріальною шкодою, з виховним суспільним впливом. Більша, порівняно зі штрафом, ефективність виправних робіт пов'язана із виховним впливом колективу, а якщо цей вплив відсутній, то виправні роботи зводяться до «штрафу в розстрочку»⁴. Тобто важливим елементом задля досягнення мети покарання є вплив кримінально-виконавчих заходів на засуджену особу.

¹ Варгилецька І. А. Виправні роботи без позбавлення волі в Україні: теоретичні аспекти та практика застосування на сучасному етапі : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Нац. акад. внутр. справ. – К., 1997. – С. 8, 14.

² Шаргородский М. Д. Наказание, его цели и эффективность. – Л. : Изд-во Ленингр. ун-та, 1973. – С. 98.

³ Дрьомін В. М. Соціальні та правові підстави застосування в Україні покарань, альтернативних позбавленню волі // Право України. – 2000. – № 6. – С. 29.

⁴ Шаргородский М. Д. Наказание, его цели и эффективность. – Л. : Изд-во Ленингр. ун-та, 1973. – С. 97-98.

5. Дійсно, складно встановити ефективність чи не ефективність виправних робіт загалом. Однак можна проаналізувати це відносно доцільності призначення цього покарання за порушення обов'язків щодо зберігання чи охорони майна.

Так, слід ураховувати, по-перше, що порушення обов'язків (діяння) виражається у невиконанні чи неналежному їх виконанні, і, по-друге, що суб'єктом злочину, передбаченого ст. 197 КК, є особа, якій доручено зберігати чи охороняти чуже майно, тобто спеціальний суб'єкт. Згідно зі ст. 65 КК суд призначає покарання відповідно до положень Загальної та Особливої частин Кодексу та повинен враховувати ступінь тяжкості вчиненого злочину, особу винного й обставини, що пом'якшують та обтяжують покарання. Тобто йдеться про реалізацію такого принципу кримінального права, як індивідуалізація покарання, що полягає в обов'язковому врахуванні при призначенні покарання індивідуальних особливостей конкретної справи, головним чином, особи засудженого. До того ж в абз. 2 п. 12 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику призначення судами кримінального покарання» від 24 жовтня 2003 р. №7 вказано, що «суди не повинні призначати виправні роботи особам, які вчинили злочини, пов'язані з виконанням ними службових або професійних обов'язків, коли залишення винного на тій самій роботі може призвести до послаблення виховного й запобіжного впливу покарання або до вчинення таких самих злочинних діянь»¹. Та, як справедливо зауважує І. В. Сингаївська, спрогнозувати такий можливий розвиток подій можливо не лише при врахуванні суспільної небезпечності особи, що вчинила злочин. Потрібно вивчити мікроклімат колективу, рівень ефективності виховного впливу керівника і визначити його авторитету на підлеглих². Тобто, якщо суд буде призначати виправні роботи особі, яка внаслідок невиконання чи неналежного виконання своїх професійних, договірних чи інших правових обов'язків спричинила тяжкі наслідки і залишилась працювати на тій самій посаді, то навряд чи

¹ Про практику призначення судами кримінального покарання [Електронний ресурс] : постанова Пленуму Верхов. Суду України від 24 жовтня 2003 р. №7 // Законодавство України : офіц. веб-сайт Верхов. Ради України. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0007700-03>. – Заголовок з екрана.

² Сингаївська І. В. Призначення виправних робіт за зловживання владою або службовим становищем : 10 років чинності КК України: проблеми застосування, удосконалення та подальшої гармонізації із законодавством європейських країн : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (Харків, 13-14 жовтня 2011 р.) / редкол. : В. Я. Тацій, В. І. Борисов та ін. – Х. : Право, 2011. – С. 272

будуть досягнуті цілі покарання через те, що нині система заходів, яка забезпечувала б виховний вплив колективу на засудженого, *de facto* не діє. Науковці давно вже звертають увагу, що «покарання у виді виправних робіт у сучасних умовах суттєво втратило свій карально-виховний потенціал і набуло суто монетарного характеру»¹.

Крім того, як свідчать матеріали судової практики, до осіб, які вчинили злочин, передбачений ст. 197 КК, виправні роботи майже не застосовуються. Так, за період із 2003 по 2013 рр. його призначили лише один раз! Тобто законодавець, *de jure* закріпивши виправні роботи як альтернативний вид покарання за порушення обов'язків щодо зберігання чи охорони чужого майна, не врахував специфіки вчинюваного діяння, особливостей суб'єкта даного злочину та порядку відбування цього покарання в сучасних умовах. Тому *de facto* це покарання фактично не призначається судом. Інакше кажучи, воно є неефективним. Таким чином, постає закономірне запитання про доцільність його подальшого збереження в санкції ст. 197 КК України. Видається, що виправні роботи як вид покарання за досліджуваний злочин мають бути виключені.

¹ Черкасов С. В. Кримінологічна концепція альтернативних мір покарання : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Одеськ. нац. юр. акад. – О., 2005. – С. 7.

«КРУГЛИЙ СТИЛ»

ПИТАННЯ ВЗАЄМОДІЇ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА ТА КРИМІНОЛОГІЇ У РОЗВ'ЯЗАННІ ЗАВДАНЬ БОРОТЬБИ ЗІ ЗЛОЧИННІСТЮ

В. В. Голіна, д.ю.н., професор, член-кореспондент НАПрН України, завідувач кафедри кримінології та кримінально-виконавчого права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, завідувач сектора дослідження проблем запобігання злочинності НДІ вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса НАПрН України

СУДИМІСТЬ: КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВІ, СОЦІАЛЬНІ ТА КРИМІНОЛОГІЧНІ АСПЕКТИ

У тезах розглядаються кримінально-правові, соціальні та кримінологічні наслідки судимості на рівні особистості та суспільства.

В тезисах рассматриваются уголовно-правовые, социальные и криминологические последствия судимости на уровне личности и общества.

Criminal, social and criminological consequences of criminal records at the levels of personality and society have been considered.

Судимість – складне юридичне поняття, яке має багатофункціональне кримінально-правове, соціальне і кримінологічне призначення. Інститут судимості (статті 88–91, 108 КК України) тісно пов'язаний з іншими інститутами кримінального права, кримінально-процесуального законодавства, правовим статусом особистості, інститутами ресоціалізації і адаптації засуджених та соціального контролю, а у більш широкому масштабі слугує своєрідним індикатором морального стану суспільства, показником його криміногенного потенціалу, підставою для розробки і впровадження заходів запобігання злочинності. Судимість особи – це

її правовий стан, створений реалізацією кримінальної відповідальності, що виникає внаслідок засудження винної особи обвинувальним вироком суду за вчинення нею злочину до будь-якого покарання, який виступає підставою для державного осуду і застосування до цієї особи передбачених законом на протязі певного, установленого законом часу, обмежень і втрат та який відіграє роль засобу, що сприяє досягненню і закріпленню цілей покарання.

Необхідно розрізнити низку понять, складовим елементом яких є судимість, але таких, що мають різний зміст: судимість як факт засудження; судимість як певний правовий стан конкретної особи; інститут судимості; стан судимості у суспільстві.

Судимість як факт засудження особи судом можна розглядати у різних аспектах: це і риса біографії людини, яка, можливо, буде супроводжувати її все життя і навіть залишиться у пам'яті нащадків, незважаючи на те, що судимість погашена чи достроково знята та не має правового значення; це і характеристика особистості; це і певний моральний осуд, ставлення до такої особи з боку інших громадян, трудового колективу тощо.

Судимість як певний правовий стан особи свідчить про те, що вона має конкретну непогашену або незняту судимість. Судимість персоніфікована і пов'язана лише з даною особою; її часові межі чітко визначені у законі; обмеження прав і свобод, а також інші несприятливі для особи правові наслідки пов'язані не взагалі із судимістю, а з тим злочином, який вчинила особа і за який була засуджена. Наприклад, за ст. 75 Конституції України не може бути обраним до Верховної Ради України громадянин, який має судимість за вчинення умисного злочину, якщо ця судимість не погашена і не знята в установленому законом порядку. Разом із тим за КК України (ст. 12) значна частина необережних злочинів віднесена до тяжких і особливо тяжких злочинів, які є наслідком умисного зухвало-го порушення елементарних вимог безпеки. Чи може такий громадянин обиратися депутатом?

У кримінологічному аспекті судимість може виступати як кримінально-правова риса характеристики особи злочинця. У даному разі судимість відображає той злочин, який вчинила особа, і навіть його класифікаційну приналежність, що має безпосереднє відношення, по-перше, до кримінальної біографії особи, її кримінальної «кар'єри» і, по-друге, до погашення і зняття судимості, оскільки, скажімо, за сучасним законодавством строки її погашення залежать від ступеня тяжкості злочину, за який особа засуджена.

Інститут судимості – це сукупність правових норм, які регулюють відносини, що виникають у зв'язку з реалізацією кримінальної відповідальності. Дану сукупність складають відповідні норми КК, нормативно-правові акти загальноправового характеру, в яких так само зазначені несприятливі наслідки наявної судимості в особи. Крім того, інститут судимості виступає як конструктивний елемент інших інститутів кримінального права (наприклад, повторність і рецидив злочинів, погашення та зняття судимості щодо осіб, які вчинили злочин до досягнення ними 18 років, тощо).

Згідно з ч. 2 ст. 88 КК України судимість особи має правове значення у разі вчинення нею нового злочину, а також в інших випадках, передбачених законами України. Кримінально-правові наслідки судимості полягають в тому, що, по-перше, її наявність в особи перешкоджає застосуванню до неї деяких інститутів кримінального права або його окремих положень, які пом'якшують кримінальну відповідальність; по-друге, за її допомогою законодавець конструює низку інститутів кримінального права, які при індивідуалізації кримінальної відповідальності за умов, указаних у законі, навпаки, сприяють їх застосуванню, що обтяжує правове становище особи, посилює її кримінальну відповідальність. Тобто у стратегії кримінально-правового залякування судимість є додатковим до кримінальної відповідальності елементом гарантії законослухняної поведінки як засуджених, так й інших осіб.

Загальноправові наслідки судимості впливають із нормативного положення, якого не було у КК України 1960 р., а саме: судимість має правове значення «...також в інших випадках, передбачених законами України». Загальноправові наслідки судимості – це різноманітні за обсягом і порядком настання часткові обмеження прав і свобод особи, яка перебуває у стані судимості, що передбачені нормами різних галузей права, крім кримінального, і застосовуються протягом усього або частини строку судимості особи, але не входять до змісту конкретної кримінальної відповідальності. Закон не уточнює положення «інші випадки, передбачені законами України», але, на наш погляд, саме воно легалізує наявні і можливі загальноправові обмеження прав і свобод судимої людини, яких може бути необмежена кількість. І не завжди вони відповідають сутності конкретної кримінальної відповідальності особи, практичній доцільності і навіть законності. Судимість, таким чином, може суттєво впливати на правовий статус особи залежно від власного розсуду законодавця. Фактично на законодавчому рів-

ні постановки питання загальноправових обмежень уже достатньо. Вказівка на те, що обмеження прав і свобод допустимо у випадках, передбачених лише законами України, є дуже важливою. Тому заслуговує на увагу пропозиція щодо необхідності прийняття єдиного Закону України «Про правові наслідки судимості». Закон може мати й іншу назву¹.

Існує і таке соціально-правове поняття, як стан судимості у суспільстві. Взагалі термін «стан судимості» може тлумачитися по-різному, але в даному контексті стан судимості використовується як показник засудженості осіб серед населення. Отже, поняттям «стан судимості» охоплюється статистика судимості, тобто кількісно-якісна характеристика сукупності осіб, засуджених судами України протягом певного часу. Але можливо розглядати стан судимості й трохи ширше – з кримінологічних позицій – як значущий показник кримінальної реальності у суспільстві, його криміногенного потенціалу, морально-психологічного клімату. За період з 1991 по 2013 рр. було засуджено (із числа виявлених осіб, що вчинили злочини) понад 4 млн. громадян, тобто майже кожний 10–11-й громадянин України мав (а можливо ще має) судимість. Приблизно одна третина з них засуджувалася до різних строків позбавлення волі². Помітною рисою кримінологічної характеристики сучасної особи злочинця є те, що десь до 70% з них – це особи працездатного віку, які до вчинення злочину не навчалися і не працювали, а головне – не мали кримінального минулого, тобто судимості. Щорічно частина з них поповнює злочинний світ. Для певної частини засуджених до позбавлення волі судимість – не осуд, а, на їх думку, честь. Особливо така думка поширюється серед неповнолітніх і молоді: бути судимим, носити знаки належності до злочинного кола є ледве не ознака найвищої доблесті³. Отже, кримінальна субкультура поволі просякає в загальну культуру населення, руйнує її, нав'язуючи притаманні правопорушникам зразки злочинної правосвідомості.

¹ Докладніше див.: Голіна В. В. Судимість : монографія. – Х. : Харків юрид., 2006. – С. 25–51.

² Кулик О. Г. Злочинність в Україні: тенденції, закономірності, методи пізнання : монографія. – К. : Юрінком Інтер, 2011. – С. 233.

³ Татиндинова Т. Г. Организованная преступность и молодежь // Социс. – 2000. – № 1. – С. 56–57.

Т. А. Денисова, д.ю.н., професор, про-
ректор з науково-педагогічної роботи –
директор Інституту права імені Володи-
мира Сташиса Класичного приват-
ного університету

ЗАБОРОНИ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ ТА ЇХ КРИМІНОЛОГІЧНЕ ВІДДЗЕРКАЛЕННЯ

*В історичному вимірі висвітлюються загальні питання ролі кримінально-право-
вих заборон у запобіганні злочинам. Акцентовано увагу на доцільності або, навпаки,
шкідливості встановлення заборони. Підтверджено тезу, що заборони виконують
запобіжну функцію, тобто реально відбувається боротьба зі злочинністю шляхом
притягнення до відповідальності, призначення покарання і виконання заходів держав-
ного примусу до осіб, які вчинили злочини.*

*В историческом измерении освещаются общие вопросы роли уголовно-правовых
запретов в предотвращении преступлений. Акцентировано внимание на целесообразности
или, наоборот, вредности установления запрета. Подтвержден тезис, что
запреты выполняют предохранительную функцию, то есть реально происходит
борьба с преступностью путем привлечения к ответственности, назначения нака-
зания и исполнения мер государственного принуждения к лицам, совершившим пре-
ступления.*

*The common issues of the criminal legal prohibitions' role in crime prevention have
been highlighted in historical dimension. The attention has been focused on the reasonableness
or, on the contrary, the harmfulness of establishing prohibitions. The thesis that the
prohibitions perform the preventive function has been confirmed, that is a real crime fighting
through prosecution, sentencing and execution of state penalties concerning people who
have committed crimes.*

Зміни, які сьогодні переживає наш народ, стосуються насамперед сві-
домості людей, що реалізується через участь у політичному, соціально-
економічному і громадському житті держави та суспільства. Така участь
відбувається за всіма напрямками – від залучення населення країни до об-
говорення курсу держави до вирішення інших потреб суспільства, у тому
числі й пов'язаних із запобіганням окремим злочинам, пошуком нових
підходів до протидії злочинності. Загострення політичної, соціально-
економічної ситуації, збільшення рівня злочинності сприяли посиленню
каральної політики держави, застосуванню низки заборон, що стосуються
охорони основ національної безпеки, забезпечення суверенітету, тери-
торіальної цілісності та недоторканності держави, запобігання проявам
тероризму, масовим безладам і заворушенням тощо. Так, через установ-
лення низки заборон, здійснюється загальна та спеціальна превенція, що

означає вплив як на особу, яка вчинила злочин, так і на інших осіб, з метою утримати їх від вчинення суспільно небезпечних діянь. Головним завданням держави в цьому напрямі є концентрація зусиль щодо вдосконалення законодавства, а також організація засобів запобігання вчиненню злочинів. Учені мають забезпечити владу ефективною стратегією такої протидії, яка дала б можливість із максимальною результативністю розподілити й використати всі ресурси суспільства і держави задля зменшення рівня злочинності.

Як вбачається, варто повернутися до деяких, на нашу думку, важливих витоків права з метою пояснення, що заборони не завжди можуть бути вирішальними у стратегії протидії злочинності. Історичний досвід неодноразово доводив правильність тези, що заборони для певного кола осіб можуть стати поштовхом до бажання їх порушувати. Не будемо занурюватися в глибоку давнину, хоча звісно можна було б привести достатньо прикладів впертого порушення заборон за часів первісної епохи, Київської Русі, Української Центральної Ради, Гетьманату, Директорії. З установами у 1919 р. Радянської влади в Україні стали діяти кримінальні закони Уряду Радянської України. Чимало раніше чинних правових норм та їх санкції було переглянуто. 28 грудня 1960 р. прийнято КК УРСР, який набув чинності з 1 квітня 1961 р. Треба сказати, що, на відміну від попереднього КК 1927 р., санкції нового Кодексу стали жорсткішими, а система покарань включала, зокрема, такі види, як смертну кару, позбавлення волі, заслання, вислання. Жорсткість заборон виправдовувалась тим, що у Програмі КПРС „на підтримку трудящих верств населення” було задекларовано, що „у суспільстві, яке будує комунізм, не повинно бути місця правопорушенням і злочинності”. Як не парадоксально це звучить, таке гасло було підтримано більшістю теоретиків кримінального права. Наприклад, Н. Ф. Кузнецова зазначала, що попри буржуазні ідеї про вічність злочинності, класики марксизму-ленінізму довели, що в комуністичному суспільстві злочинність як соціальне явище найближчим часом відіме¹. Незважаючи на думки видатних просвітителів минулого та досвід зарубіжних фахівців про вічність „злочинності”, за радянських часів вони піддавалися суворій критиці як такі, що є безпідставними й шкідливими для суспільства. Разом із тим сьогодні ми визнаємо слушність підходів до визначення злочинності та боротьби з її проявами. Хіба варто оспорювати думку Ф. фон Ліста, який стверджував,

¹ Кузнецова Н. Ф. Уголовное право и мораль. – М. : Изд-во Моск. ун-та, 1967. – С. 57–58.

що злочин є вічним, як смерть чи хвороба, а покарання ніколи не зникнуть, бо навіть стрімкий розвиток гігієни не в змозі перемогти хвороби та смерть¹. Аналогічно висловлювався американський учений В. Фокс, вказуючи, що злочинність – це побічний продукт цивілізації, який є не-поборним і непереможеним². За таких умов суспільству й державі треба докладати неабияких зусиль у питаннях боротьби зі злочинністю. Проте спроби влади вирішувати всі питання лише шляхом заборони будуть марними, оскільки загальновідомо, що злочинність – це соціальне явище, а значить, і вплив на неї повинен бути загальносоціальним з урахуванням української ментальності, духовної складової та можливостей саморегуляції.

Суспільна небезпечність діянь не є раз і назавжди усталеним поняттям, її переоцінка здійснюється постійно під впливом певних негативних чи позитивних факторів, які об'єктивно зумовлюють необхідність криміналізації або, навпаки, декриміналізації того чи іншого діяння. Нагадаємо, що криміналізація – це законодавче визнання тих чи інших діянь злочинними, встановлення за них кримінальної відповідальності. Під декриміналізацією необхідно розуміти відміну (скасування) кримінального закону, що передбачає кримінальну відповідальність і покарання за конкретний злочин, чи втрату чинності такого кримінального закону внаслідок сплину його дії або в зв'язку зі зміною умов чи обставин, згідно з якими цей закон був прийнятий.

Однією з аксіом кримінально-правової доктрини є те, що криміналізація (або, навпаки, декриміналізація) того чи іншого діяння має бути зумовлена певними факторами. Ми вже не раз підкреслювали, що в сучасних умовах необхідна зміна пріоритетів: від жорстокості покарання за злочин, що вже відбувся, до широкої профілактичної діяльності, яка включатиме усунення криміногенних факторів, виявлення злочину на попередніх стадіях і його припинення до завершення, сміливе використання альтернативних покарань, широкомасштабні превентивні заходи, включаючи застосування заохочувальних норм. Нагальна потреба сьогодення – дослідження проблеми кримінологічного обґрунтування існуючої системи заборон.

Більшість авторів, розглядаючи право не лише як певну систему чи сукупність правових норм, установлених вищими органами державної

¹ Фон Лист Ф. Задачи уголовной политики. Преступление как социально-патологическое явление / сост. и предисл. : Овчинский В. С. – М. : Инфра-М, 2004. – С. 7.

² Фокс В. Введение в криминологию / пер. с англ. – М. : Прогресс, 1980. – С. 19.

влади, й насамперед як один з ефективних засобів управління суспільством, вважає, що наукове обґрунтування будь-якої правової норми базується на визначенні того, наскільки її реалізація на практиці сприяє досягненню поставлених цілей. Ці цілі у загальному плані для різних видів обґрунтування правових норм можуть бути різними, простими і складними, одно- чи багаторівневими. А оскільки кримінологія – це наука, кінцевою метою якої є запобігання злочинності, то звідси логічно припустити, що кримінологічне обґрунтування будь-якої правової норми – це визначення того, наскільки реалізація цієї норми на практиці сприяє запобіганню злочинності.

Перш ніж ввести заборону в ранг закону, повинні обговорюватися результати кримінологічних досліджень щодо динаміки та поширеності певного діяння, які обґрунтовують необхідність його кримінально-правової заборони. При цьому, як правило, не криміналізується діяння, яке не є поширеним або, навпаки, поширеним настільки, що боротьба з ним лише кримінально-правовими засобами буде вкрай неефективною. Пригадаємо такий приклад. У КК України 1960 р. спекуляція (ст. 154 КК) та виготовлення і збут самогону та інших міцних спиртних напоїв домашнього виробництва (ст. 149 КК) вважалися чи не найтяжчим злочинном у сфері господарської діяльності. Підкреслювалось, що спекулянти перешкоджають розвитку та укріпленню радянської торгівлі¹. За ч. 3 ст. 154 КК передбачалось покарання у виді позбавлення волі на строк від п'яти до десяти років із конфіскацією майна. Але навіть такий жорсткий заборонний захід не зупиняв населення. Суспільна небезпечність виготовлення і збуту самогону й інших міцних спиртних напоїв домашнього виробництва неодноразово була предметом обговорення на Президії Верховної Ради УРСР та СРСР (1961, 1962, 1977, 1985 р.). Можна було б пригадати й інші діяння, які каралися „з усією суворістю радянських законів”, зокрема, ст. 80 КК („Порушення правил про валютні операції”), за ч. 1 якої покарання передбачалось у виді позбавлення волі на строк від трьох до восьми років із конфіскацією майна, валютних цінностей і цінних паперів і ссилкою на строк до п'яти років, а за ч. 2 – позбавленням волі на строк від п'яти до п'ятнадцяти років з конфіскацією майна, валютних цінностей і цінних паперів і ссилкою на строк до п'яти років або смертною карою з конфіскацією майна, валютних цінностей і цінних паперів.

¹ Советское уголовное право. Часть Особенная / под ред. П. П. Михайленко. – К. : Изд-во РИО при МВД УССР, 1968. – С. 359.

Зараз видається, що все це в далекому минулому. Але в умовах фактично воєнного стану всебічне висвітлення негативу в країні дозволило деяким владним структурам та іншим зацікавленим колам в завуальованій формі знов-таки констатувати, що на «прохання народу», для збереження демократії в Україні репресивна сила повинна стати позитивним двигуном і забезпечити безпеку суспільства. Наприклад, невеликі заборони у виді відмови від транслявання певних телеканалів можуть перетворитися до великих заборон, які знайдуть своє втілення у кримінальному законі.

Поняття заборони у кримінальному праві фактично є міждисциплінарним, що містить у собі кримінально-правову форму і кримінологічний зміст. Кримінально-правовий і кримінологічний аспекти заборони органічно доповнюють один одного, взаємопов'язані і взаємообумовлені. Як відомо, певним законом можна заборонити все, але як буде діяти заборона у практичній площині, чи буде вона виправдана і наскільки – покаже кримінологічне віддзеркалення.

Г. Г. Мошак, д.ю.н., професор, старший науковий співробітник сектора дослідження проблем міжнародного співробітництва у сфері боротьби зі злочинністю НДІ вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса НАПрН України

ЗАСОБИ ПРИВАТНОГО ПРАВА У ЗАПОБІГАННІ ЗЛОЧИННОСТІ ПОЛІЦІЄЮ І МІЛІЦІЄЮ

У тезах узагальнено розвиток використання засобів приватного права у запобіганні злочинності поліцією Швейцарії і ФРН та міліцією України. Сформовано групи, в які об'єднано такі приватноправові елементи.

В тезисах обобщается развитие использования средств частного права в предупреждении преступности полицией Швейцарии и ФРГ и милицией Украины. Сформированы группы, в которые объединены такие частноправовые элементы.

The theses summarize the development of using private law methods by the police of Switzerland and Germany and Ukrainian militia in crime prevention. The groups of these private law elements combinations have been formed.

У попередній період розвитку людства регулювання суспільних відносин приватноправовим законодавством у разі переважало регулю-

вання кримінально-правовими нормами. Із дванадцяти книг Кодексу Юстиніана до приватного права – майнові та інші відносини – належать аж сім книг, тоді як до кримінального – лише одна книга. Сучасний період характеризує тенденція розширення повноважень суб'єктів приватного права у сфері публічного права і кримінально-правових відносин при одночасному звуженні повноважень суб'єктів публічного права.

До числа країн, що першими почали досліджувати проблему та використовувати засоби приватного права у галузях кримінального циклу, зокрема, у запобіжній діяльності поліції, належать Швейцарія і Німеччина. У 2005 р. накопичений досвід узагальнено швейцарським криминологічним товариством на міжнародній конференції за темою «Публічне-приватне: новий розподіл завдань у контролі злочинності?», основними питаннями якої були такі: «Кому належить право карати?»; «Публічна безпека – приватна справа?»; «Позбавлення волі у приватних руках»; «Приватизація в'язниць у Швейцарії»; «Економічна і фінансова злочинність: спостереження, саморегуляція, покарання».

У ФРН Законом 2001 р. «Про вдосконалення цивільно-судового захисту від актів насильства та переслідувань, а також полегшення залишення подружнього житла при розлученні» (Gewaltschutzgesetz – GewSchG) започатковано законодавчі зміни, якими поліції надані повноваження щодо застосування цивільного законодавства з метою запобігання домашньому насильству. Дослідження статусу і завдань поліції в умовах приватизації публічних функцій у численних працях, зокрема, «Приватизація поліцейських завдань»¹, свідчить про таке. Незважаючи на те, що поліція підкреслює переваженість багатьма завданнями, вона висуває низку аргументів, якими обґрунтовує заперечення щодо делегування публічних завдань приватним охоронним компаніям.

Безпека є суверенною функцією, яка регулюється відповідним законодавством. Обов'язки щодо виконання суверенних функцій змістовно і за формою мають регулюватися законом. Притягнення до кримінальної відповідальності також регулюється законом. У випадку виникнення правових наслідків або правового спору зберігається можливість перевірки їх обґрунтованості чи забезпечення регресних вимог. Подібні можливості у приватних структурах безпеки відсутні, оскільки їх діяльність законодавчо не достатньо забезпечена.

¹ Obergfell-Fuchs J. Privatisierung von Aufgabenfeldern der Polizei: mit Auswirkungen auf das Sicherheitsgefühl der Bevölkerung : eine empirisch-kriminologische Analyse. – Bundeskriminalamt, 2000. – 418 s.

У ситуації виконання правоохоронної діяльності як поліцією, так і приватними структурами безпеки, необхідно вдосконалювати взаємодію між ними. Приватні служби безпеки, наприклад, у галузях авіаційних перевезень, залізничного сполучення, належать до важливих складових німецької архітектури безпеки. Можливості і межі виконання ними завдань мають визначатися з урахуванням кошторисних витрат, а також надійності і компетентності залученого персоналу.

Співробітниками Науково-дослідного інституту вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса НАПрН України опубліковані монографії¹ і низка наукових статей², присвячених використанню засобів приватного права у запобіганні злочинності, що дає підставу вважати названу українську установу піонером у справі міждисциплінарних досліджень.

Проведене дослідження дозволяє приватноправові елементи у запобіганні злочинності органами поліції і міліції об'єднати у такі групи:

– виконання публічних функцій приватними службами безпеки, суспільними об'єднаннями приватних осіб чи за ініціативою окремих громадян;

– дотримання органами міліції принципів, що спочатку були зафіксовані у ст. 3 Цивільного кодексу України, а потім так само у пунктах 8, 9, 19 ст. 7 КПК України (невтручання у приватне життя, недоторканність права власності, диспозитивність);

– використання приватноправового інструментарію у кримінальному процесі на зразок здійснення провадження на підставі угод, у формі приватного обвинувачення (глави 35, 36 КПК України) тощо;

– використання норм приватного права для розв'язання проблеми запобігання злочинності, зокрема, норм імплементованої у національне законодавство Конвенції про корупцію у контексті цивільного права та інших актів.

¹ Мошак Г. Г., Соколецкая К. М. Гражданско-правовые и налоговые аспекты социального контроля. – О. : Юрид. літ., 2003. – 194 с.; Мошак Г. Г. Германская модель частноправовой профилактики. – О. : Астропринт, 2005. – 213 с.; Мошак Г. Г. Використання засобів приватного права у запобіганні злочинності. – Х. : Кроссруд, 2010. – 195 с.

² Мошак Г. Г. Використання приватноправових засобів у запобігальній діяльності поліції ФРН і Австрії // Питання боротьби зі злочинністю : зб. наук. пр. / редкол. : В. І. Борисов та ін. – Х. : Право, 2010. – Вип. 20. – С. 214-223; Мошак Г. Г. Приватноправовий контекст німецької кримінально-правової концепції свободи // Вісн. Акад. прав. наук України. – 2009. – № 2. – С. 134-143; Мошак Г. Каральні елементи у приватному праві ФРН // Вісн. Акад. прав. наук України. – 2010. – № 1. – С. 226-234.

О. М. Храмцов, к.ю.н., доцент, доцент кафедри кримінально-правових дисциплін юридичного факультету Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна

ЩОДО ТЕОРЕТИЧНОГО І ПРАКТИЧНОГО ЗНАЧЕННЯ ЗВ'ЯЗКУ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА ТА КРИМІНОЛОГІЇ

У тезах розглянуто зв'язок кримінального права та кримінології. Визначено теоретичне та практичне значення цього зв'язку.

В тезисах рассмотрена связь уголовного права и криминологии. Определено теоретическое и практическое значение этой связи.

The theses examine the link between criminal law and criminology. The theoretical and practical importance of this connection has been defined.

Кримінальне право пов'язане з цілою низкою наук, як правових, так й інших. Тісний зв'язок спостерігається і з такою наукою, як кримінологія. Він полягає в тому, що, з одного боку, кримінологія базується на кримінально-правовому змісті як загального поняття злочину, так і законодавчого визначення окремих видів злочинів (убивства, крадіжки, державної зради тощо). Із другого боку, кримінологічні показники злочинності, осіб, які вчиняють злочини, причини та умови злочинності дозволяють адекватно оцінювати й уточнювати у кримінально-правових нормах життєві явища, що знаходяться в основі криміналізації певних суспільно небезпечних діянь. Так, О. І. Коробеев розподілив усі підстави криміналізації на три основні групи, взявши кваліфікаційним критерієм розподілу зміст цих факторів, їх внутрішню природу та співвідношення з різними сферами життя суспільства. Одні з них він назвав юридико-кримінологічними. До них відносяться: ступінь суспільної небезпечності діянь; їх відносна розповсюдженість та типовість; динаміка діянь з урахуванням причин та умов, що їх породжують; можливість впливу на них кримінально-правовими засобами за відсутності можливості ефективної боротьби менш репресивними засобами; можливості системи кримінальної юстиції¹. Таким чином, можна зробити висновок про те, що зв'язок кримінології та кримінального права є тісним і двостороннім.

¹ Коробеев А. И. Уголовная наказуемость общественно опасных деяний (основания установления, характер и реализация в деятельности органов внутренних дел) : учеб. пособ. – Хабаровск : Изд-во Хабаров. высш. шк. МВД СССР, 1986. – С. 36–37.

Разом із тим наукових досліджень, що мають одночасно кримінально-правовий та кримінологічний характер, не так вже і багато. В цьому, на наш погляд, є позитивні і негативні наслідки. Позитивні наслідки полягають в тому, що науковці концентрують свою увагу на правових або кримінологічних аспектах, що дозволяє розробити комплекс заходів протидії злочинності або конкретним злочинам правовими чи кримінологічними засобами. Негативні полягають в тому, що в цьому випадку відсутній комплексний підхід щодо впливу на злочинність, що, в свою чергу, не дозволяє ефективно їй протидіяти. Комплексність протидії злочинності полягає у впливі на неї за такими напрямками: 1) загальносоціальний (соціальний, економічний, культурний прогрес суспільства); 2) кримінально-правова політика (розробка відповідного законодавства, спрямованого на правове забезпечення охорони громадян і суспільства від протиправних посягань, та практика його застосування відповідними правоохоронними й судовими органами); 3) спеціально-кримінологічний (цілеспрямоване усунення причин та умов, які сприяють злочинності та окремим злочинам, запобігання та припинення злочинів, що готуються чи розпочалися).

У СРСР після відродження кримінології у 60-ті роки ХХ ст. саме життя поставило експеримент. Нові кадри кримінологів формувалися із числа науковців із соціологічною, психологічною, юридичною, філософською та іншою освітою. Але на практиці успішно кримінологічними дослідженнями займалися і займаються саме юристи (у першу чергу, криміналісти). Саме вони створили сучасну школу вітчизняної кримінології. Кримінологія, яка розвивалася у межах юриспруденції, стала загальнотеоретичною наукою для наук кримінального циклу (кримінального, кримінально-виконавчого права, кримінального процесу, криміналістики, оперативно-розшукової діяльності тощо). Ми погоджуємося з Н. Ф. Кузнецовою, яка наголошує, що сучасний юрист має кваліфіковано складати профілактичні документи, вміти проводити експертизу проектів правових актів, компетентно виступати в державних органах різних рівнів з оцінкою стану злочинності і рекомендаціями з розробки системи її запобігання¹.

У зв'язку з розширенням соціологічних досліджень у галузі права (особливо з появою робіт із соціології кримінального права) остання почала займатися питаннями, що входять до предмета кримінології. Це,

¹ Кримінологія : учебник / А. И. Алексеев, Ю. Н. Аргунова, С. В. Ванюшкин и др. ; под. ред. Н. Ф. Кузнецовой. – М. : ИНФРА-М-НОРМА, 1996. – С. 3.

у першу чергу, стосується соціальних процесів, які визначають існування злочинності. На наш погляд, цього не слід робити. З цим успішно справляється і кримінологія. Соціологія кримінального права, на наш погляд, має приділити увагу суспільній обумовленості законодавства про кримінальну відповідальність і соціальним результатам практики його застосування.

Безперечно, кримінологія і сама взяла до свого арсеналу цілу низку методів і предметів, що належать до інших наук, – психології, психіатрії, соціології, математики, окремих правових наук. Але вони застосовуються виключно для вивчення злочинності як соціального явища, окремого злочину та особи злочинця з метою розробки ефективних заходів протидії злочинності та окремим злочинам.

Таким чином, між кримінальним правом та кримінологією існує тісний двосторонній зв'язок, результати якого мають важливе теоретичне і практичне значення. Воно полягає у: 1) визначенні соціальної обумовленості криміналізації певних суспільно небезпечних діянь; 2) оцінці суспільної небезпечності злочинця як суб'єкта злочину й інших ознак, що його характеризують; 3) визначенні ознак суб'єктивної сторони злочину, особливо мотиву і процесу мотивації злочину; 4) установленні санкції статті за вчинення злочину і призначенні покарання винним особам в її межах; 5) звільненні особи від кримінальної відповідальності і покарання тощо.

Із використанням цього двостороннього зв'язку кримінального права і кримінології й повинні проводитися відповідні комплексні кримінально-правові і кримінологічні дослідження, що дозволять розробити ефективні програми протидії різним видам злочинів.

В. В. Вітвіцька, к.ю.н., доцент, доцент кафедри кримінального права та кримінології Донецького юридичного інституту МВС України

РОЛЬ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА В РОЗВИТКУ ТЕОРЕТИКО-МЕТОЛОГІЧНИХ ЗАСАД СУЧАСНОЇ КРИМІНОЛОГІЇ

У тезах розглянуто взаємозв'язок кримінального права та кримінології, роль кримінального права в формуванні й розвитку кримінології у самостійну науку.

В тезисах рассмотрена взаимосвязь уголовного права и криминологии, роль уголовного права в формировании и развитии криминологии в самостоятельную науку.

The theses review the mutual link of criminal law and criminology, the role of criminal law in the formation and development of criminology as an independent science.

Десятки років викладається курс криминології в українських вищих навчальних закладах, проводяться наукові дослідження з проблем криминологічної науки, але нинішній рівень професійних знань працівників правоохоронних органів із криминології та їх використання є недостатнім. Із низки причин криминологія ще не отримала гідного визнання у суспільстві. Її практичні можливості, отримані результати досліджень не використовуються так, як це потребує практика. Прикро, що це стосується такої важливої сфери суспільного життя, як правоохоронна діяльність. Місце криминології у державній політиці протидії злочинності фактично ще не визначено.

Велику роль у становленні та розвитку криминології як самостійної науки та впровадженні її наукових досліджень у практику відіграє наука кримінального права.

Криминологія, будучи однією з галузей людського знання, виступає як самостійна наука з притаманним тільки їй предметом, і в той самий час криминологія як комплексна наука тісно пов'язана з іншими галузями знань, вбирає в себе теоретичні елементи, методологію інших наук. Питання, що досліджує криминологія, базуються на таких кримінально-правових поняттях, як «злочин» і «злочинець». Система профілактики злочинів має правову основу. По-перше, кримінально-правовий аспект профілактики злочинів не можливо розглядати без положень кримінального права, взагалі без використання питань інституту кримінальної відповідальності та покарання, звільнення від кримінальної відповідальності та покарання.

Потреба висвітлити сучасний стан української криминологічної думки, дати об'єктивну оцінку сучасній криминологічній ситуації у країні особливо актуалізувалася у зв'язку з тим, що через істотні викривлення та гальмування необхідних наукових досліджень наука не отримала потрібних результатів, які повинні позитивно вплинути на її подальший розвиток, закріплення практичної спрямованості досліджень та впровадження їх у правоохоронну діяльність.

Для будь-якого суспільства однією з найбільш актуальних є проблема злочинності та протидії їй. Вирішення зазначеної проблеми цілком

залежить від пошуку, визначення і застосування засобів запобігання. Вирішення цих проблем можливе у двох напрямках.

По-перше, вдосконалення діяльності держави щодо запобігання злочинності. У вузькому розумінні – це завдання правоохоронної та судової системи країни. Безумовно, кримінальне право надає можливість формувати політику держави в даному напрямку, вдосконалювати інститут кримінальної відповідальності фізичної особи, розвивати нові положення в юриспруденції. Правоохоронна і судова діяльність неможлива без викриття і розслідування злочинних проявів, притягнення до кримінальної відповідальності винних осіб та застосування судом передбачених законом про кримінальну відповідальність покарань. У зазначеній діяльності забезпечується загальна профілактика злочинності, виконуються запобіжні функції кримінального покарання.

По-друге, необхідним є наукове забезпечення у вирішенні зазначених проблем. Такий напрям діяльності потребує теоретичного осмислення та наукового обґрунтування методологічних засад діяльності держави щодо запобігання злочинності, а у подальшому й практичного впровадження отриманих висновків, результатів аналізу, досліджень.

Безумовно, велика роль у становленні та розвитку кримінології як самостійної науки належить кримінальному праву. Як відомо, всі раніш отримані результати, які вже десятки років виступають у ролі теоретичних положень кримінології, були сформульовані науковцями різних шкіл і втілювали в собі основні поняття, які визначає кримінальне право. Тривалий час (із кінця XIX – початку XX століть) кримінологію вважали частиною кримінального права. Відомі ствердження, що кримінологія вийшла з кримінального права. Основні положення, терміни, що застосовуються фахівцями кримінологічної науки, належать або раніш належали кримінальному праву. Кримінальне право надає можливість комплексного погляду на причини існування такого явища, як злочинність, поширює можливості застосування правових заходів запобігання злочинності, сприяє пошуку нових шляхів методичного забезпечення проведення наукових досліджень у галузі кримінології, допомагає розробці не лише теоретичних, а й практичних питань кримінологічного змісту. Кримінальне право надає можливість формувати конструктивне ставлення до результатів об'єктивного та критичного кримінологічного аналізу злочинності.

Сприйняття й осмислення правової інформації у кримінологічних дослідженнях повинні здійснюватися через призму положень та прин-

ципів кримінального права. Тому базовою освітою для кримінолога має стати наука кримінального права. Кримінологія не повинна відокремлюватися від правового поля, з яким нерозривно пов'язана. Як наукова дисципліна, що осмислює стан злочинності й перспективу діяльності держави щодо профілактики злочинності, кримінологія могла б стати загальнотеоретичною основою для наук кримінально-правового циклу, але таку роль для неї відіграє кримінальне право. З урахуванням значущості ролі органів внутрішніх справ, яку вони відіграють у боротьбі зі злочинністю, необхідно підкреслити виключне місце кримінального права та кримінології у професійній підготовці працівників органів внутрішніх справ.

Н. С. Юзікова, к.ю.н., доцент, доцент кафедри адміністративного і кримінального права Дніпропетровського національного університету імені Олеся Гончара

ФОРМУВАННЯ ДОВІРИ ДО СУБ'ЄКТІВ, ЩО ЗДІЙСНЮЮТЬ ПРОФІЛАКТИКУ ЗЛОЧИННОСТІ У ЗАРУБІЖНІЙ ПРЕВЕНТИВНІЙ ПРАКТИЦІ

У тезах обґрунтовується необхідність формування довіри до суб'єктів, які здійснюють діяльність із запобігання злочинності шляхом широкого залучення громадськості, що сприятиме зниженню рівня злочинності та підвищенню рівня безпеки у суспільстві. Проілюстровано зарубіжний правозастосовний досвід формування та використання фактора довіри у системі заходів профілактики злочинності.

В тезисах обоснована необходимость формирования доверия к субъектам, осуществляющим профилактику преступности путем привлечения общественности, что будет способствовать снижению роста преступности и повышению безопасности в обществе. Приводится зарубежная практика формирования и использования фактора доверия в системе мер предупреждения преступности.

The theses prove the need to create trust for the authorities which are carrying out crime prevention through involving the public that will promote decrease in crime growth and increase safety in the society. Foreign practice of creation and use of trust factor in the system of crime prevention means has been given.

Основними цілями держави для стабілізації та поліпшення криміногенної ситуації в країні має бути комплексна система запобіжних заходів

із найефективнішими затратами при прозорій діяльності суб'єктів профілактики злочинності та чіткій відповідальності.

Одним із шляхів, що забезпечують досягнення вказаних цілей, є формування довіри до діяльності суб'єктів профілактики злочинності. *Фактор довіри* виступає одним з інструментів, що використовується як для ефективної організації превентивної діяльності, так і її якісної оцінки.

Фактор довіри до діяльності суб'єктів, що здійснюють запобігання злочинності, є також інструментом підвищення ефективності взаємодії судових та правоохоронних органів, органів влади й управління з громадськістю. Цей фактор показує, наскільки результативно працюють гілки влади, за яким напрямом вони використовують наявні ресурси та в якій кількості. Завдяки довірі громадськість має право та можливість контролювати діяльність судових і правоохоронних органів у процесі реалізації превентивних заходів. Також є право отримувати інформацію, яку суб'єкти, що здійснюють діяльність із запобігання злочинності, можуть використовувати при прийнятті управлінських рішень для поліпшення якості їх діяльності. Достатня інформативність та участь громади покращує контроль за поточним виконанням й плануванням на майбутнє заходів запобігання з більшою точністю і гнучкістю та адресною спрямованістю.

Довіра до суб'єктів, що здійснюють діяльність із запобігання злочинності, відіграє ключову роль у превентивній практиці багатьох розвинених демократичних країн. Так, наприклад, польське суспільство, будучи занепокоєне показниками злочинності серед дітей та молоді й низькою ефективністю існуючих програм, проєктів, вимагає координації усіх суб'єктів, що здійснюють превентивну діяльність, із запровадженням самоврядування, залученням неурядових організацій та усіх, кого турбує благополуччя молодого покоління. Участь громадськості, яка довіряє владі, допомагає оцінити якість та ефективність запобіжної практики, результативність профілактичних заходів у цілому.

Формування довіри до суб'єктів, що здійснюють діяльність із запобігання злочинності шляхом широкого залучення громадськості, значною мірою сприяє зниженню рівня злочинності, у тому числі серед неповнолітніх, та підвищенню рівня безпеки у суспільстві. Так, *по-перше*, участь громадськості дає можливість оцінити профілактичну діяльність, а відповідно сприяти поліпшенню якості самої діяльності. Адже державні програми та заходи, які тим чи іншим чином спрямовані на стабілізацію криміногенної ситуації, сприяють підвищенню рівня безпеки в країні

та рівня життя у суспільстві. Критерій довіри визначає для органів державної влади шляхи їх оптимальної діяльності до якості, ефективності і результативності запобіжних заходів. *По-друге*, критерій довіри супроводжується відповідальністю, що полягає у можливості оцінити відповідність профілактичних заходів різного масштабу та тривалості загартам, які виділяються на їх реалізацію. *По-третє*, критерій довіри підвищує прозорість діяльності суб'єктів влади у процесі запобігання злочинності, тому що документи щодо оцінки результативності її діяльності на основі зазначених критеріїв завжди доступні для широкого кола громадськості.

Особливе місце на шляху до зниження рівня злочинності, у тому числі серед неповнолітніх, та підвищення рівня безпеки у суспільстві відіграє довіра до суб'єктів, що здійснюють профілактичні заходи. В європейських країнах для формування довіри до суб'єктів, що здійснюють профілактичні заходи, створюються асоціації.

Так, у Польщі діє асоціація «Rodzina Policyjna», яка є добровільною, самоврядною, постійно діючою структурою, що спрямована на розвиток та заохочення ініціативи, створення атмосфери довіри і поваги до традицій у роботі поліції, розповсюдження громадської довіри до роботи поліції (§ 1 статуту «Rodzina Policyjna»)¹. Діяльність цієї асоціації ґрунтується на таких засадах: 1) захист образу поліції у ЗМІ та суспільстві в цілому; 2) виховання та популяризація національних традицій патріотичного ставлення поліцейських у сучасному світі; 3) надання моральної та матеріальної підтримки поліцейським, які є членами «Rodzina Policyjna», а також членам їх сімей, що опинилися в складних життєвих умовах. Для підтримки та реалізації цих принципів щорічно проводяться ралі, мітинги та інші заходи для учасників «Rodzina Policyjna». Також велика увага приділяється дітям, особливо з обмеженими можливостями (проводяться спеціальні семінари, свята з подарунками).

Діяльність Асоціації «Rodzina Policyjna» базується на положеннях Статуту Асоціації. Відповідно до § 5 статуту Асоціація має на меті: поширення в суспільстві знань про поліцію; розвиток етики та професіоналізму поліцейських; співпрацю з органами влади, установами та організаціями, які зацікавлені у діяльності Асоціації; збір коштів для діяльності Асоціації; турботу про близьких родичів померлих співробітників поліції; створення таких інститутів, як літні курорти, будинки престарілих, гуртожитки, дитячі будинки тощо; надання безкоштовної юридичної

¹ Сайт поліції Польщі [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://policja.pl/porta>. – Заголовок з скрана.

консультації членами Асоціації; організацію культурного та соціального життя співробітників поліції та членів їх сімей.

Формування довіри до правоохоронної системи можна проілюструвати на прикладі діяльності Police Athletic League (PAL), яка спрямована на формування довірливого ставлення до поліцейських управлінь, співпрацю із місцевим населенням та захист дітей від шкідливих (заборонених) наркотиків¹. Ця програма розрахована на молодь 6–18 років.

Програма PAL набула широкого розповсюдження у багатьох американських поліцейських управліннях, де представники поліції тренують хлопчиків та дівчат із різних видів спорту (баскетбол, футбол, американський футбол тощо), допомагають у виконанні домашніх завдань. Кожен поліцейський, задіяний у програмі, має додаткові обов'язки (поряд з офіційними обов'язками поліцейського) та час для участі у програмі, що забезпечується гнучкістю роботи координаторів PAL.

Результати трирічної дії Програми PAL були оцінені Балтиморським підрозділом поліцейського управління. Так, віктимізація неповнолітніх зменшилась на 43,9%; арешти неповнолітніх – учасників Програми PAL зменшились на 16,1%, тоді як загальна кількість арештів підлітків збільшилась на 1,6%; арешти учасників програм у період з 2-ої години ночі до 10-ої години ранку зменшились на 9%, а загальна кількість арештів у місті збільшилась на 4,4%.

У контексті формування довіри до суб'єктів, що здійснюють профілактичну діяльність, великий інтерес представляє досвід Шведської національної ради з попередження злочинності (Brottsforebyggande Rådet – BRA)². Щорічно проводяться дослідження з питань ставлення шведського суспільства до кримінального переслідування, небезпеки від злочину та громадської довіри до правоохоронної системи і системи правосуддя. Опитуються особи віком від 16 до 79 років. У 2006 р. опитано понад 8 тис. осіб. Згодом кількість респондентів зросла до 15 тис. на рік. Інтерв'ювання проводить Статистичне управління Швеції (Statistiska Centralbyrån) переважно за телефоном. Серед запитань є такі: «Чи загрозували Вам у минулому році?» «Чи занепокоєні Ви рівнем злочинності у суспільстві?» «Який ступінь Вашої упевненості в тому, що поліція виконує свою роботу?».

¹ State of Illinois Circuit Court of Cook County [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.cookcountycourt.org>. – Заголовок з екрана.

² Сайт Шведської національної ради з попередження злочинності (Brottsforebyggande Rådet) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://www.bra.se/bra/bra-in-english>. – Заголовок з екрана.

Данні проведених досліджень шведської злочинності виступають якісним показником впливу злочинності на рівень безпеки суспільства, визначення ступеню довіри громади до системи правосуддя та інших суб'єктів запобігання злочинності. Крім того, вони виступають національним орієнтиром для інших досліджень.

Підсумовуючи, зазначимо, що формування довірливого ставлення до діяльності суб'єктів, що здійснюють запобігання злочинності, та широке залучення громадськості до профілактичної діяльності сприяє зниженню рівня злочинності та збільшенню рівня безпеки у суспільстві.

М. М. Дудін, к.е.н., доцент кафедри кримінально-правових дисциплін факультету права та масових комунікацій Харківського національного університету внутрішніх справ

МЕТОДИ ОЦІНКИ ДЕВІАЦІЙНО-ДЕЛІКТНОГО СТАВЛЕННЯ СУБ'ЄКТА ПІДПРИЄМНИЦТВА ДО СПЛАТИ ПОДАТКІВ

У тезах розглянуто загальну характеристику методів оцінки девіаційно-деліктного ставлення суб'єкта підприємництва до сплати податків. Зазначається, що діюча методика передбачає використання параметричного дискримінантного аналізу в умовах підтвердження гіпотез про нормальний характер розподілу двовимірної ознаки.

В тезисах рассмотрена общая характеристика методов оценки девиантно-деликтного отношения субъекта предпринимательства к уплате налогов. Указывается, что действующая методика предусматривает использование параметрического дискриминантного анализа в условиях подтверждения гипотез о нормальном характере распределения двумерных признаков.

The theses consider general characteristics of evaluation methods for deviant and illegal approach of a business entity to pay taxes. It has been stated that the current methods foresee using parametric discriminate analysis under the condition of confirmed hypothesis of two-dimensional features normal distribution.

Сплата податків як одна із форм відповідальності підприємця перед державою та прояв девіаційно-деліктного ставлення суб'єкта підприємництва безпосередньо залежать від рівня досконалості методик аналізу податкової дисципліни, оцінки схильності до ухилення і прямого ухилення фірм від сплати податків у повному обсязі або їх частини, являючись

актуальною проблемою для держави¹. Удосконалення методології оцінювання ухилень фірм від сплати податків дозволяє забезпечити позитивну динаміку показників економічної безпеки². Реально дієвих методик оцінювання схильності фірм до несплати податків, що використовуються науковцями, відомо небагато³.

Щоб сформулювати завдання оцінювання схильності фірм до несплати податків, проаналізуємо підхід, запропонований С. А. Айвазяном і В. С. Мхитаряном. Вони ставлять завдання віднесення кожного із спостережень за діяльністю фірми, що класифікується, до одного із класів. Тому необхідно визначити поняття класу. Вчені трактують клас як генеральну сукупність, що описується одноmodalною функцією щільності (одноmodalний полігон ймовірностей у разі дискретних ознак). Так само вченими було запропоновано методи класифікації, що мінімізують ймовірність неправильної класифікації об'єктів.

Автори вирішили загальне завдання побудови оптимальних байєсівських процедур класифікації у такий спосіб :

1) формулюється завдання побудови оптимальної процедури класифікації спостережень за наявності навчальних вибірок;

2) спостереження, що класифікуються, інтерпретуються як вибірка з генеральної сукупності, що описується так званою сумішшю класів (одноmodalних генеральних сукупностей) із щільністю імовірності;

3) вводиться поняття процедури класифікації (вирішального правила, дискримінантної функції). При цьому процедуру класифікації (дискримінантних функцій) називають оптимальною (байєсівською), якщо вона супроводжується мінімальними втратами серед всіх інших процедур класифікації.

Іншими словами, спостереження відносяться до класу тоді, коли середні питомі втрати від його віднесення саме до цього класу виявляються

¹ Агарков Г. А. Противодействие схемам уклонения от налогообложения – важнейшее направление минимизации теневой экономики // Экономика региона. – 2007. – №4. – С. 27-37.

² Дмитрієва С. Д. Регіональна економічна безпека та її сутність // Актуальные проблемы и перспективы развития экономики Украины : матеріали ІХ-й междунар. науч.-практ. конф. (г. Алушта, 30 сент. – 2 окт. 2010 г.). – Симферополь, 2010. – 166 с.

³ Айвазян С. А. Мхитарян В. С. Прикладная статистика и основы эконометрии. – М. : ЮНИТИ, 1998. – 1022 с.; Гончарова В. О. Вплив тіньової економіки на економічну безпеку держави. – Х. : Вид. центр ХНУ, 2001. – 195 с.; Економічна теорія: політекономія : підручник / за ред. В. Д. Базилевич. – К. : Знання-Прес, 2005. – 620 с.; Забродский В. А. Кизим Н. А. Собственность, экономическая безопасность и государство – Х. : АО «Бизнес Информ», 1997. – 96 с.

мінімальними порівняно з аналогічними втратами, пов'язаними з віднесенням цього спостереження до будь-якого іншого класу.

Виконаний аналіз викритих у тих чи інших формах ухилення від сплати податків фірм, а так само фірм, що не мають зауважень по сплаті податків, на основі доступної статистики та спеціальних обстежень свідчать про таке. Частка фірм, які в тій чи іншій формі ухиляються від сплати податків, досягає 50%. Тим не менше, цього виявилось недостатньо для однозначної ідентифікації деяких фірм. Виникає завдання узагальнення методики виявлення ухилень фірм від сплати податків.

Пропонується узагальнювати методики виявлення фактів ухилень фірм від сплати податків у такому напрямку. Всю сукупність зареєстрованих фірм необхідно розбивати на три групи: а) група фірм, що дотримуються податкової дисципліни; б) група фірм, які є порушниками податкової дисципліни; в) група фірм, які схильні мігрувати з групи дисциплінованих фірм до групи порушників, і, навпаки. Для оцінки схильності (не схильності) фірми до сплати податків пропонується використовувати чотири фінансові показники: швидкі активи, поточні пасиви, прибуток та прострочені платежі.

Активи, що швидко реалізуються (швидкі активи), – це активи, для перетворення яких у гроші необхідний певний (незначний) час. У цю групу включають дебіторську заборгованість.

Пасиви балансу відповідно до зростання строків погашення зобов'язань формуються так:

1. Негайні пасиви (П1) – це кредиторська заборгованість;
2. Короткострокові пасиви (П2) – це короткострокові кредити банків, поточна заборгованість за довгостроковими зобов'язаннями;
3. Довгострокові пасиви (П3) – це довгострокові зобов'язання (третій розділ пасиву балансу);
4. Постійні пасиви (П4) – це стаття першого розділу пасиву балансу «Власний капітал» і другий розділ «Забезпечення витрат і платежів».

Прибуток – це частина виручки, яка залишається після відшкодування всіх витрат на виробничу і підприємницьку діяльність установи. Він характеризує перевищення надходжень над витратами, характеризує мету підприємницької діяльності і береться як головний показник результативності підприємства.

Прострочені платежі формуються як результат підсумовування боргів і представляються рядком 22 форми № 503 «Звіт про залучення та обслуговування кредиту за договорами з нерезидентом».

Спеціальні дослідження показують, що показники відношення швидких активів до поточних пасивів і прибутку до прострочених платежах у сукупності можуть бути використані для оцінки схильності фірм до несплати податків¹. Діюча методика передбачає використання параметричного дискримінантного аналізу в умовах підтвердження гіпотез про нормальний характер розподілу двовимірної ознаки – ухилення від сплати податків і сплата податків, а так само про рівність їх коваріаційних матриць.

О. С. Шеремет, к.ю.н., доцент, секретар Чернігівської міської ради

ФУНКЦІЇ ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ У ЗАПОБІГАННІ ЗЛОЧИННОСТІ

У тезах висвітлено загальні питання функцій органів місцевого самоврядування у запобіганні злочинам. Запропоновано шляхи реалізації певних функцій в організації діяльності із запобігання злочинам.

В тезисах освещены общие вопросы функций органов местного самоуправления в предотвращении преступлений. Предложены пути реализации определенных функций в организации деятельности по предупреждению преступлений.

The theses highlight the common issues of local authorities' functions in crime prevention. The ways of implementing particular functions in the organization of crime prevention activities have been proposed.

Як відомо, державні програми боротьби зі злочинністю передбачають комплекс невідкладних заходів, спрямованих на зниження рівня злочинних проявів та усунення причин і умов злочинної діяльності на різних етапах її розвитку. Однак зусилля державних органів будуть марними, якщо не спиратимуться на міські громади, не залучатимуть суспільство до активної протидії злочинності. Сьогодні однією з неодмінних умов інтеграції України до європейського співтовариства є як дотримання права територіальних громад на місцеве самоврядування, так і забезпечення спроможності місцевих рад та їх виконавчих органів реалізовувати свої повноваження. Це означає, що органи місцевого самоврядування повинні мати виключні права на вирішення всіх питань, які мають місцеве значення.

¹ Айвазян С. А. Мхитарян В. С. Прикладная статистика и основы эконометрии. – М. : ЮНИТИ, 1998. – 1022 с.

Саме громадянське суспільство, особливо органи місцевого самоврядування, мають відігравати суттєву роль у протидії протиправній поведінці окремих верств населення та вчиненню ними злочинів.

Попри політичну й економічну нестабільність, соціально-побутові негаразди Україна повинна стати однією з опор стабільності у Східній та Центральній Європі. За територією та населенням її можна порівняти з Францією. Геополітичне значення України пов'язується не лише з її розмірами, а й так само з її економічним потенціалом.

Україна з'єднує Західну та Східну Європу, а сама Чернігівщина, яка межує з Республікою Білорусь та Російською Федерацією, залишається мало захищеною від проникнення криміногенного елемента. Прогресуюче руйнування реального добробуту, безробіття, зміна соціальної психології населення сформували підґрунтя для збільшення рівня злочинності. І хоча Чернігівська область не є в цьому лідером, проте ми постійно вимушені констатувати збільшення кількості корисливих, корисливо-насильницьких злочинів і так званої вуличної злочинності.

Нашим прагненням є показати, що саме через органи місцевого самоврядування можна активно впливати на злочинність. Якщо громада проявляє небайдужість до того, що відбувається в місті, селищі, районі, то є впевненість у тому, що контроль над злочинністю буде встановлено.

Місцеве самоврядування – багатогранне та комплексне політико-правове явище, яке може характеризуватися різнобічно. Однак за органами місцевого самоврядування мають бути закріплені такі функції, які в повній мірі забезпечують виконання ними владних повноважень. До вирішення питань, які мають місцеве значення, відносяться широкомасштабні заходи боротьби зі злочинністю. Так, відповідно до Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» від 21 травня 1997 р. (зі змінами та доповненнями) забезпечення законності, правопорядку, охорони прав, свобод і законних інтересів громадян є однією з основних функцій місцевого самоврядування. Одночасно держава має забезпечувати державними ресурсами виконання цими органами делегованих їм повноважень щодо збереження життя, здоров'я, честі і гідності громадян, дотримання законності при виконанні правоохоронними органами власних функцій тощо.

Як відомо, головною метою запобігання злочинам є здійснення загальної та спеціальної превенції. У кінцевому результаті повинна відбутися позитивна корекція особи, яка тягне за собою зміни її поведінки з антигромадської до лояльної, яку схвалює суспільство. Розглядаючи повноваження органів місцевого самоврядування у сфері запобігання зло-

чинам, ми намагаємося дослідити їх через відповідні функції. Нами проаналізовано зміст основних функцій органів місцевого самоврядування щодо захисту прав, свобод та інтересів особи.

Підкреслимо, що фахівці із загальної теорії права під функцією розуміють зумовлені соціальним призначенням права основні напрями його впливу на суспільні відносини, в яких відбиваються й завдання права¹. У літературі досить повно досліджено проблему функцій права взагалі, а також окремих його галузей і зроблено принципово важливий висновок: функції права або функції окремих галузей чи інститутів визначаються його призначенням². З огляду на призначення права у науці виділяють такі його функції: а) регулятивну (регулювання суспільних відносин); б) охоронну (охорона суспільних відносин); в) виховну. Ці функції утворюють блок, власне, юридичних функцій³.

Характеристика основної діяльності органів місцевого самоврядування із запобігання злочинам дозволяє виділити такі основні напрями роботи громади, як взаємодія, координація, нагляд.

Так, одним із головних напрямів роботи органів місцевого самоврядування є взаємодія та зміцнення контактів між населенням і правоохоронними органами. В дослідженнях багатьох американських та англійських спеціалістів підкреслюється думка про різноманітні форми участі громадськості в охороні громадського порядку. Зміст багатьох програм Великої Британії складають такі основні параметри, як: 1) рекомендації поліцією жителям щодо використання дверних замків, інших технічних засобів, що підвищують безпеку житла; 2) опитування жителів на предмет виявлення слабких місць у їх оселі; 3) участь громадян в охороні громадського порядку; 4) пропаганда участі населення у програмах боротьби зі злочинністю тощо⁴.

Відомо, що зараз можна спостерігати розбалансованість системи координації дій між владою та правоохоронцями. Як вбачається, орга-

¹ Алексеев С. С. Общая теория права : учебник. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : ТК Велби : Проспект, 2008. – С. 10; Радько Т. Н. Методологические вопросы познаний функций права. – Волгоград : НИИРИО ВСШ МВД СССР, 1976. – С. 22-25.

² Алексеев С. С. Общая теория права : учебник. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : ТК Велби : Проспект, 2008. – С. 192; Радько Т. Н. Методологические вопросы познаний функций права. – Волгоград : НИИРИО ВСШ МВД СССР, 1976. – 35 с.

³ Новейший философский словарь / сост. А. А. Грицанов. – Мн. : Изд. В. М. Скакун, 1998. – С. 783; Маноха О. Є. Методологічна функція кримінології. – К. : НАВСУ, 1997. – С. 6.

⁴ Шнайдер Г. Й. Криминология : пер. с нем. / под общ. ред. и с предисл. Л. О. Иванова. – М. : Прогресс – «Универс», 1994. – С. 216-232.

ни місцевого самоврядування повинні взяти на себе основний обов'язок щодо координації дій із запобігання злочинам. В основу організації такої діяльності має покладатися координація дій та співробітництво зі ЗМІ, системна професійна та психологічна підготовка службовців правоохоронних органів, технічне оснащення, збільшення фінансових дотацій на утримання штату за рахунок місцевого бюджету тощо. Для такої роботи повинні залучатися, в першу чергу, керівники органів місцевого самоврядування, а також юристи, політологи, економісти, психологи, соціологи та інші категорії спеціалістів.

Нарешті, що стосується контролю з боку органів місцевого самоврядування, більшість авторів традиційного його відносять до різновиду зовнішнього державного контролю. Проте, з нашої точкою зору, треба погодитися з В. С. Шестак, який говорить, що статус суб'єктів місцевого самоврядування в Україні вимагає необхідності констатації їх контрольної діяльності як самостійного виду контролю, що не є ані громадським, ані державним. «Це самостійний вид контролю в Україні, існування якого слід пов'язувати з прийняттям Конституції України. Один із її розділів присвячений місцевому самоврядуванню, його спеціальним суб'єктам, наявність яких в Україні є об'єктивною передумовою існування відповідного виду контролю»¹.

Підсумовуючи викладене стосовно функцій органів місцевого самоврядування із запобігання злочинам, треба зазначити одну важливу їх особливість – у своїй сукупності вони утворюють механізм досягнення поставленої мети. Щодо цілей, то як ми вказували раніше, вони полягають у загальній та спеціальній превенції.

Г. Л. Шведова, к.ю.н., доцент, доцент кафедри цивільного та кримінального права і процесу Чорноморського державного університету імені Петра Могили

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЇ В УКРАЇНІ

У тезах розглянуто актуальні проблеми протидії корупції в Україні. Визначено необхідність застосування сучасних підходів протидії корупції у напрямку поєднання принци-

¹ Шестак В. С. Державний контроль в сучасній Україні (теоретико-правові питання) : монографія. – Х. : Основа, 2003. – 208 с.

нів підвищення рівня соціальної культури громадян та ефективного застосування інститутів антикорупційного законодавства. Обґрунтовано продуктивність культурологічної концепції протидії корупційній злочинності в Україні.

В тезисах рассмотрены актуальные проблемы противодействия коррупции в Украине. Определена необходимость применения современных подходов противодействия коррупции в направлении сочетания принципов повышения уровня социальной культуры граждан и эффективного применения институтов антикоррупционного законодательства. Обоснована продуктивность культурологической концепции противодействия коррупционной преступности в Украине.

The theses review the relevant problems of counteracting corruption in Ukraine. The need for applying modern approaches of counteracting corruption in the course of combining the principles of raising the level of citizens' social culture and the efficient application of anti-corruption legislation has been determined. The productivity of cultural conception in counteracting corruption-related crime in Ukraine has been proved.

Корупція в Україні визнається корупцією кризового типу, яка «по-роджує» громадян, позбавлених належної соціальної культури. Тому для протидії їй необхідна адекватна саме цьому типу технологія протидії із залученням світового досвіду. Очевидно, що лише заходами кримінально-правової репресії неможливо вирішити проблему корупції. Отже, продуктивним у цьому разі може бути застосування нових прогресивних стратегій із використанням соціальних технологій та культуризуючих чинників.

Поєднання принципів культурологічної концепції протидії корупції у напрямку підвищення рівня політичної культури громадян і ефективного застосування інститутів нового антикорупційного законодавства дозволить реалізувати і політичні, і правові засоби протидії корупційній злочинності в Україні. Запобігання подальшій моральній деградації шляхом виховання належного рівня правової культури в суспільстві буде слугувати ефективним чинником в антикорупційній діяльності. При формуванні соціальної культури громадян слід враховувати характерні риси менталітету українського народу, індивідуалізм, коли особисті інтереси перемагають над суспільними, що є характерною рисою нашого народу ще з давніх часів. Цьому сприяють й інші суспільні негаразди, такі як економічна криза, бідність населення. Для зміни цієї ситуації необхідно проводити політику виховання населення на демократичних правових принципах. Ефективні напрями знаходяться у площині реформування кадрової політики, державної служби і виховання майбутніх держслужбовців в умовах патріотизму, престижу державної служби, професіоналізму і відповідного рівня правосвідомості.

Для успішної реалізації зазначеної концепції пропонується застосувати, поряд з антикримінальними, сучасні соціальні технології, забезпечивши їх науковий рівень, зокрема, через створення Науково-дослідного інституту політичної криминології¹. Для протидії корупції ефективним також стане дослідження спеціалізованими аналітичними службами проявів корупції при визначених соціально-економічних та політичних умовах на підставі даних постійно здійснюваного моніторингу фактичного стану справ у державі. При цьому важливим є виявлення змін у суспільстві у зв'язку із запровадженням розроблених на підставі досліджень антикорупційних заходів. Спеціалістами підкреслюється, що важливою умовою ефективності діяльності таких служб має стати їх незалежність від впливу адміністративних органів державного управління².

Правове регулювання етики поведінки державних службовців виступає превентивним заходом у протидії корупції. При цьому слід зазначити, що правила професійної етики мають поширюватись на публічних службовців не лише під час здійснення ними службових обов'язків, а й поза службою, і навіть певним чином після припинення ними повноважень. Це створює підвалини для формування системи культурних цінностей поведінки публічного службовця як реалізації його правосвідомості і не дозволяє обмежити сферу застосування етичних норм стінами певної державної установи, де відбувається реалізація його службових повноважень.

Поряд із цим для досягнення мети антикорупційної діяльності вважається необхідним: створити умови, за яких правомірна поведінка, тобто з відповідним рівнем соціальної культури як службовців, так і громадян, буде вважатися соціально престижною поведінкою; усунути можливості для зловживання владою; створювати умови для формування антикорупційної культури громадян у цілому.

Для ефективної протидії корупції необхідно формування відповідних зовнішніх умов, зокрема, створення засад етики поведінки під час здійснення службових повноважень, належного відомчого та громадського контролю за дотриманням цих вимог, що зумовлюватиме вибір спосо-

¹ Костенко О. М. Культура і закон у протидії злу. – К. : Атіка, 2008. – С. 55.

² Миронов С. М. Построение общества социальной справедливости – прямая ответственность государства // Преодоление коррупции – главное условие утверждения правового государства: методологический, концептуально-теоретический, правовой, аналитико-прогностический аспекты : межвед. науч. сб. – Т. 2 (40). – М. : Изд. Дом «Ра», 2010. – С. 53.

бу поведінки особи, в якій вже сформувалась криміногенна орієнтація, на користь правомірної поведінки. Коли особа перебуває у середовищі, де корупційна поведінка вважається неприйнятною і засуджується оточуючими, то для реалізації свого злочинного наміру підстав майже не залишатиметься.

Отже, прогресивним напрямом вирішення проблеми корупції, на нашу думку, виступає культурологічна концепція протидії злочинності. За такого підходу радикальним засобом у протидії корупційній злочинності слід вважати формування соціальної культури громадян за рахунок таких культуризуючих чинників, як ринок, підприємництво, просвітництво, релігія¹. В окремих літературних джерелах також вирішення проблеми корупції пропонується через поступову зміну культурних стандартів поведінки в напрямку припинення зловживань та гармонізації суспільних відносин через діалог представників різних суспільних верств населення².

Ефективність застосування культурологічної концепції протидії корупції з метою підвищення соціальної культури громадян також підтверджує міжнародний досвід. Зокрема, у Фінляндії, яка за даними авторитетної організації Transparency International вважається найменш корумпованою країною у світі, важлива роль надається рівню освіти нації, адже, як зазначається, освіченими людьми набагато важче маніпулювати³.

Побудова відносин у сфері службової діяльності на природних законах мінімізує прояви зловживання владою в суспільстві. До таких законів відносяться закони вільної конкуренції, рівності та незловживання правами. Окрім зазначених, природні закони формуються в процесі життєдіяльності суспільства, норми яких мають відповідати сучасним реаліям розвитку цього суспільства. Також ті члени суспільства, які вже мають належний рівень соціальної культури, здатні самостійно створювати нові природні закони. Виховання висококультурної нації сприятиме протидії

¹ Костенко О. М. Культура і закон у протидії злу. – К. : Атіка, 2008. – С. 67.

² Миронов С. М. Построение общества социальной справедливости – прямая ответственность государства // Преодоление коррупции – главное условие утверждения правового государства: методологический, концептуально-теоретический, правовой, аналитико-прогностический аспекты : межвед. науч. сб. – Т. 2 (40). – М. : Изд. Дом «Ра», 2010. – С. 52.

³ Мельник М. І. Корупція – корозія влади (соціальна сутність, тенденції та наслідки, заходи протидії. – К. : Юрид. думка, 2004. – С. 178.

протиприродним явищам у суспільстві, зокрема, корупції і корупційній злочинності. Формування еліти, здатної не тільки дотримуватись природних законів життя, а й самостійно створювати, виявляти нові природні закони, дозволить розвивати і підвищувати рівень соціальної культури інших членів суспільства. За зразок можна взяти рух джентельменства в Англії як приклад високої соціальної культури людини, і на цій підставі формувати сучасну еліту в українському суспільстві¹.

Запровадження принципів доброчесності в сфері реалізації владних повноважень та реалізація інших просвітницьких заходів серед усіх верств населення сприятиме вихованню належного рівня політичної культури всіх учасників суспільних відносин. Ідеологія, заснована на вихованні почуття громадського обов'язку, прагнення бути корисним суспільству й усвідомлення цінності особистого матеріального добробуту як похідного від добробуту суспільного дасть можливість сформувати необхідний рівень соціальної культури суспільства. Саме використання такого наукового підходу в антикорупційній діяльності сприятиме ефективності протидії корупції у цілому.

¹ Журавський В. С., Михальченко М. І., Михальченко О. М. Корупція в Україні – не політика. – К. : Фенікс, 2007. – С. 86.

МІЖДИСЦИПЛІНАРНІ ЗВ'ЯЗКИ КРИМІНАЛЬНОГО
ПРАВА В ДОСЛІДЖЕННЯХ МОЛОДИХ УЧЕНИХ

А. Ю. Дзюба, аспірантка НДІ вивчення
проблем злочинності імені академіка
В. В. Сташиса НАПрН України

**JUGENDGERICHTSGESETZ¹ ЯК ЗРАЗОК
ВТІЛЕННЯ МІЖГАЛУЗЕВОГО ПІДХОДУ
У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ ФРН**

У тезах розглядаються окремі питання молодіжного кримінального права та ювенальної юстиції за законодавством ФРН. Наукові положення викладено з урахуванням європейських стандартів, що є пріоритетними в межах взаємовідносин України з ЄС.

В тезисах рассматриваются отдельные вопросы молодежного уголовного права и ювенальной юстиции в соответствии с законодательством ФРГ. Научные положения изложены с учетом европейских стандартов, которые являются приоритетными в рамках взаимоотношений Украины с ЕС.

The theses consider particular issues of youth criminal law and juvenile justice in accordance with German legislation. Scientific provisions are laid out subject to European standards, which are in priority within the framework of EU-Ukraine relations.

1. Побудова сучасної європейської держави, задекларована Україною в Угоді про асоціацію з Європейським Союзом, вимагає вивчення сталих традицій теорії та практики запобігання злочинності неповнолітніх, що існують у провідних країнах Європи. У першу чергу, це стосується тих держав, які в межах своїх національних правових систем побудували модель ювенальної юстиції. Серед таких країн виокремлюється Федеративна Республіка Німеччини, де є чинним комплексний законодавчий акт, спеціально присвячений питанням кримінальної відповідальності неповнолітніх. Крім того, цим нормативно-правовим актом регулюються й питання досудового та судового провадження у справах неповнолітніх, а також функціонування гілки спеціалізованих ювенальних судів.

¹ Примітка. Jugendgerichtsgesetz (нем.) – Закон «Про суди для молоді».

Зазначений Закон передбачає розгалужену систему заходів кримінально-правового впливу, що застосовуються до осіб, які вчинили злочини у віці до 18 років. Аналіз саме законодавства ФРН у питанні боротьби зі злочинністю неповнолітніх зумовлюється низкою чинників. До них відносяться близькість правових систем України та ФРН, традиції побудови кримінального законодавства та здобутки Німеччини у запобіганні злочинності відповідної категорії осіб. Крім того, ФРН має відчутні успіхи у подоланні злочинності неповнолітніх тощо.

2. На відміну від вітчизняного законодавства, окремі приписи щодо відповідальності неповнолітніх у законодавстві ФРН містяться в нормах різних галузей права. Водночас такі норми побудовано з урахуванням виокремлення так званої цільової групи «молоді люди» (на зразок неповнолітніх за законодавством нашої держави), які складають особливу, соціально вразливу категорію осіб¹. Відносно розгорнута система правових норм, які присвячені питанням кримінальної відповідальності та покарання неповнолітніх та осіб, що вчинили злочин у віці до 21 року («молоді люди»), розроблялася у ФРН доволі повільно та остаточно була сформована лише у другій половині ХХ ст. Останнім часом проблеми вивчення протиправної поведінки неповнолітніх привертала до себе увагу багатьох учених-кримінологів ФРН. Різним аспектам вивчення злочинності вказаної категорії осіб було присвячено праці П.-А. Альбрехта, Х. Байера, В. Бойльке, У. Сйзенберга, К. Лаубенталя, Ф. Штрєнга та інших дослідників.

3. Нормативною базою у питаннях кримінальної відповідальності неповнолітніх є загальне кримінальне законодавство – Кримінальне уложення ФРН, а також спеціальне – Закон «Про суди для молоді» (Jugendgerichtsgesetz, далі JGG) від 4 серпня 1953 р. (в редакції від 11 грудня 1974 р., з останніми змінами від 3 серпня 2013 р.). Останній Закон відрізняється певною специфікою. Він є окремим правовим документом, який містить норми кримінального, кримінально-процесуального та кримінально-виконавчого права, що регулюють питання кримінальної відповідальності та відправлення правосуддя у справах неповнолітніх та молоді². Рішення про законодавче виокремлення системи норм ювенальної юстиції було прийняте вченими-кримінологами на основі установаження тісного взаємозв'язку між процесами соціалізації та вчиненням право-

¹ Albrecht Peter-Alexis. Jugendstrafrecht/ Peter-Alexis Albrecht. – 3. Auflage. – München : C. H. Beck, 2000. – S. 17.

² Жалинский А. Э. Современное немецкое уголовное право. – М. : ТК Велби, Изд-во Проспект, 2006. – С. 337.

порушень у підлітковому віці. Це переконало законодавця у необхідності нормативного закріплення можливостей виховання та питань ресоціалізації, що відтепер визначаються для кожного молодого правопорушника.

4. Сфера дії сучасного німецького ювенального законодавства охоплює три вікові категорії осіб: а) від 14 до 16 років; б) від 16 до 18 років; в) від 18 до 21 року (§ 1 JGG)¹. Перші дві категорії утворюють групу дітей (неповнолітніх), а остання категорія – групу молодих дорослих (молодь у власному розумінні). Для того щоб уникнути подвійних визначень і термінологічної плутанини, вважаємо за доцільне застосовувати термін «молоді правопорушники» до вікової категорії осіб, що вчинили злочин у віці від 14 до 21 років.

Дія Закону «Про суди для молоді» поширюється у ФРН на неповнолітніх осіб віком від 14 до 18 років. Водночас Закон передбачає можливість його застосування також й до осіб, що вчинили злочини у віці від 18 до 21 року, але за певних обставин. По-перше, Закон може бути застосовано щодо осіб, що вчинили злочин у віці до 21 року (ті, кого називають молоддю у власному розумінні слова). По-друге, кримінальне правопорушення вчиняється особою, яка за своїм моральним й інтелектуальним розвитком відповідає віковій групі від 14 до 18 років. По-третє, вчинене правопорушення є типово молодіжним (§ 104 JGG)².

Отже, кримінальне законодавство ФРН видається більш гнучким щодо можливостей притягнення до кримінальної відповідальності за пом'якшуючих обставин осіб, що вчинили злочин у віці до 21 року. З одного боку, Закон ФРН «Про суди для молоді» за певних обставин може розповсюджуватися й на осіб повнолітніх (від 18 до 21 року), що фактично прирівнює їх у правах з неповнолітніми, а з другого – неповноліття правопорушника (вік до 18 років) ще автоматично не перетворює його на суб'єкта кримінальної відповідальності. Останнє віддається на розсуд суду.

5. На відміну від загального кримінального права, в якому ступінь і межі покарання чітко визначені санкціями відповідних статей Особливої частини КК, молодіжне кримінальне право ФРН характеризується специфічною – не стільки репресивною, скільки спрямованою на виховання системою засобів запобігання злочинності неповнолітніх, відмінних від тих, що передбачені санкціями статей³.

¹ Laubenthal K., Baier H., Nestler N. Jugendstrafrecht. – 2. Auflage. – Berlin Heidelberg : Springer-Verlag, 2010. – S. 26.

² Streng F. Jugendstrafrecht. – 3. Auflage. – Heidelberg München : C. F. Müller-Verlag, 2012 – S. 40.

³ Eisenberg Ulrich. Kriminologie, Jugendstrafrecht, Strafvollzug / Ulrich Eisenberg. – 6. Auflage. – München : Vahlen Franz GmbH, 2000. – S. 16.

Відповідно до абзаців 1 та 2 § 5 JGG передбачено три категорії правових наслідків учинення злочину неповнолітніми: 1) виховні заходи (Erziehungsmaßregeln); 2) виправні (дисциплінарні) заходи (Zuchtmitteln); 3) заходи покарання для неповнолітніх (Jugendstrafe). Водночас слід зазначити, що найчастіше, якщо останнє не суперечить характеру протиправного діяння та особі винного, застосовуються заходи виховного характеру¹.

6. Отже, головною відмінністю Закону «Про суди для молоді» 1974 р. (JGG) є те, що кримінальні покарання за діяння, передбачені цим Законом, зазвичай не застосовуються. Останнє зумовлене тим, що основним завданням ювенальної юстиції у Німеччині є не помста і кара, а запобігання вчиненню нових злочинів з боку молодих людей. Молодіжне кримінальне право ФРН установлює певні заходи запобігання вчиненню правопорушень, заходи виховного характеру щодо неповнолітніх, які сприяють становленню молоді як добропорядних громадян. У Законі закладена концепція виховання, яку сформульовано у § 2 JGG та яка пронизує практично усі без виключення норми молодіжного кримінального права ФРН². Таким чином, вибір певних заходів впливу на неповнолітніх завжди зорієнтований на мету спеціальної превенції, профілактику рецидиву та відіграє допоміжну роль у процесі виховання й подальшої соціалізації молоді людини.

О. О. Шуміло, лаборант відділу дослідження проблем слідчої, прокурорської, судової діяльності НДІ вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса НАПРН України

ТРАНСФОРМАЦІЯ ПРИНЦИПУ ГУМАНІЗМУ В СУЧАСНОМУ КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ

У тезах необхідність визначення особливостей дії загальноправового принципу гуманізму в кримінальному праві України. Проводиться аналіз трансформації теоретико-правового змісту принципу і його нормативного закріплення в кримінальному законодавстві України.

¹ Laubenthal K., Baier H., Nestler N. Jugendstrafrecht. – 2. Auflage. – Berlin Heidelberg : Springer-Verlag, 2010. – S. 158.

² Streng F. Jugendstrafrecht. – 3. Auflage. – Heidelberg München : C. F. Müller-Verlag, 2012. – S. 13.

В тезисах рассматривается необходимость определения особенностей действия общеправового принципа гуманизма в уголовном праве Украины. Проводится анализ трансформации теоретико-правового содержания принципа и его нормативного закрепления в уголовном законодательстве Украины.

The need for defining the special features of enforcing the common legal principle of humanism in the criminal law of Ukraine has been considered. The analysis of the principle's theoretical and legal content and its normative fixation in the criminal legislation of Ukraine have been provided.

Сучасний етап розвитку правових наук характеризується розширенням понятійно-категоріального апарату, зміцненням міждисциплінарних зв'язків та поглибленням інтегративних тенденцій в усіх сферах досліджень. Звернення до філософії, етики, психології, екології, соціології, інформаційних технологій тощо дозволяє правовим наукам акумулювати останні наукові розробки для досконалого регулювання суспільних відносин.

Завдяки каральній та охоронній функціям кримінальне право яскраво вирізняється з-поміж інших галузей юриспруденції, наділяючи державу потужним репресивним апаратом. Однак за відсутності збалансованої системи загальних засад воно може поставити під загрозу демократичний суспільно-політичний устрій держави. Тому особливого значення набуває наукова розробка та подальше удосконалення керівних начал кримінального права, які надають кримінальній політиці України глибинний аксіологічний зміст.

На думку провідних вітчизняних і зарубіжних учених, однією з невід'ємних засад кримінального права є гуманізм як соціально-етична максима сучасного світогляду. Гуманізм тлумачиться як ставлення до людини, пройняте турботою про її благо, повагою до її гідності, людяність¹. До традиційних постулатів секулярного гуманізму належать: визначення державною владою цінності людини, повага до людської особистості, її гідності, прагнення забезпечити і гарантувати основні права і свободи, ефективне здійснення соціальних завдань та функцій держави, підвищення рівня загальної та правової культури, а також створення гуманістично орієнтованої системи правового виховання². У кримінально-правовому контексті одним із найбільш слухних, на

¹ Великий тлумачний словник української мови (з дод. і допов.) / уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. – К. ; Ірпінь : ВТФ «Перун», 2005. – С. 266.

² Конституційно-правові засади становлення української державності / В. Я. Тацій, Ю. М. Тодика, О. Г. Данильян та ін. ; за ред. В. Я. Тація, Ю. М. Тодики. – Х. : Право, 2003. – С. 17-18.

нашу думку, є визначення, запропоноване С. П. Погребняком: гуманізм як ідеологія, що орієнтується насамперед на позитив людини при визнанні її негативу, який потребує контролю й обмежень¹. Стрижень гуманізму в пострадянській кримінально-правовій доктрині більшість учених вбачають в обопільному захисті кримінальним законом як потерпілого від злочину, так і обвинуваченого². Яскравим прикладом цієї позиції є тлумачення принципу гуманізму як забезпечення безпеки людини в Кримінальному кодексі Російської Федерації³. Такий підхід до змісту принципу гуманізму на сьогодні вважається пріоритетним для удосконалення кримінального законодавства та судової практики. Проте, на нашу думку, розуміння під такою ідеєю концентрованої орієнтації лише на самоцінність людини є дещо обмеженим та занадто ідеалізованим. Так, буремні події світових війн, глобальні проблеми екології, ядерна загроза поставили під сумнів піднесений погляд на людську природу, запропонований європейськими мислителями Нового часу. На противагу останньому, німецький філософ М. Гайдеггер проголосив, що гуманізм, що передбачає людяність людини на основі її близькості до буття, може бути досягнутий лише в екстатичному переживанні людини, коли вона залишається на межі буття та небуття. Тобто в сучасному контексті людина в повсякденній діяльності має орієнтуватися не на обмежені бажання й пристрасті, а на найвищі духовні цінності, що спрямовані на збереження життя на Землі та спонукають суспільство до духовного самовдосконалення⁴.

Такий підхід був розвинений та переосмислений прихильниками нового, інтегративного гуманізму як якісно нової філософської концепції ХХІ ст. Одним із популярних в такому руслі визначень є новітнє

¹ Погребняк С. П. Втілення принципу гуманізму в праві // Вісн. Акад. прав. наук України. – 2007. – № 1 (48). – С. 33-42

² Див.: Курс уголовного права: Общая часть. – Т. 1 : Учение о преступлении : учебник / под ред. Н. Ф. Кузнецовой, Т. М. Тяжковой. – М., 1999. – 592 с.; Погребняк С. П. Втілення принципу гуманізму в праві // Вісн. Акад. правов. наук України. – 2007. – № 1 (48) – С. 33-42; Лопашенко Н. А. Основы уголовного-правового воздействия: уголовное право, уголовный закон, уголовно-правовая политика. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2004. – 339 с.; Чердниченко Е. Е. Принципы уголовного законодательства: понятие, система, проблемы законодательной регламентации. – М. : Волтерс Клувер, 2007. – 192 с.

³ Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ // Собр. зак-ва РФ. – 1996. – № 25. – Ст. 2954.

⁴ Токман О. Новий гуманізм як передумова формування цивілізації // Філософські обрії : наук.-теорет. часопис. – 2004. – № 12. – С. 100-111.

тлумачення гуманізму як світогляду, в центрі якого знаходиться людина як вища та пріоритетна щодо себе цінність, але рівноправна в низці інших фундаментальних цінностей – суспільства, тваринного світу та космосу¹.

Беручи вказану позицію за основу для розуміння принципу гуманізму в кримінальному праві, ми вбачаємо його в утвердженні та охороні загальнолюдських цінностей, всебічному захисті всіх сторін людського буття, формуванні правосвідомості, що ґрунтується на співчутті та повазі до інших людей, збереженні довкілля, а також дбайливому ставленні до всіх форм життя. Безпосереднім втіленням такого тлумачення гуманізму є кримінально-правова охорона відчутно ширшого, порівняно з Кримінальним кодексом УРСР 1960 р., спектра суспільних відносин, зокрема, особи та її прав, довкілля, громадського порядку та моральності, правосуддя, миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку тощо. Вітчизняний законодавець поділив велику главу КК 1960 р. про відповідальність за злочини проти особи на 3 самостійні розділи: «Злочини проти життя та здоров'я особи» (II), «Злочини проти волі, честі та гідності особи» (III), «Злочини проти статевої волі та статевої недоторканості особи» (IV), а також доповнив новий КК такими розділами, як «Злочини проти довкілля» (VIII), «Злочини проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку» (XX). Доцільність такого розділення підтвердила практика застосування новітнього кримінального законодавства².

Таким чином, на сьогодні принцип гуманізму як одна з ґрунтовних засад кримінального права України не може бути зведений до суми засобів правового захисту потерпілого від злочину та особи, обвинуваченої у його вчиненні. Цей загальний правовий припис знаходиться у стані динаміки та становить комплексний підхід до регулювання специфічної сфери суспільних відносин із позиції беззастережного визнання цінності прав, свобод і законних інтересів особи, поваги до моральних підвалин суспільства та турботливого ставлення до навколишнього середовища.

¹ Кувакин В. А., Сенчихина Ю. Б. Идея гуманизма: обзор определенных и точек зрения // Здравый смысл. – 2012. – № 2 (63). – С. 37.

² Сташис В. В., Тацій В. Я. Концептуальні положення і система чинного Кримінального кодексу України // Щорічник українського права : зб. наук. пр. / Нац. акад. прав. наук України. – Х. : Право, 2010. – С. 172-182.

О. М. Мусиченко, викладач кафедри кримінально-правових дисциплін ВСП «Миколаївський інститут права Національного університету «Одеська юридична академія»»

ЗРОЗУМІЛІСТЬ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНУ В АСПЕКТІ МІЖДИСЦИПЛІНАРНИХ ЗВ'ЯЗКІВ

У тезах із погляду розуміння кримінального закону як соціокультурного конструкту дається визначення поняття «зрозумілість кримінального закону» як властивості цього нормативно-правового акта.

В тезисах с точки зрения понимания уголовного закона как социокультурного конструкта дается определение понятия «понятность уголовного закона» как свойства данного нормативно-правового акта.

The theses define the concept of «criminal law's clarity» as the feature of this legal act from the viewpoint of understanding the criminal law as a sociocultural construct.

В умовах сьогодення міждисциплінарна методологія набуває великого значення в подальшому розвитку науки кримінального права з урахуванням того, що вона виступає своєрідним каталізатором актуалізації дослідження кримінального закону з метою оптимізації його змісту, створення умов для адекватного застосування, підвищення ефективності здійснення кримінально-правового впливу. Ігнорування міждисциплінарних зв'язків у процесі дослідження різноманітних властивостей кримінального закону, одним з яких виступає його зрозумілість, позбавляє можливості використання здобутків теорії права (визначення ролі і змістовних характеристик принципів права, засад сучасної юридичної техніки в процесі формування тексту закону та ін.), філософії (логічність викладення правових положень, їх відповідність соціальним вимогам та ін.), філології (термінологічне забезпечення змісту кримінального закону, створення оптимальних мовних конструкцій та ін.). Відповідно кожна властивість кримінального закону повинна розглядатися через призму міждисциплінарної інтеграції, здатної забезпечити позитивний вплив на суттєві та змістовні характеристики кримінального закону, які в сучасних умовах потребують певного доопрацювання.

Одним із загальних принципів сучасного права, визнаних на міжнародному рівні, є принцип верховенства права, стрижневим елементом

якого є юридична визначеність. Принцип юридичної визначеності, окрім іншого, вимагає від законотворця зробити текст закону доступним, зрозумілим, відповідно й юридичні норми мають бути зрозумілими, чіткими і точними, спрямованими на забезпечення того, щоб ситуації та правовідносини залишалися б передбачуваними.

Слід зазначити, що зрозумілість нормативно-правового акта характерна для романо-германської правової сім'ї, оскільки закон орієнтується на звичайних громадян, на відміну від закону англо-американської правової сім'ї, що звернений передусім на професійних юристів – суддів, адвокатів.

Зрозумілість як властивість тексту нормативно-правового акта особливо актуальна для кримінального закону, оскільки його знання та дотримання норм спрямовані на усе коло суб'єктів кримінально-правових відносин, яке є досить широким.

Термінологічний зворот «зрозумілість кримінального закону» вимагає з'ясування змісту лексеми «зрозумілість» та словосполучення «кримінальний закон».

В юридичній техніці зрозумілість відносять до вимог мови права, своєрідних мовних правил. Серед цих вимог учені вказують також і на такі, як доступність, простота, ясність тексту, що, на наш погляд, відбивають різні відтінки однієї мовної вимоги.

У словниках «зрозумілість» визначається як властивість за значенням «зрозумілий», а «зрозумілий» має два значення: 1. Доступний для сприймання, ясний, дохідливий; який має близькі кому-небудь думки, погляди, інтереси і т. ін. 2. Який має підставу, закономірний¹. У нашому випадку слід зосередитися на першому значенні. Лексема «доступний» означає той, що підходить багатьом, усім; легкий для розуміння; дохідливий²; «дохідливий» – той, що легко сприймається; зрозумілий³. «Ясний» у тому значенні, що використовується у даному дослідженні, означає «логічний, переконливий, чіткий»⁴. Як бачимо, найбільш широким за змістом є термін «зрозумілість», що охоплює та поглинає усі інші мовні вимоги до нормативно-правового акта, що використовуються

¹ Словник української мови: в 11 томах / за ред. І. К. Білодіда. – Том 3 : З. – К. : Наукова думка, 1972. – С. 712.

² Словник української мови: в 11 томах / за ред. І. К. Білодіда. – Том 2 : Г–Ж. – К. : Наукова думка, 1971. – С. 390.

³ Словник української мови: в 11 томах / за ред. І. К. Білодіда. – Том 2 : Г–Ж. – К. : Наукова думка, 1971. – С. 397.

⁴ Словник української мови: в 11 томах / за ред. І. К. Білодіда. – Том 11 : Х–Ь. – К. : Наукова думка, 1980. – С. 656.

в науковій літературі. На доказ того, що «зрозумілість» – найбільш вдалий термін свідчить і те, що вказані слова утворюють синонімічний ряд, стрижневим словом якого є «зрозумілий», а стрижневе слово – це те, що найбільш повно відображає значення слова, є найуживанішим в мові та стилістично нейтральним.

Отже, термін «зрозумілість» видається найбільш доцільним, який охоплює такі вимоги до мови законодавства, як ясність, доступність, дохідливість, простота нормативно-правового акта.

За рахунок такого різноманіття термінів на позначення одного й того самого поняття виникає плутанина і в юридичній літературі. Так, наприклад, за визначенням Т. В. Кашаніної, ясність – це простота, зрозумілість правового документа. Правовий документ має створюватися у такий спосіб, щоб бути зрозумілим усім особам, на яких він поширюється¹. Вимозі доступності вчена не дає визначення, вказуючи лише на те, що це дещо інше мовне правило юридичної техніки. Тут мається на увазі не стільки контингент адресатів правового документа, скільки коло осіб, відносно яких здійснюється превентивна, виховна робота. В даному випадку йдеться в основному про правові акти, що виконують охоронну функцію (Кримінальний кодекс України, Кодекс України про адміністративні правопорушення)². Тобто Т. В. Кашаніна вимогу доступності відносить лише до актів окремих галузей права, а ясність або простоту – до всіх.

На єдність словесних позначень правових понять та ясність правових приписів у контексті дотримання принципу інформативності словесної організації нормативних висловлювань указує Т. В. Губаєва. Причому зрозумілість нормативно-правового акта вчена розглядає в розрізі дотримання принципу стабільності мовних одиниць, що виражають юридичні поняття³.

Інші вчені говорять про те, що зрозумілість документа значною мірою залежить від мови, якою він написаний, правильного застосування мовних норм. Найбільше значення мають точність, доступність, ясність викладу проблеми та висновків⁴. Таким чином, науковці розуміють тер-

¹ Кашаніна Т. В. Юридическая техника : учебник. – 2-е изд., пересмотр. – М. : Норма : ИНФРА-М, 2011. – С. 130.

² Кашаніна Т. В. Юридическая техника : учебник. – 2-е изд., пересмотр. – М. : Норма : ИНФРА-М, 2011. – С. 132–133.

³ Губаєва Т. В. Язык и право. Искусство владения словом в профессиональной юридической деятельности. – М. : Норма, 2004. – С. 42–43.

⁴ Правнича лінгвістика : навч. посіб. / Г. П. Проценко, Л. М. Шестопалова, О. Ф. Прохоренко та ін. ; за заг. ред. С. М. Гусарова. – К. : ПАЛИВОДА А. В., 2010. –

мін «зрозумілість» як властивість документа, яка залежить від дотримання мовних вимог.

Зрозумілість – це передусім властивість юридичного тексту, однак це поняття тісно пов'язане з поняттям розуміння як певної дії суб'єкта. У психології розуміння визначається як психологічний стан, що виражає правильність прийнятого рішення і супроводжується почуттям упевненості в точності сприйняття або інтерпретації будь-якої події, явища, факту¹. Виходячи з такої інтерпретації, у психології звертається увага насамперед на суб'єктивний фактор. Однак розглядаючи поняття розуміння, необхідно враховувати обов'язкове співпадіння розуміння як психологічного стану адресата з думкою адресанта певної комунікативної одиниці (в нашому випадку – нормативно-правового акта).

Звертаючись до іншого поняття «кримінальний закон», що входить до аналізованого термінологічного звороту, слід підкреслити, що в криміналістичній теорії склалося класичне розуміння цього поняття, яке містить певні ознаки. По-перше, це письмовий акт, який має вищу юридичну силу, приймається в установленому порядку; по-друге, цей акт містить кримінально-правові норми, що визначають, які суспільно небезпечні діяння є злочинними та які покарання слід застосовувати до осіб, винних у їх вчиненні, а також інші кримінально-правові наслідки вчинення кримінального правопорушення.

Не заперечуючи першої ознаки, додамо, що саме текст кримінального закону, тобто письмове словесне його вираження, є формою виразу його змісту. Щодо другої указаної ознаки в сучасній кримінально-правовій науці дедалі частіше наголошується на більш широкому розумінні змісту закону: кримінальний закон містить інформацію про те, які діяння мають ознаки злочину і які заходи впливу можуть застосовуватись до осіб, які вчинили такі діяння²; він містить положення, що визначають підстави кримінальної відповідальності та інші кримінально-правові поняття, що забезпечують виконання завдань, які стоять перед Кримінальним кодексом³; кримінальний закон України внаслідок різних обставин визначає також окремі питання, що не пов'язані зі злочинністю діяння та кримінальною

С. 85–86.

¹ Немов Р. С. Психология : учебник : в 3 кн. – 4-е изд. – М. : Гуманит. изд. центр ВЛАДОС, 2000. – Кн. 1 : Общие основы психологии. – С. 672.

² Козаченко О. В. Кримінально-правові заходи: культурологічний вимір : монографія. – Миколаїв : Ліон, 2011. – С. 188.

³ Кошшева К. О. Уголовное законодательство Российской Федерации и его основания : теоретический аспект : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Саратов. гос. акад. права. – Саратов, 2004. – С. 16.

відповідальністю за його вчинення. Зокрема, це: межі чинності та дії кримінального закону України у просторі та часі; деякі види обставин, що виключають злочинність діяння; примусові заходи виховного і медичного характеру, що не є покаранням, випадки їх застосування тощо¹. Тобто сучасна наука справедливо спростовує традиційну тезу про зміст кримінального закону: «кримінальний закон – це закон про злочин та покарання».

Говорячи про кримінальний закон у розрізі дослідження поняття його зрозумілості, слід вказати на те, що це певний соціокультурний конструкт, який орієнтований на регулювання групової та індивідуальної активності шляхом комплексного впливу як на всіх учасників кримінальних правовідносин, так й інших осіб. Таким чином, якщо це *конструкт*, то кримінальний закон вимагає підвищення вимог до його тексту. Якщо він впливає на *всіх*, а не тільки на тих, хто його застосовує (слідчі, прокурори, судді) або бере участь у відносинах (правопорушник, суб'єкти кримінального провадження), то це вимагає застосування такої мови, яка є зрозумілою не лише фахівцям у галузі юриспруденції, а й іншим особам, які глибоких юридичних знань не мають.

Виходячи з викладеного, слід відмітити, що *зрозумілість кримінального закону можна визначити як властивість тексту кримінального закону, яка полягає у дотриманні законодавцем сукупності мовних засобів, спрямованих на досягнення легкого сприймання та розуміння словесно виражених нормативних приписів усіма суб'єктами кримінально-правових відносин, а також тими суб'єктами, які є потенційними їх учасниками*.

Звідси подальшого аналізу вимагають критерії дотримання мовних засобів, спрямованих на досягнення зрозумілості тексту кримінального закону; взаємозв'язок зрозумілості з такими вимогами до кримінального закону, як точність, чіткість термінології; залежність зрозумілості від суб'єктів сприйняття текст.

Н. М. Пиріг, здобувач Національної академії прокуратури України

ПЕРЕДАЧА ЗАСУДЖЕНИХ ОСІБ ІНШІЙ ДЕРЖАВІ ТА ЇХ ПРИЙНЯТТЯ ДЛЯ ВІДБУВАННЯ ПОКАРАННЯ

У тезах розглядаються особливості інституту передачі засуджених осіб іншій державі. Показується важливість пов'язаних із цим проблем, науково-теоретична і практична значущість розробки наведених положень.

¹ Пономаренко Ю. А. Чинність і дія кримінального закону в часі : монографія. – К. : Атіка, 2005. – 288 с.

В тезисах рассматриваются особенности института передачи осужденных лиц другому государству. Показывается важность связанных с этим проблем, научно-теоретическая и практическая значимость разработки приведенных положений.

The theses consider the features of transferring sentenced persons to another state. The importance of the associated problems, scientific, theoretical and practical significance of the mentioned provisions development has been shown.

Україна знаходиться на тому етапі розвитку, коли реалії життя диктують потребу реформування як правової системи в цілому, так й окремих її галузей. За цих умов прогалини національного законодавства певною мірою заповнюються не лише шляхом створення власних правових норм, а й за рахунок норм міжнародних договорів.

Укладаючи договори про правову допомогу, наша держава сприяє налагодженню та зміцненню міжнародних зв'язків і розширює свою правову базу¹. Одним із прикладів такої міждержавної співпраці є передача засуджених до позбавлення волі осіб для відбування покарання в державі, громадянами якої вони є, що реалізується на основі міжнародного та внутрішньодержавного законодавства та полягає в передачі особи, що вчинила злочин і засуджена однією державою, іншій державі, громадянином якої є засуджений, для виконання покарання у виді позбавлення волі.

Зазначена тематика набула широкого обговорення серед науковців та практиків. Однак порушені вченими питання розглядалися крізь призму положень КПК України 1960 р., а не норм КПК України 2012 р.

Перед вирішенням питання про передачу засудженої особи для відбування покарання з України до іноземної держави остання має надати гарантії того, що засуджений не буде підданий катуванню або іншому жорстокому, нелюдському чи такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню. Вказана гарантія впливає зі ст. 28 Конституції України.

За загальним правилом особу, засуджену на території однієї сторони, може бути передано на територію іншої сторони для відбування призначеного їй покарання. Зокрема, правовою підставою для вирішення питання передачі засуджених осіб є Конвенція про передачу засуджених осіб 1983 р. (далі – Конвенція) та Додатковий протокол до Конвенції 1997 р., а також низка двосторонніх міжнародних договорів України про передачу осіб, засуджених до позбавлення волі, для подальшого відбування покарання. Наявність таких міжнародних договорів надає можливість

¹ Лихова С. Актуальні питання вдосконалення інституту екстрадиції // Право України. – 2001. – № 1 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.info-prensa.com/article-121.html>. – Заголовок з екрана.

громадянам, які були засуджені в іноземній державі до такого виду покарання, як позбавлення волі, бути переданими до країни свого громадянства для продовження відбування призначеного покарання. Засуджена особа може висловити державі винесення вироку або державі виконання вироку своє побажання бути переданою згідно із положенням Конвенції 1983 р. Підставами для розгляду питання про передачу засудженої особи для відбування покарання є: запит уповноваженого (центрального) органу іноземної держави; звернення засудженого, його законного представника або близьких родичів чи членів сім'ї; інші обставини, передбачені міжнародними договорами, що ратифіковані законами України.

Засуджену судом України особу може бути передано для відбування покарання в іншу державу, а засудженого іноземним судом громадянина України прийнято для відбування покарання в Україні тільки при умовах: якщо ця особа є громадянином держави виконання вироку; якщо вирок набрав законної сили; якщо на час отримання запиту про передачу засуджений має відбувати покарання упродовж щонайменше 6 місяців або якщо йому ухвалено вирок до ув'язнення на невизначений строк; якщо на передачу згоден засуджений з урахування його віку або фізичного чи психічного стану та на це згоден законний представник засудженого; якщо кримінальне правопорушення, внаслідок учинення якого було ухвалено вирок, є злочином згідно із законодавством держави виконання вироку або було б злочином у разі вчинення на її території, за що може бути призначено покарання у виді позбавлення волі; якщо відшкодовано майнову шкоду, завдану кримінальним правопорушенням, а в разі наявності – також й процесуальні витрати; якщо держава ухвалення вироку і держава виконання вироку згодні на передачу засудженого¹. Проте ст. 5 Конвенції указує, що держава винесення вироку може запитувати іншу державу виконати санкцію, якщо виконано одну чи більше з таких умов: засуджена особа постійно проживає в іншій державі; виконання санкції в іншій державі вірогідно покращить перспективи соціальної реабілітації засудженої особи; у разі коли санкція передбачає позбавлення волі, санкція може бути виконана після виконання іншої санкції, що передбачає позбавлення волі, яку засуджена особа відбуває чи має відбути в іншій державі; інша держава є державою походження засудженої особи і заявила про своє бажання прийняти відповідальність за виконання такої

¹ Кримінальний процесуальний кодекс України: структурно-логічні схеми і таблиці, типові бланки та зразки процесуальних документів : наук.-практ. посіб. / авт. кол. : Андреев Р. Г., Блажівський Є. М., Гошовський М. І. та ін. – К. : Алерта, 2012. – 736 с.

санкції; держава вважає, що вона сама не може виконати санкцію навіть за допомоги видачі, а інша держава може.

Передача засуджених можлива лише при дотриманні низки умов, передбачених Конвенцією та іншими міжнародними договорами. Цими умовами є: засуджена особа є громадянином країни, в яку її мають намір передати; вирок щодо неї набрав законної сили; обидві держави (держава виконання і держава винесення вироку) мають бути згодні на передачу такої особи; діяння, за яке винесено вирок, має бути злочином у державі виконання вироку тощо. Згода засудженого має бути добровільною, з повним розумінням правових наслідків передачі. Держава виконання вироку може перевірити за допомогою консула або іншої офіційної особи добровільність такої згоди.

Центральним органом України, компетентним вирішувати та розглядати питання щодо виконання положень Конвенції про передачу засуджених осіб та двосторонніх договорів, є Міністерство юстиції України, а здійснення етапування засудженої особи по території України та сама передача цієї особи на кордоні України здійснюється органами кримінально-виконавчих установ разом з органами внутрішніх військ України.

Конвенція також визначає процедуру виконання вироку відносно засудженої особи, що передається. Передумовою виконання вироку іноземного суду згідно з вимогами законодавства України є його визнання, тобто приведення вироку іноземної держави у відповідність до законодавства України з використанням судової процедури нашої держави. У такий спосіб відбувається заміна міри покарання, призначеної в державі винесення вироку, мірою покарання, передбаченою законодавством України за такий самий злочин. Якщо призначений за кордоном строк покарання перевищує строк, установлений КК України за таке саме діяння, український суд визначає строк у розмірі максимально встановленої санкції¹.

До засудженого може бути застосовано помилування, амністія або пом'якшення вироку, що здійснюється у відповідності до законодавства України. Разом із тим право вирішувати питання щодо перегляду судового рішення має лише держава винесення вироку.

Окремо слід зазначити про Додатковий протокол 1997 р. до Конвенції про передачу засуджених осіб, яким регулюються випадки, коли засуджена особа втекла з держави винесення вироку в державу свого громадянства, а так само якщо засудженій особі вироком призначено вигнання

¹ Конвенція про передачу засуджених осіб 21 березня 1983 (ред. станом 18 грудня 1997 р.) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_025. – Заголовок з екрана.

або депортацію після відбування покарання. У першому випадку, в разі втечі засудженої особи на територію держави свого громадянства, передбачена можливість передати виконання вироку. В таких випадках згода засудженої особи на таку передачу не вимагається, оскільки особа добровільно повернулася в державу свого громадянства. Однак таке повернення не може гарантувати засудженій особі безкарності за діяння, вчинені за кордоном. При цьому навіть до прийняття рішення за запитом про перейняття виконання вироку дозволяється заарештувати засуджену особу або вжити будь-яких інших заходів для забезпечення того, щоб засуджена особа залишалася на території держави свого громадянства. Особливості другого випадку полягають в тому, що згода засудженої особи не є обов'язковою, достатньо двох згод обох заінтересованих держав, у той час як застосування Конвенції обумовлюється трьома згодами – держави винесення вироку, держави виконання вироку та засудженої особи.

Однак при застосуванні положень Додаткового протоколу вимагається з'ясувати ставлення засудженої особи до її передачі в державу свого громадянства. Так, наприклад, особа може бути громадянином кількох держав або мати можливість бути депортованою після відбування покарання в іншу державу, ніж держава її громадянства¹. Вважаємо, що зазначені проблеми свідчать про важливість теми, науково-теоретичну і практичну значущість розробки положень, що стосуються проблем передачі засуджених осіб і прийняття їх для відбування покарання.

Д. І. Тарасенко, старший викладач спеціальної кафедри №2 Інституту підготовки юридичних кадрів для СБ України Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

КОМП'ЮТЕРНА ІНФОРМАЦІЯ ЯК ПРЕДМЕТ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ ОСНОВ НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ ТА ДЖЕРЕЛО ДОКАЗІВ

Тези присвячено питанням використання мережі Інтернет для вчинення публічних закликів та розповсюдження матеріалів із закликами до дій, спрямованих на

¹ Додатковий протокол до Європейської конвенції про передачу засуджених осіб 1997 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_335. – Заголовок з екрана.

насилницьку зміну чи повалення конституційного ладу, захоплення державної влади, посягання на територіальну цілісність і недоторканність України. Зроблено висновок про необхідність внесення змін до статтей 109 і 110 КК України, а також запровадження у КПК України процедури фіксації та вилучення комп'ютерної інформації.

Тезиси посвящені вопросам использования сети Интернет для совершения публичных призывов и распространения материалов с призывами к действиям, направленным на насильственное изменение или свержение конституционного строя, захват государственной власти, посягательство на территориальную целостность и неприкосновенность Украины. Сделан вывод о необходимости внесения изменений в статьи 109 и 110 УК Украины, а также введения в УПК Украины процедуры фиксации и изъятия компьютерной информации.

The theses are devoted to the use of Internet for committing public appeals and distribution of materials with calls for action to violent change or overthrow of the constitutional order, the seizure of state power, infringement of territorial integrity and inviolability of Ukraine. The conclusion has been made about the need for amendments in Art 109 and 110 of the Criminal Code, as well as an introducing the procedures of fixation and withdrawal of computer information to the Criminal Procedural Code of Ukraine.

Останні події в Україні та світі свідчать, що інформація у сучасному суспільстві відіграє вирішальну роль. Інформація використовується як у сфері розваг, так і як засіб ведення війни. Ступінь захищеності суспільства та держави від згубного використання інформації напряму залежить від якості правової регламентації суспільних відносин у сфері обігу інформації, у тому числі й від якості кримінально-правової охорони цих відносин.

У розділі I Особливої частини Кримінального кодексу України (далі – КК України) міститься дві статті (109 і 110), які передбачають відповідальність за вчинення публічних закликів, а також розповсюдження матеріалів із закликами до вчинення визначених статтями дій. Якщо раніше статті 109 і 110 КК України вважалися «рідкими» у практиці правоохоронних органів, то станом на 25 квітня 2014 р. у провадженні слідчих органів перебувало вже 240 кримінальних проваджень: «... за фактами прояву сепаратизму викрито 177 осіб, яким оголошено про підозру в учиненні зазначених злочинів. Стосовно 94 осіб судами обрано запобіжний захід у виді тримання під вартою...»¹.

Тлумачний словник української мови визначає дієслово «закликати» як звернення до будь-якої групи людей з метою залучити їх до певної діяльності². Отже, закликом є така психолінгвістична конструкція, яка

¹ Махницький О. За фактами прояву сепаратизму порушено вже 240 кримінальних проваджень [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.gp.gov.ua/ua/news.html?_m=publications&_c=view&_t=rec&id=137645. – Заголовок з екрана.

² Тлумачний словник української мови / за ред. В. С. Калашника. – Х. : Прапор. 2002. – С. 342–343.

створює у людини мотивацію для жаданої поведінки; при цьому важливе значення має зміст інформації, повідомлення. Шлях доведення до людини (речовий, візуальний) інформації із закликами для досягнення належного ефекту значення не має. Публічність закликів передбачає доведення їх змісту до багатьох осіб, що може відбуватись як під час публічних виступів на різноманітних зібраннях і трансляціях, так і за допомогою мережі Інтернет. При цьому «самі заклики визначеного змісту становлять закінчений злочин незалежно від реагування на них присутніх громадян»¹.

Розповсюдження матеріалів із закликами передусім передбачає дії із поширення матеріальних об'єктів – носіїв інформації². Особа, яка розповсюджує матеріали, повинна мати прямий умисел на вчинення цього злочину. З розвитком комп'ютерних систем і програмного забезпечення стала можливою публікація повідомлень в автоматичному режиму за допомогою технологій RSS, ATOM, XML, AJAX. За таких умов стверджувати про наявність прямого умислу у власника Інтернет-ресурсу, що містить автоматично опубліковане повідомлення, на вчинення закликів та розповсюдження інформації із закликами неможливо. Не вдаючись до роз'яснення принципів роботи зазначених веб-технологій, слід зауважити, що саме особа, яка створила необхідні умови для агрегації повідомлень, і буде винною в учиненні злочинів, що розглядаються.

Крім того, посилання у диспозиціях статей 109 і 110 КК України на матеріали із закликами як предмет злочину створює перешкоди до ефективного їх застосування, оскільки виключає з правової охорони суспільні відносини у сфері обігу комп'ютерної інформації.

Використання мережі Інтернет для вчинення злочинів, передбачених статтями 109 і 110 КК України, сьогодні вже стає реальністю. Так, 17 червня 2014 р. сайт publicist.in.ua опублікував повідомлення про початок кримінального провадження за ч. 1 ст. 110 КК України. Підставою для початку досудового розслідування Управлінням СБУ у Львівській області стало створення в соціальній мережі «Вконтакті» спільноти «ЛНР – Львівська народна республіка», засновник якої агітував користувачів

¹ Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар : у 2 т. / за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. – 5-те вид., допов. – Х. : Право, 2013. – Т. 2. – С. 9.

² Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар : у 2 т. / за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. – 5-те вид., допов. – Х. : Право, 2013. – Т. 2. – С. 9.

і формував «деструктивні погляди і думки окремих громадян, пов'язані з посяганням на територіальну цілісність і недоторканність України»¹.

19 червня 2014 р. з'явилось повідомлення такого змісту: «У ході моніторингу соціальних мереж встановлено, що на публічній сторінці соціальної мережі Facebook одним із користувачів були поширені відкриті звернення, що містять публічні заклики до насильницької зміни або повалення конституційного ладу, захоплення державної влади, тобто ознаки кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 109 КК України». Досудове розслідування цього кримінального правопорушення здійснює Управління СБУ в Закарпатській області².

Важливим для констатації наявності у діях осіб складу злочинів, передбачених статтями 109 і 110, є зміст заклику, тобто *інформації*, яка розповсюджується чи доводиться до відома (стосовно інформації ці поняття, на думку автора, є тотожними). Чинний Кримінальний процесуальний кодекс України (далі – КПК України) є досить прогресивним з точки зору відходу від суто матеріальних процесуальних джерел доказів у порівнянні з КПК України 1960 р.. Так, показовим у цьому сенсі є такий вид джерела доказу, як показання – інформація, що повідомляє особа. Водночас використання комп'ютерної інформації для отримання доказів у кримінальному процесі в Україні на сьогодні ускладнено, оскільки решта видів процесуальних доказів мають виключно матеріальну природу – речові докази, документи та висновки експертів.

Властивості комп'ютерної інформації до ідентичного копіювання, ідентичної повторюваності роботи алгоритмів дають змогу відійти від усталеної практики фіксації комп'ютерної інформації за допомогою носія та опису атрибутів інформації (ім'я, розширення, розміру файлу, час та дата створення, серійний номер носія тощо). Такий спосіб фіксації не дає можливості забезпечити її недоторканність, цілісність, автентичність та можливість копіювання. Відобразити комп'ютерну інформацію у спосіб, придатний до сприйняття людиною, не завжди видається можливим. Віднесення комп'ютерної інформації до категорії електронного докумен-

¹ СБУ і прокуратура взяли за засновників спільноти «Львівська народна республіка» в соцмережі «Вконтакті» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://publicist.in.ua/978/sbu-ta-prokuratura-vzlyalisya-za-zasnovnikv-splnoti-lvvska-narodna-respublika-v-socmerezh-vkontak.html>. – Заголовок з екрана.

² СБУ відкрила провадження за фактом закликів у Facebook до насильницького повалення конституційного ладу [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://ua.112.ua/kriminal/sbu-vidkrila-provadhennya-za-faktom-zaklikiv-u-facebook-do-nasilnickogopovalennya-konstituchijnogo-ladu-77449.html>. – Заголовок з екрана.

та також не сприяє усуненню прогалини, тому що за змістом ст. 99 КПК України документ – це перш за все спеціально створений з метою збереження інформації матеріальний об'єкт, у тому числі й електронний носій інформації.

Вирішити питання фіксації змісту комп'ютерної інформації дозволить, на думку автора, введення до КПК України окремого процесуального джерела доказу – комп'ютерної інформації, із визначенням механізму фіксації змісту за допомогою так званих контрольних сум, які досить давно використовуються для підтвердження цілісності комп'ютерної інформації.

Таким чином, з урахування стрімкого росту обсягів поширення інформації з використанням комп'ютерної мережі Інтернет підвищенню ефективності застосування статей 109 і 110 КК України сприятиме зміна акцентів із розповсюдження матеріалів на розповсюдження інформації із закликами до відповідних дій. Крім того, враховуючи, що предметом цих злочинів є саме інформація, у тому числі й комп'ютерна, слід передбачити у КПК України процедуру вилучення та фіксації комп'ютерної інформації з використанням контрольних сум.

М. А. Рубащенко, аспірант кафедри кримінального права №1 Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ГАРАНТУВАННЯ КОНСТИТУЦІЙНИХ ПРАВ НА СВОБОДУ ДУМКИ І СЛОВА ПРИ ВИРІШЕННІ ПИТАНЬ ПРО КРИМІНАЛЬНУ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ПОСЯГАННЯ НА ТЕРИТОРІАЛЬНУ ЦІЛІСНІСТЬ І НЕДОТОРКАННІСТЬ УКРАЇНИ

Розглядається питання гарантування конституційних прав, передбачених ст. 34 Конституції України, при вирішенні питань про кримінальну відповідальність за ст. 110 КК.

Рассматривается вопрос обеспечения конституционных прав, предусмотренных ст. 34 Конституции Украины, при решении вопросов об уголовной ответственности по ст. 110 УК.

The issue of ensuring constitutional rights under Art. 34 of the Constitution of Ukraine while solving the problems of criminal liability under Art. 110 of the Criminal Code has been considered.

Відповідно до ст. 34 Конституції України: 1) кожному гарантується право на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань (ч. 1); 2) кожен має право вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб – на свій вибір (ч. 2); 3) здійснення цих прав може бути обмежене законом, зокрема, в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності (ч. 3). На реалізацію цього конституційного припису в ст. 28 Закону України «Про інформацію» від 2 жовтня 1992 р. встановлено заборону щодо використання інформації, зокрема, для закликів до порушення територіальної цілісності України. У цьому самому зв'язку перебуває встановлена в ст. 110 КК заборона щодо вчинення публічних закликів та розповсюдження матеріалів із закликами до вчинення дій з метою зміни меж території або державного кордону України на порушення порядку, встановленого Конституцією України. Обидві заборони мають за мету охорону територіальної цілісності України.

Об'єктом кримінально-правової охорони передбаченого ст. 110 КК злочину є територіальна цілісність України. Разом із тим стосовно публічних закликів до вчинення дій з метою зміни меж території або державного кордону України на порушення порядку, встановленого Конституцією, та розповсюдження матеріалів із закликами до вчинення таких дій (третя і четверта форма об'єктивної сторони), то суспільні відносини, на які посягають ці дії, на наш погляд, мають певні особливості. Як вбачається, вони полягають у тому, що ці відносини в системі національних відносин займають відносно самостійне місце, тому що в них є інший предмет відносин – це інформація такого змісту, сприйняття якого людьми може викликати в них бажання (намір) вчинювати дії з метою зміни меж території або державного кордону України на порушення порядку, встановленого Конституцією України. Таким чином, йдеться про інформаційні відносини, які регулюються ст. 34 Конституції України, Законом України «Про інформацію» та іншими нормативно-правовими актами.

Злочинні дії у виді «публічних закликів чи розповсюдження матеріалів із закликами...», в першу чергу, порушують саме зазначені інформаційні відносини. Ці дії самі по собі не є реалізацією умислу на зміну меж території України, а їх суспільна небезпечність полягає лише у створенні можливості того, що внаслідок цих дій в інших осіб виникне бажання вчинювати дії з метою зміни меж території або державного кордону України на порушення порядку, встановленого Конституцією України, і вони можуть фактично вчинити ці дії.

Наявність безпосереднього змістовного зв'язку аналізованих форм посягання з приписами ст. 34 Конституції України вимагає окремого розгляду питання про гарантування зазначених конституційних прав при вирішенні питань про кримінальну відповідальність за ст. 110 КК. Оскільки в цих формах вчинення злочину йдеться про дії, вчинювані з інформацією, то це означає, що в ст. 110 КК встановлена заборона на вчинення відповідних дій, яка є *законодавчим обмеженням зазначених конституційних прав щодо інформації*. Таке значення ст. 110 КК виявляє новий аспект розгляду її змісту, який перебуває в тіні наукових досліджень цієї кримінально-правової норми. Йдеться про з'ясування формальної визначеності заборони (обмеження конституційних прав), передбаченої ст. 110 КК, а також виправданості втручання держави в зазначене право.

Вирішити поставлені питання дозволяє, зокрема, з'ясування відмінності публічних закликів від суміжних понять, які пов'язані з реалізацією прав, передбачених ст. 34 Конституції. До таких понять ми відносимо: «публічні висловлювання», «обґрунтування необхідності вчинення дій», «виправдання необхідності вчинення дій», «агітація», «пропаганда».

На наш погляд, більш правильним є підхід, згідно з яким в основу кримінально-правової заборони кладеться те поняття, яке однозначно виражає зловживання особою своїм конституційним правом, зокрема, правом поширювати інформацію. *Таке зловживання повинно знаходити своє відображення в змісті інформації, яка поширюється*. Саме таким є зміст поняття публічних закликів у ст. 110 КК, який характеризується спрямованістю інформаційного впливу на те, щоб викликати в інших осіб бажання (намір) учинити дії з метою порушення цілісності території України. Виходячи з цього, якщо в змісті публічних висловлювань або публічного обґрунтування чи виправдання необхідності вчинення певних дій є така сама спрямованість, то це вказує на наявність публічних закликів. У таких випадках публічні висловлювання або публічне обґрунтування чи виправдання необхідності вчинення певних дій виступають як форми представлення публіці змісту закликів, тобто є публічними закликами.

Як вбачається, положення про відмінність публічних закликів від зазначених понять є дуже важливими. Відсутність їх розуміння, а також розуміння того, що питання відповідальності за розглядувані злочини, вчинювані в третій та четвертій формах, тісно пов'язані із зазначеними конституційними правами, призводить на практиці до «розмивання» меж публічних закликів стосовно ст. 110 КК. Як наслідок цього, стають реально можливими кримінальні переслідування за правомірні дії, вчинювані

на реалізацію конституційних прав. Такі правомірні дії, зокрема, можуть виражатися в: публічних закликах до зміни території або державного кордону України в порядку, передбаченому Конституцією України; публічних закликах до зміни території України, в яких взагалі не вказується спосіб зміни (конституційний чи антиконституційний); висловленні пропозицій щодо зміни ст. 73 Конституції України або щодо створення автономних територіальних утворень у межах території України тощо.

М. І. Дерев'янюк, аспірантка кафедри правосуддя юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ЗВ'ЯЗКУ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА ІЗ КОНСТИТУЦІЙНИМ У СФЕРІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ

У тезах розглянуто зв'язок конституційного та кримінального права під час забезпечення правового статусу особи. Вказано на взаємодоповнюючий характер конституційних та кримінально-правових гарантій прав і свобод людини.

В тезисах рассмотрена связь конституционного и уголовного права во время обеспечения правового статуса лица. Указано на взаимодополняющий характер конституционных и уголовно-правовых гарантий прав и свобод человека.

The interaction of constitutional and criminal law while ensuring the personal legal status has been considered in the theses. The mutual complementariness of constitutional and criminal legal guarantees of personal rights and freedoms has been pointed out.

1. У Розділі II Конституції України закріплені права, свободи та обов'язки людини і громадянина. Беручи до уваги зміст ст. 3 Основного Закону, чи найголовнішою ознакою конституційних прав і свобод є їх реальність, яка, в свою чергу, досягається завдяки системі юридичних гарантій. Під юридичними гарантіями прав і свобод особи розуміють закріплені у законі засоби їх забезпечення. Уточнюючий термін «юридичні» передбачає обов'язкове законодавче закріплення таких засобів.

2. Визнаючи Конституцію України Основним Законом, підкреслюється її виключний та пріоритетний характер. Відповідно до вимог ст. 8 Конституції її норми є нормами прямої дії. Звернення до суду за захистом конституційних прав і свобод людини і громадянина безпосередньо на підставі Конституції України гарантується державою. Цим положенням

закріплено таку властивість конституційних норм, як безпосереднє регулювання правовідносин, що складаються в тій чи іншій сфері людського життя. Пряма дія конституційних норм передбачає будь-яку з форм їх реалізації. Також вона припускає й посилання на них задля обґрунтування певної юридично значущої поведінки. Разом із тим, як свідчать наукові розробки із проблемних питань реалізації конституційних норм, пряма дія положень Конституції стикається на своєму шляху із певними труднощами.

3. Труднощі реалізації конституційних положень пов'язуються насамперед із загальним характером змісту та конструкцією норм Основного Закону, а саме з відсутністю санкцій за їх порушення або недотримання. У філософській літературі навіть підкреслюється, що відмова від санкцій опосередковано означає й відмову від визнання соціальної природи чинних у суспільстві норм, зокрема, юридичних. Оскільки обов'язковою ознакою такої природи є організований державою примус, то санкція виступає зовнішнім носієм цієї ознаки, тобто матеріалізацією примусу.

4. У науці пропонується відмежовувати конституційні норми, що можуть безпосередньо реалізовуватися, від інших, які вимагають подальшої конкретизації в нормативно-правових актах. Зокрема, вважають, що безпосередньо можуть бути втілені у життя норми, які не потребують від суб'єкта активної поведінки під час правозастосування, наприклад, під час дотримання ним положень Конституції.

5. Юридичні гарантії, що закріплюються іншими галузями права, окрім конституційного, здатні безпосередньо сприяти процесу реалізації прав і свобод особи. Запорукою цьому є попередня наукова розробка конкретних процедур та механізмів захисту прав людини, способів поновлення порушених прав. Така розробка здійснюється в межах певної правової галузі. Особливої уваги в цьому аспекті заслуговує зміст кримінально-правових гарантій прав і свобод людини.

6. Юридичні гарантії прав і свобод людини були предметом дослідження вчених-фахівців із кримінального права, зокрема, М. І. Бажанова, В. М. Іванова, М. Й. Коржанського, О. О. Піонтовського, П. С. Ромашкіна та ін. У наукових роботах підкреслювалося, що у сфері кримінального права гарантії прав і свобод людини забезпечуються перш за все встановленням кримінальної відповідальності за їх порушення, визнанням відповідних критеріїв незаконної (злочинної) поведінки, розмежуванням за ступенем тяжкості дій, учинених загальним та спеціальним суб'єктом злочину, тощо. Норми кримінального права надають можливість здійсню-

ти юридичну кваліфікацію певної поведінки із зазіхання на конституційні права і свободи особи, тобто надають відповідь на запитання щодо її незаконності з позицій кримінального права.

7. Кримінально-правові гарантії прав і свобод особи призначені конкретизувати зміст відповідних конституційних гарантій. Завдяки законодавству про кримінальну відповідальність здійснюється охорона значущих для особи цінностей, установлюються чіткі галузеві санкції за порушення конституційних прав і свобод, чим і забезпечується їх реальність. Установлення змісту кримінально-правових гарантій надає можливість чітко відмежовувати правомірну поведінку службових осіб, пов'язану з обмеженням прав і свобод особи, від їх порушень, тобто злочинів.

8. Підсумовуючи викладене, слід констатувати, що конституційні та кримінально-правові гарантії є взаємодоповнюючими елементами загального механізму належної реалізації особою наявних прав і свобод. Визнання Конституції України Основним Законом не зменшує значення кримінально-правових гарантій, завдяки яким задекларовані цінності отримують предметний та найсуворіший захист.

С. Р. Дутчак, здобувач НДІ вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса НАПрН України

ДО ПИТАННЯ ВІДПОВІДНОСТІ НАЗВИ БЛАНКЕТНОЇ НОРМИ «ПОРУШЕННЯ ПРАВ ПАЦІЄНТА» (ст. 141 КК УКРАЇНИ) ЇЇ ЗМІСТУ

У тезах у контексті вирішення питання відповідності назви норми, передбаченої ст. 141 КК України, її змісту аналізується поняття «права пацієнта». Зроблено висновок, що назва норми є ширшою та охоплює набагато більше порушень, ніж включено до диспозиції цієї статті. Внаслідок виявлених вад кримінально-правової охорони прав пацієнта пропонується внести зміни до чинного КК України.

В тезисах в контексте решения вопроса соответствия названия нормы, предусмотренной ст. 141 УК Украины, ее содержанию анализируется понятие «права пациента». Сделан вывод, что название нормы шире и охватывает гораздо больше нарушений, чем включено в диспозицию этой статьи. Вследствие выявленных недостатков уголовно-правовой охраны прав пациента предлагается внести изменения в действующий УК Украины.

The notion of «patient rights» has been analyzed in the theses in the context of solving the problem of Art 141 of the Criminal Code of Ukraine content compliance with its title. It

has been concluded that the name of the rule is wider and covers a lot more violations than the amount included in the disposition of this article. Due to the revealed disadvantages of patients rights' criminal legal protection it has been proposed to amend the current Criminal Code.

Статтею 141 КК України («Порушення прав пацієнта») передбачено кримінальну відповідальність за проведення клінічних випробувань лікарських засобів без письмової згоди пацієнта або його законного представника, або стосовно неповнолітнього чи недієздатного, якщо ці дії спричинили смерть пацієнта або інші тяжкі наслідки. Очевидно, що конструкція «порушення прав пацієнта» охоплює значно ширше коло порушень, ніж це передбачено ст. 141 КК України.

Так, правове поняття «порушення прав пацієнта» логічно охоплює низку порушень, що визначені на міжнародному та національному рівнях.

Права пацієнта містяться самостійним блоком у міжнародних приписах, гарантовані на рівні Європейської хартії прав пацієнта, Європейської соціальної хартії, Лісабонської декларації про права пацієнта, Конвенції про права людини та біомедицину. Основні принципи, що свідчать про підходи до розуміння прав пацієнтів, визначені у цих документах. Це – людська гідність, самовизначення, фізична та психічна недоторканність та захист, повага до конфіденційності, повага до моральних, культурних і релігійних цінностей, можливість захисту власного здоров'я на тому рівні, наскільки це дозволяють існуючі заходи лікування й профілактики хвороби, тощо.

Зокрема, за Європейською хартією прав пацієнта визначені такі права пацієнта, як: 1) право на профілактичні заходи; 2) право на доступність допомоги; 3) право на отримання інформації; 4) право на інформовану згоду; 5) право вибору; 6) право на конфіденційність; 7) право на повагу до часу пацієнта; 8) право на допомогу, яка відповідає прийнятим стандартам якості; 9) право на безпеку; 10) право на використання сучасних технологій; 11) право на усунення надмірного болю; 12) право на індивідуалізоване лікування; 13) право на скаргу; 14) право на отримання відшкодування завданої шкоди.

На рівні вітчизняного законодавства права пацієнтів гарантовані Конституцією України, частково закріплені у ст. 6 Закону України «Про основи медичної допомоги» (далі – Основи) та у Цивільному кодексі України (далі – ЦК).

Аналіз актів вітчизняного законодавства дає підстави говорити, що в Україні пацієнт має право на: 1) життя (ст. 27 Конституція України, ст. 281 ЦК); 2) медичну допомогу (ст. 49 Конституції України, ст. 284 ЦК, п. «д» ст. 6, п. «а» ст. 78 Основ); 3) свободу вибору (ст. 284 ЦК, п. «д» ст. 6, статті 34, 38 Основ); 4) особисту недоторканність (ст. 29 Конституції України, ст. 289 ЦК, статті 42, 43 Основ); 5) медичну інформацію (статті 32, 34 Конституції України, ст. 285 ЦК, п. «е» ст. 6, ст. 39 Основ); 6) медичну таємницю (статті 32, 34 Конституції України, ст. 286 ЦК, статті 39¹, 40, п. «г» ст. 78 Основ); 7) чуйне ставлення, на дії і помисли, що ґрунтуються на принципах загальнолюдської моралі, з боку медичних і фармацевтичних працівників (п. «г» ст. 78 Основ, п. 2 ч. 1 Клятви Гіппократа); 8) допуск інших медичних працівників (ч. 1 ст. 287 ЦК, п. «к» ст. 6 Основ); 9) допуск членів сім'ї, опікуна, піклувальника (ч. 1 ст. 287 ЦК, п. «к» ст. 6 Основ); 10) допуск нотаріуса та адвоката (ч. 1 ст. 287 ЦК, п. «к» ст. 6 Основ); 11) допуск священнослужителя для відправлення богослужіння та релігійного обряду (ч. 2 ст. 287 ЦК, п. «к» ст. 6 Основ); 12) повну інформованість і добровільну згоду на медико-біологічний експеримент (ч. 3 ст. 28 Конституції України, п. 3 ст. 281 ЦК, ст. 45 Основ); 13) донорство крові та її компонентів (ст. 290 ЦК, ст. 46 Основ); 14) трансплантацію органів та інших анатомічних матеріалів як на спеціальний метод лікування (ст. 47 Основ); 15) штучне запліднення та імплантацію ембріона (п. 7 ст. 281 ЦК, ст. 48 Основ); 16) застосування методів стерилізації (п. 5 ст. 281 ЦК, ст. 49 Основ); 17) добровільне штучне переривання вагітності (п. 6 ст. 281 ЦК, ст. 50 Основ); 18) зміну (корекцію) статевої належності (ст. 51 Основ); 19) незалежну медичну експертизу (п. «й» ст. 6, розділ 9 Основ); 20) відшкодування заподіяної здоров'ю шкоди (п. «і» ст. 6 Основ); 21) правовий захист від будь-яких незаконних форм дискримінації, пов'язаних із станом здоров'я (п. «и» ст. 6 Основ); 22) оскарження неправомірних рішень і дій працівників закладів та органів охорони здоров'я (статті 40, 55, 56 Конституції України, п. «ї» ст. 6 Основ).

Не всі вказані порушення вимагають криміналізації, і питання передбачення кримінальної відповідальності за їх вчинення – це воля законодавця. Проте у цьому контексті повною мірою залишається незрозумілим, чому саме порушення правил проведення випробування лікарських засобів було виділено у самостійний склад злочину, передбаченого окремою статтею КК України, та відмежоване від решти порушень прав пацієнтів.

Вочевидь, це сталося внаслідок відмови від ідеї криміналізації усіх порушень прав пацієнтів у межах одного складу злочину. Така позиція, як вбачається, зумовлена тим, що низка складів «медичних» злочинів є формальними за конструкцією об'єктивної сторони, а низка – злочинами з матеріальним складом, як, зокрема, і діяння, передбачені ст. 141 КК. Утім, тяжкі наслідки могли бути б розміщені у межах однієї статті КК, а наслідки, у тому числі тяжкі, – у відповідних частинах статті, в яких мали б міститися кваліфікований та особливо кваліфікований склади такого злочину.

Однак через вади законодавства, яким регламентується сьогодні порушення прав пацієнтів, цього не допустили з таких причин. Поняття порушення прав пацієнтів розшироване, як вказувалося вище, у низці нормативних актів. При цьому регламентація всіх видів «медичних злочинів» деталізована на рівні опису об'єктивної сторони у межах відповідних диспозицій. Хоча, як вказувалося вище, норма у КК могла бути б й одна, проте сьогодні це неможливо через відсутність законодавчого волевиявлення на прийняття законодавчого акта про захист прав пацієнтів¹. У такому випадку у КК України могла б міститися одна бланкетна норма, яка відсилала б до положень, закріплених у нормі спеціального закону, а самі наслідки порушення відповідного права вже містилися б у відповідній частині норми КК.

Як вбачається, назва ст. 141 КК України не повною мірою відповідає її змісту, оскільки вона є значно ширшою, охоплює значно більше порушень, ніж включено до диспозиції цієї статті. У майбутньому доцільно (у разі прийняття спеціального закону стосовно захисту прав пацієнтів), щоб ситуація з конструкціями, якими криміналізується порушення прав останніх, змінилася б. Отже, з урахуванням нагальної необхідності модернізації КК України і скорочення кількості складів злочинів, передбачених Особливою частиною КК України, положення норми, яка передбачає кримінальну відповідальність за порушення прав пацієнтів, буде доцільно сформулювати як універсальну бланкетну норму КК, що відсилатиме до спеціального закону про порушення прав пацієнтів. Наслідки порушення прав пацієнта залежно від визначення їх тяжкості мають бути відображені на рівні кваліфікованого та особливо кваліфікованого складів відповідного злочину у тій самій статті Особливої частини КК України.

¹ Про права пацієнтів : проект Закону України від 6 грудня 2007 р. № 1132 // Офіц. сайт Верхов. Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?id=&pf3516=1132&skl=7. – Заголовок з екрана.

О. І. Денькович, асистент кафедри кримінального права та кримінології юридичного факультету Львівського національного університету імені Івана Франка

ЗМІСТ ОЗНАК СКЛАДУ ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО ст. 182 КК УКРАЇНИ («ПОРУШЕННЯ НЕДОТОРКАНОСТІ ПРИВАТНОГО ЖИТТЯ») У СВІТЛІ РІШЕНЬ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ

У тезах проаналізовано й узагальнено правові позиції Конституційного Суду України щодо змісту ознак складу злочину, передбаченого ст. 182 КК України. Установлено, що ці правові позиції стосуються таких ознак, як предмет та діяння злочину.

В тезисах проанализированы и обобщены правовые позиции Конституционного Суда Украины относительно содержания признаков состава преступления, предусмотренного ст. 182 УК Украины. Установлено, что эти правовые позиции касаются таких признаков, как предмет и деяния преступления.

The legal positions of the Constitutional Court of Ukraine regarding the crime under Art. 182 of the Criminal Code of Ukraine elements' content have been analyzed and summarized in the theses. It has been stated that these legal positions relate to such characteristics as the subject and the act of the crime.

З огляду на передбачений Конституцією України обов'язковий характер рішень Конституційного Суду (далі – КС) України правові позиції, висловлені у цих рішеннях, необхідно враховувати у кожному випадку реалізації кримінально-правових норм. Ціла низка правових позицій органу конституційного контролю стосуються змісту предмета злочину, закріпленого у ст. 182 КК України («Порушення недоторканності приватного життя»), яким є конфіденційна інформація про особу.

Вперше до аналізу змісту вказаного поняття КС України звернувся у Рішенні від 30 жовтня 1997 р. № 5-зп (справа К. Г. Устименка). Закон України «Про інформацію», чинний на момент прийняття відповідного рішення органом конституційного контролю, поняття «конфіденційна інформація про особу» не використовував (ст. 30). Тому вказане Рішення КС було особливо актуальним для правильного застосування ст. 182 КК України.

КС визначив, що до конфіденційної інформації належать будь-які свідчення про особу, які вона не бажає розголошувати (абз. 1 п. 1 резолютивної частини). Тобто до конфіденційних належать, у тому числі й ті

відомості про особу, які не є таємними та відомі широкому колу осіб. Про неприйнятність використання суб'єктивного фактора (тобто небажання особи) у визначенні обсягу конфіденційної інформації про особу вже говорилося у науковій літературі¹.

Цей недолік спробував заповнити законодавець шляхом внесення змін до Закону України «Про інформацію». Відповідно до цього законодавчого акта конфіденційною є будь-яка інформація про особу незалежно від бажання чи небажання цієї особи обмежити доступ до такої інформації (ч. 2 ст. 21 Закону України «Про інформацію» (у ред. від 13 січня 2011 р.).

Разом із тим у Законі України «Про доступ до публічної інформації», який так само прийнято 13 січня 2011 р., віднесення будь-якої інформації до конфіденційної інформації про особу залежить від волі, бажання особи (ч. 1 ст. 7). Така суперечність у межах двох нормативно-правових актів є неприпустимою. А тому недивно, що зміст поняття «конфіденційна інформація про фізичну особу» ще раз став предметом аналізу КС (Рішення від 20 січня 2012 р. №2-рп/2012). До зазначеної інформації законодавець відносить, зокрема, дані про національність особи, її освіту, сімейний стан, релігійні переконання, стан здоров'я, а також адресу, дату і місце народження (ч. 2 ст. 11 Закону України «Про інформацію» в ред. від 13 січня 2011 р.). КС України наголосив, що перелік відомостей, які становлять конфіденційну інформацію, згідно із Законом не є повним, а отже, може охоплювати й інші дані про особу (абз. 6 підпункту 3.2 п. 3 мотивувальної частини Рішення від 20 січня 2012 р. №2-рп/2012). Зокрема, до конфіденційної інформації про особу, крім указаних у Законі України «Про інформацію», як вказує КС України, слід відносити ті відомості, що визначені ним у абз. 1 п. 1 резолютивної частини Рішення КС України від 30 жовтня 1997 р. №5-зп, а саме: відомості про майновий стан особи та інші персональні дані.

Також до конфіденційної інформації про особу КС України відніс інформацію про особисте та сімейне життя фізичної особи, до якої належать будь-які відомості та/або дані про відносини немайнового та майнового характеру, обставини, події, стосунки тощо, пов'язані з особою та членами її сім'ї, за винятком передбаченої законами інформації, що стосується здійснення особою, яка займає посаду, пов'язану з виконан-

¹ Брич Л. П. Обмеження у кримінальному праві України права громадян на поширення інформації // Вісн. Львів. ун-ту. Серія юридична. – 2007. – Вип. 45. – С. 134–142.

ням функцій держави або органів місцевого самоврядування, посадових або службових повноважень (п. 1 резолютивної частини Рішення від 20 січня 2012 р. № 2-рп/2012).

Слід також звернути увагу, що запропоноване у резолютивній частині вказаного Рішення КС України визначення поняття «інформація про особисте життя» не узгоджується зі змістом цього ж поняття, запропонованим у мотивувальній частині. Зокрема, якщо у резолютивній частині КС указує, що до такої інформації належать «будь-які відомості та/або дані про відносини немайнового та майнового характеру, обставини, події, стосунки тощо, пов'язані з особою та членами її сім'ї», то у мотивувальній частині це поняття охоплює ширше коло відомостей – дані про особисті майнові та немайнові відносини цієї особи з будь-якими іншими особами, а не лише членами сім'ї (абз. 5 підпункту 3.3 п. 3 мотивувальної частини Рішення).

Вказівка на те, що інформація про особисте та сімейне життя фізичної особи пов'язана з особою та членами її сім'ї, дає підстави для висновку, що потерпілими від злочину, передбаченого ст. 182 КК України, у випадку якщо предметом злочину є такий різновид конфіденційної інформації, як інформація про особисте та сімейне життя фізичної особи, можуть бути лише кілька осіб – сама фізична особа та члени її сім'ї. Окрім того, з вказаної правової позиції випливає, що збирання, зберігання, використання та поширення інформації про особисте та сімейне життя фізичної особи потребує згоди кількох осіб – самої фізичної особи та членів її сім'ї, яких стосується така інформація. У випадку недотримання цієї умови збирання, зберігання, використання та поширення такої інформації становить злочин, передбачений ст. 182 КК України.

Визначенню змісту діяння як ознаки складу злочину, передбаченого ст. 182 КК України, сприяє правова позиція, закріплена у п. 1 резолютивної частини Рішення від 20 січня 2012 р. № 2-рп/2012: «збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди державою, органами місцевого самоврядування, юридичними або фізичними особами є втручанням в її особисте та сімейне життя. Таке втручання допускається винятково у випадках, визначених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини».

Тобто у ст. 182 КК України кримінальна відповідальність встановлена не за сам факт втручання в особисте та сімейне життя, тобто факт збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної ін-

формації про особу без її згоди. Кримінально караним є втручання, яке здійснюється незаконно. Підстави правомірного втручання, як указує КС України у абз. 3 п. 5 мотивувальної частини Рішення від 20 січня 2012 р. №2-рп/2012, вичерпно вказані в ч. 2 ст. 32 Конституції України. Такими підставами є: згода особи на збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації стосовно неї, а також (у разі відсутності такої згоди) випадки, визначені законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини.

Отже, у ст. 182 КК України кримінальну відповідальність встановлено за незаконне втручання в особисте та сімейне життя, яке полягає у відсутності згоди особи на збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації стосовно неї, відсутності одного із випадків, визначених законом, в яких збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації стосовно особи дозволяється без її згоди та/або відсутності інтересів національної безпеки, економічного добробуту та прав людини.

Правові позиції щодо змісту діяння, передбаченого у ст. 182 КК України, закріплені також у Рішенні від 6 жовтня 2010 р. №21-рп/2010 у справі про корупційні правопорушення та введення в дію антикорупційних законів. За результатами конституційного провадження органом конституційного контролю було визнано конституційним положення частин першої, другої статті 9 Закону України «Про засади запобігання та протидії корупції» від 11 червня 2009 р. №1506-VI стосовно спеціальної перевірки осіб, які претендують на зайняття посад, пов'язаних із виконанням функцій держави або органів місцевого самоврядування (п. 1 резолютивної частини вказаного Рішення).

Разом із тим КС України визнав неконституційними пункти 2, 3 частини другої статті 9 Закону України «Про засади запобігання та протидії корупції» від 11 червня 2009 р. №1506-VI у частині можливості проведення спеціальної перевірки стосовно близьких осіб тих осіб, які претендують на зайняття посад, пов'язаних із виконанням функцій держави або органів місцевого самоврядування, а саме стосовно подружжя, дітей, батьків, рідних братів і сестер, діда, баби, онуків, усиновлювачів, усиновлених, а також інших осіб за умови їх постійного проживання разом із суб'єктом, визначеним у частині першій статті 2 Закону України «Про засади запобігання та протидії корупції» від 11 червня 2009 р. №1506, і введення з ним спільного господарства (п. 2 резолютивної частини Рішення). КС України визнав це законодавче положення таким, що суперечить ч. 2

ст. 32 Конституції України про заборону збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди. Таким чином, проведення спеціальних перевірок стосовно цих осіб є злочином, передбаченим ст. 182 КК України.

І. М. Михайлов, провідний спеціаліст кафедри адміністративного і фінансового права Національної академії прокуратури України

ОКРЕМІ АСПЕКТИ МІЖДИСЦИПЛІНАРНОГО ЗВ'ЯЗКУ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА (НА ПРИКЛАДІ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ НОРМИ, ПЕРЕДБАЧЕНОЇ ст. 199 КК УКРАЇНИ)

Тези присвячено питанням аналізу міждисциплінарного зв'язку кримінального права, на прикладі кримінально-правової норми, передбаченої ст.199 КК України.

Тезисы посвящены вопросам анализа междисциплинарной связи уголовного права, на примере уголовно-правовой нормы, предусмотренной ст. 199 УК Украины.

The theses are devoted to issues of interdisciplinary connection of criminal law analysis on the example of criminal legal rules under Art 199 of the Criminal code of Ukraine.

У Кримінальному кодексі України (далі – КК) чисельну групу становлять саме бланкетні норми. Їх кількість переважає у розділі VII Особливої частини КК України («Злочини у сфері господарської діяльності»). Розкриття повної характеристики такого виду кримінально-правових норм є можливим за допомогою детального вивчення нормативно-правових актів, що розкривають сутність предмета злочину. Характерним для бланкетних норм є те, що переважна їх кількість є предметними злочинами.

Бланкетні норми свідчать про своєрідний неперервний ланцюг між кримінальним правом та іншими галузями права. Охоронна функція кримінального права спрямована на забезпечення захисту суспільних цінностей, відносини з приводу яких повною мірою регулюються саме окремими галузями законодавства.

Яскравий прояв міждисциплінарного взаємозв'язку прослідковується у кримінально-правових нормах, що містять альтернативний перелік предметів злочину. Для прикладу проаналізуємо тісний зв'язок кримінально-правової норми (і кримінального права в цілому) і галузей права,

в яких законодавчо визначений порядок регулювання суспільних відносин, пов'язаний із національною валютою України у виді банкнот чи металевої монети, іноземної валюти, державних цінних паперів чи білетів державної лотереї, марок акцизного збору, голографічних захисних елементів.

Існує тісний зв'язок понятійно-категорійного апарату кримінально-правової норми, передбаченої ст. 199 КК України, та економіки, оскільки в останній науці визначається сутність і функції грошей, сутність і призначення цінних паперів.

При визначенні об'єкта злочинів у сфері господарської діяльності конкретизація суспільних відносин, яким завдається шкода, стає можливою при ретельному дослідженні низки нормативно-правових актів, в яких визначається порядок регулювання певної сфери цих відносин.

У фінансовому праві розкриваються питання щодо визначення поняття валюти, правового регулювання грошового обігу, відмінності від обігу грошей, що є основою для визначення кола тих суспільно небезпечних наслідків, які настають у разі незаконного втручання у здійснення емісії та готівкового грошового обігу. Разом із тим монопольне здійснення емісії національної валюти України та організація готівкового грошового обігу є однією з функцій Національного банку України. Банківське право, що розкриває компетенцію НБУ, визначає що забезпечення готівкового грошового обігу включає низку заходів щодо виготовлення та зберігання банкнот і монет, створення резервних фондів банкнот і монет, установлення номіналів, систем захисту, платіжних ознак та дизайну банкнот і монет, а також обмежень щодо використання систем захисту, платіжних ознак та відтворення елементів дизайну банкнот і монет, установлення порядку заміни пошкоджених банкнот і монет, установлення правил випуску в обіг, обробки, зберігання, інкасації, перевезення, вилучення з обігу та знищення готівки тощо.

Конституція України є єдиним нормативно-правовим актом найвищої юридичної сили, у ст. 92 якої визначено, що виключно законами України встановлюється випуск та обіг державних цінних паперів, їх види. Дефініція цінних паперів надається у ст. 194 ЦК України, в чому відбивається тісний зв'язок із цивільним правом, оскільки *емісія цінних паперів* – сукупність дій емітента, що провадяться в установленій законодавством послідовності і спрямовані на розміщення емісійних цінних паперів серед їх перших власників. *Обіг цінних паперів* – вчинення правочинів, пов'язаних із переходом прав на цінні папери і прав за цінними

паперами, крім договорів, що укладаються у процесі емісії, при викупі цінних паперів їх емітентом та купівлі-продажу емітентом викуплених цінних паперів. Види та форма існування цінних паперів, їх емітент визначається Законом України «Про цінні папери та фондовий ринок»¹, згідно з яким визначено три види державних цінних паперів (державні облігації України, казначейські зобов'язання України, приватизаційні папери). Варто помітити, що емісія державних облігацій України, казначейських зобов'язань є частиною бюджетного процесу, а отже, регулюється бюджетним правом, яке визнається підгалуззю фінансового права.

У частині 1 ст. 365 Господарського Кодексу України встановлено державну монополію на організацію і проведення лотерей. Вимоги до випуску та проведення державних лотерей відповідно до Закону України «Про державні лотереї в Україні»² визначаються центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування державної фінансової політики, політики у сфері випуску і проведення лотерей. Проведення державних лотерей – господарська діяльність оператора державних лотерей, яка включає випуск державної лотереї, прийняття ставок у державну лотерею, проведення розіграшів призового (виграшного) фонду державної лотереї, виплату призів та інші операції, що прямо або опосередковано забезпечують проведення державних лотерей. Господарська діяльність оператора державних лотерей є відносинами, що існують у сфері організації та здійснення господарської діяльності суб'єктами усіх форм власності, а отже, досліджується господарським правом.

Марки акцизного податку – спеціальний знак для маркування алкогольних напоїв та тютюнових виробів, віднесений до документів суворого обліку, який підтверджує сплату акцизного податку, легальність ввезення та реалізації на території України цих виробів. Непрямий податок на споживання окремих видів товарів (продукції), указаних як підакцизні, що включається до ціни таких товарів (продукції), визначається саме Податковим кодексом України.

Таким чином, на прикладі однієї кримінально-правової норми ми відстежили тісний зв'язок кримінального права з фінансовим, податковим, бюджетним, цивільним, господарським правом, завдяки чому визначили, що об'єктом злочину, передбаченого ст. 199 КК України, є суспільні від-

¹ Про цінні папери та фондовий ринок : Закон України від 23 лютого 2006 р. № 3480-IV// Відом. Верхов. Ради України. – 2006. – № 31. – Ст. 268.

² Про державні лотереї в Україні : Закон України від 6 вересня 2012 р. № 5204-VI // Відом. Верхов. Ради України. – 2013. – № 31. – Ст. 369.

носини, які складаються у сфері емісії національної валюти України та організації готівкового грошового обігу, емісії й обігу державних цінних паперів, випуску й проведення державних лотерей та системи оподаткування, якій завдається шкода у разі суспільно небезпечних діянь із незаконно виготовленими, одержаними, підробленими марками акцизного податку та їх голографічними елементами.

Ю. В. Рябченко, аспірант кафедри кримінального права №2 Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ОХОРОНА ПРИРОДНИХ ТЕРИТОРІЙ ТА ОБ'ЄКТІВ: ПОРІВНЯЛЬНИЙ АНАЛІЗ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВ- СТВА УКРАЇНИ, ПОЛЬЩІ ТА РЕСПУБЛІКИ БІЛОРУСЬ

Розкриваються особливості кримінально-правової охорони природних територій та об'єктів за законодавством Польщі, Білорусі та України. Проводиться порівняльний аналіз відповідних кримінально-правових норм.

Раскрываются особенности уголовно-правовой охраны природных территорий и объектов по законодательству Польши, Беларуси и Украины. Проводится сравнительный анализ соответствующих уголовно-правовых норм.

The particular features of criminal legal protection for natural areas and facilities under the legislation of Poland, Belarus and Ukraine have been revealed. A comparative analysis of relevant criminal legal provisions has been carried out.

Рациональне запозичення позитивного досвіду іноземного нормотворення зумовлено потребами посилення ефективності вітчизняного правового регулювання. Правові системи Білорусі та Польщі обрані для аналізу не випадково: це сусідні для нас держави, хоча і з різними підходами до охорони особливо охоронюваних природних територій та об'єктів.

У КК Польщі 1997 р. екологічні злочини виділені в самостійну главу XXII «Злочини проти навколишнього середовища». Серед злочинів даної групи передбачається діяння, що спрямоване проти особливо охоронюваних державою територій та об'єктів, а саме знищення, значне пошкодження або істотне зменшення природної вартості охоронюваних законом територій або об'єктів, що спричинило істотну шкоду (ст. 187). Частина друга цієї статті встановлює відповідальність за таке саме ді-

яння, але вчинене через необережність¹. Враховуючи зменшений ступінь суспільної небезпечності такого діяння, за його вчинення застосовуються менш суворі покарання, що не пов'язані з позбавленням волі особи.

Найбільш цікавим тут є положення, що закріплює можливість притягнути до відповідальності особу, яка знищила або пошкодила природні території та об'єкти через необережність. Але за КК України це є неможливим. Дійсно, досить часто зазначений руйнівний вплив здійснює особа неумисно, але об'єкт розглядуваного злочину має виняткову цінність, а тому навіть необережне його вчинення містить достатній рівень суспільної небезпечності для криміналізації такого діяння. Уявляється, що в цій частині вітчизняному законодавцю слід врахувати та запозичити досвід Польщі.

У КК Білорусі міститься одразу дві статті, що регламентують злочини проти особливо охоронюваних природних територій та об'єктів. Це умисне знищення або пошкодження природних комплексів або об'єктів особливо охоронюваних природних територій (ст. 263) та порушення режиму охорони і використання особливо охоронюваних природних територій (ст. 264). Поняття «особливо охоронювані природні території» конкретизоване в чинному законодавстві республіки Білорусь. Так, згідно зі ст. 1 Закону Білорусі «Про особливо охоронювані природні території» 1994 р. особливо охоронюваними природними територіями є частина території з унікальними, еталонними або іншими цінними природними комплексами та об'єктами, що мають особливе екологічне, наукове та (або) естетичне значення, стосовно яких встановлений особливих режим охорони та використання. До таких особливо охоронюваних територій належать заповідники, національні парки, заказники, пам'ятники природи республіканського та місцевого значення².

Отже, якщо ст. 263 КК Білорусі встановлює відповідальність майже за ідентичне діяння тому, що закріплене в ст. 252 КК України, а саме: умисне знищення або пошкодження особливо охоронюваних природних об'єктів і комплексів, то ст. 264 КК Білорусі закріпила склад злочину, що є незнайомим вітчизняному кримінальному законодавству. Йдеться

¹ Уголовный кодекс Республики Польша / под. науч. ред. А. И. Лукашова, Н. Ф. Кузнецова ; вступ. сл. А. И. Лукашова, Э. А. Саркисовой ; пер. с польск. Л. А. Барилевич. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2001. – С. 29-32.

² Об особо охраняемых природных территориях : Закон Республики Беларусь от 20 октября 1994 г. № 3335-ХІІ (с последними изменениями от 4 января 2014 г.) [Электронный ресурс]. – Режим доступа : base.spiform.ru/show_doc.fwx. – Загл. с экрана.

про порушення режиму заповідників, національних парків, заказників, пам'ятників природи та інших особливо охоронюваних природних територій та об'єктів, що потягло за собою умисне чи з необережності спричинення шкоди у великому розмірі¹.

Особливо охоронюваними природними територіями в Білорусі є ділянки землі з унікальними, еталонними чи іншими цінними природними комплексами і об'єктами, що мають особливе екологічне, наукове, історико-культурне, естетичне та інше значення, вилучені повністю або частково з господарського обігу, стосовно яких установлений особливий режим охорони і використання (ст. 1 Закону Білорусі «Про особливо охоронювані природні території»). Закон визначає такі категорії особливо охоронюваних природних територій: заповідник, національний парк, заказник, пам'ятник природи. До інших особливо охоронюваних територій відносяться території, що підлягають спеціальній охороні: курортні зони, зони відпочинку, берегові смуги річок і водойм, зони санітарної охорони водних об'єктів, що використовуються для господарсько-питного водопостачання, ліси зелених зон міст та інших населених пунктів та інші території, для яких установлений спеціальний режим охорони і використання. Об'єктивна сторона злочину виражається в дії, що є порушенням режиму такої території. Диспозиція статті є бланкетною. Тому необхідно звертатися до інших нормативно-правових актів для роз'яснення, які саме правила поведіння встановлено законодавством на відповідній території. Проаналізувавши білоруське законодавство, можна зробити висновок, що порушення режиму може виражатися, зокрема, в проведенні робіт, випасі худоби, промисловій заготівлі сировини, розбивці туристичних таборів, розведення кострів, русі транспорту поза доріг тощо. Злочин може бути вчинено умисно та з необережності. У свою чергу, необережне порушення режиму особливо охоронюваних природних територій та об'єктів є недостатньо суспільно небезпечним діянням для встановлення кримінальної відповідальності. Тому доцільним було б застосовувати у цьому випадку лише адміністративну або цивільно-правову відповідальність до винних осіб.

Підсумовуючи вищевикладене, вважаємо, що застосування методу порівняльного аналізу сприяє більш ефективному прогнозуванню шляхів подальшого вдосконалення вітчизняного природоохоронного законодавства.

¹ Уголовный кодекс Республики Беларусь/ текст документа по состоянию на ноябрь 2011 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : pravo.levonevsky.org/bazaby11/republic48/text197.htm. – Загл. с экрана.

О. Я. Гребенюк, здобувач кафедри кримінального права та кримінології Львівського державного університету внутрішніх справ

ПОРУШЕННЯ ВСТАНОВЛЕНОГО ПОРЯДКУ ДОКЛІНІЧНОГО ВИВЧЕННЯ, КЛІНІЧНИХ ВИПРОБУВАНЬ І ДЕРЖАВНОЇ РЕЄСТРАЦІЇ ЛІКАРСЬКИХ ЗАСОБІВ: ДО ПИТАННЯ ПРО СУБ'ЄКТ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

Тези присвячено проблемам визначення суб'єкта злочину, передбаченого ст. 321² КК. Доведено, що встановлення ознак цього елемента складу злочину вимагає застосування методів міждисциплінарних досліджень, зокрема, в контексті виявлення як юридичних, так і фактичних особливостей професійної діяльності відповідних осіб.

Тезиси посвячені проблемам определения субъекта преступления, предусмотренного ст. 321² УК. Доказано, что установление признаков этого элемента состава преступления требует применения методов междисциплинарных исследований, в частности, в контексте выявления как юридических, так и фактических особенностей профессиональной деятельности соответствующих лиц.

The theses are devoted to the problems of determining the subject of crime under Art. 321² of the Criminal Code. It has been proved that establishing the attributes of this element of corpus delicti requires using interdisciplinary research methods, particularly in the context of identifying both legal and factual features of the professional activities of corresponding persons.

1. Кримінальна відповідальність за вчинення суспільно небезпечних діянь у сфері проведення доклінічного вивчення, клінічних випробувань і державної реєстрації лікарських засобів є новелою вітчизняного законодавства про кримінальну відповідальність. Доповнення Кримінального кодексу України статтею 321², якою передбачено кримінальну відповідальність за порушення встановленого порядку доклінічного вивчення, клінічних випробувань і державної реєстрації лікарських засобів, відбулося відповідно до Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення відповідальності за фальсифікацію або обіг фальсифікованих лікарських засобів» від 5 липня 2012 р. № 5065-VI. Слід зазначити, що норма, передбачена ст. 321² КК, має бланкетну диспозицію та потребує звернення до інших законодавчих, нормативно-правових актів для встановлення факту злочинного порушення. Отже, вона виявляється достатньо складною для її застосування у слідчо-судовій практиці. Чимало труднощів виникає і під час установлення суб'єкта складу цього злочину.

2. Законодавець при формулюванні диспозиції ст. 321² КК прямо не передбачив будь-якої вказівки щодо суб'єкта цього злочину, але вказав на наявність нормативно-правових актів, що встановлюють спеціальний правовий обов'язок учинити певні дії, окреслив правовий статус зобов'язаної особи. Спеціальний правовий обов'язок виконувати нормативний припис щодо проведення доклінічного вивчення, клінічних випробувань і державної реєстрації лікарських засобів об'єктивно виникає з моменту набрання юридичної сили джерелом права, в якому передбачена зобов'язальна норма (зокрема, Основи законодавства України про охорону здоров'я, Закон України «Про лікарські засоби», Порядок проведення доклінічного вивчення лікарських засобів та експертизи матеріалів доклінічного вивчення лікарських засобів, Порядок проведення клінічних випробувань лікарських засобів та експертизи матеріалів клінічних випробувань лікарських засобів, Порядок державної реєстрації (перереєстрації) лікарських засобів і розмірів збору за їх державну реєстрацію (перереєстрацію)). У свою чергу, суб'єктивною підставою є правозастосовний акт індивідуального характеру (трудовий договір, контракт, наказ), внаслідок якого особа набуває особливого становища в системі суспільних відносин, які забезпечують здоров'я населення у сфері проведення доклінічного вивчення лікарських засобів, клінічних випробувань лікарських засобів, державної реєстрації лікарських засобів. Очевидно, що відповідати за порушення у зазначеній сфері можуть лише особи, які в силу свого правового статусу та набутих суб'єктивних обов'язків були зобов'язані їх дотримуватися.

3. Зважаючи на існування конкретних адресатів, для яких законодавець установив детальний порядок проведення доклінічного вивчення лікарських засобів, клінічних випробувань лікарських засобів, державної реєстрації лікарських засобів, окреслимо їх. Для цього слід звернутися до положень Порядку проведення доклінічного вивчення лікарських засобів та експертизи матеріалів доклінічного вивчення лікарських засобів¹, де визначається, що доклінічне вивчення лікарських засобів є комплексом хімічних, фізичних, біологічних, мікробіологічних, фармакологічних, токсикологічних та інших наукових досліджень, що проводиться дослідницькими установами (юридичними особами) неза-

¹ Про затвердження Порядку проведення доклінічного вивчення лікарських засобів та експертизи матеріалів доклінічного вивчення лікарських засобів : наказ МОЗ України від 14 грудня 2009 р. №944 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua>. – Заголовок з екрана.

лежно від форм власності та відомчого підпорядкування, в тому числі їх структурними підрозділами, які забезпечені науковими працівниками, що працюють у різних галузях, мають відповідні знання, кваліфікацію, досвід роботи, здатні забезпечити відповідний науково-методичний рівень доклінічного вивчення безпеки й ефективності лікарських засобів, та на яких покладено організацію процесу проведення, моніторингу, реєстрації даних, надання результатів та зберігання матеріалів доклінічних досліджень. З огляду на це суб'єктом порушення порядку доклінічного вивчення лікарських засобів може бути особа, яка є співробітником дослідницької установи та яка внаслідок свого правового статусу і набутих суб'єктивних обов'язків залучена до етапу створення лікарського засобу, що включає комплекс дослідницьких процедур й операцій із визначення нешкідливості та специфічної активності з метою одержання дозволу на його клінічні випробування з подальшим упровадженням цього лікарського препарату в промислове виробництво та медичну практику.

Клінічне випробування лікарського засобу – це науково-дослідницька робота, що призначена для виявлення або підтвердження клінічних, фармакокінетичних, фармакодинамічних та інших ефектів одного або кількох лікарських засобів та виявлення побічних реакцій на досліджуваній лікарській засіб з метою оцінки його безпечності та ефективності для людини. Для реалізації вищезазначених функцій держава встановлює нормативний порядок проведення клінічних випробувань лікарських засобів¹ та визначає коло суб'єктів, включених у дану сферу діяльності, покладаючи на них обов'язок дотримуватися відповідних приписів законодавства. Отже, суб'єктами можуть визнаватися:

– спонсор (юридична або фізична особа, яка несе відповідальність за ініціацію та організацію клінічного випробування лікарського засобу та фінансує його);

– контрактна дослідницька організація (юридична або фізична особа, яка в рамках угоди зі спонсором виконує одну чи більше його функцій у клінічному випробуванні);

– уповноважена особа як виробник незареєстрованого лікарського засобу, що відповідає за гарантію того, що кожна серія лікарського засобу вироблена з дотриманням основних принципів належної виробничої

¹ Про затвердження Порядку проведення клінічних випробувань лікарських засобів та експертизи матеріалів клінічних випробувань і Типового положення про комісії з питань етики : наказ МОЗ України від 23 вересня 2009 р. № 690 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua>. – Заголовок з екрана.

практики, і дає дозвіл на клінічні дослідження кожної серії лікарського засобу;

– комісія з питань етики при лікувально-профілактичному закладі (незалежний орган, що діє при закладі охорони здоров'я, де проводяться клінічні випробування, та включає медичних, наукових спеціалістів, осіб інших спеціальностей, які погоджують його проведення та здійснюють нагляд за дотриманням прав пацієнтів, що беруть в цих випробуваннях участь, та морально-правових принципів проведення клінічного дослідження);

– монітор (особа, призначена спонсором або дослідницькою організацією, що здійснює контроль проведення клінічного випробування відповідно до протоколу клінічного випробування);

– Державний експертний центр МОЗ України (державне підприємство, на яке покладено проведення експертизи матеріалів клінічних випробувань, а також проведення клінічного аудиту клінічного випробування лікарських засобів);

– дослідник/співдослідник (лікар, який має достатню професійну підготовку, досвід лікування пацієнтів, знає правила належної клінічної практики й відповідні нормативно-правові акти та несе відповідальність за проведення дослідження клінічного випробування лікарського засобу).

Клінічне випробування може розпочинатися за наявності позитивного висновку державного підприємства «Державний експертний центр Міністерства охорони здоров'я України», протоколу комісії з питань етики при клінічному лікувально-профілактичному закладі щодо погодження клінічного випробування і за умови оформлення договірних відносин між усіма юридичними та фізичними особами, які залучені до проведення клінічного випробування та мають належну освіту, професійну підготовку й досвід для виконання функцій та обов'язків, пов'язаних із клінічним випробуванням.

Згідно зі ст. 9 Закону України «Про лікарські засоби»¹ лікарські засоби допускаються до застосування в Україні після їх державної реєстрації. Механізм її проведення встановлюється Порядком державної реєстрації (перереєстрації) лікарських засобів² та проводиться працівниками МОЗ

¹ Про лікарські засоби : Закон України від 4 квітня 1996 р. № 123/96-ВР (із змінами) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua>. – Заголовок з екрана.

² Про затвердження Порядку державної реєстрації (перереєстрації) лікарських засобів і розмірів збору за їх державну реєстрацію (перереєстрацію) : постанова Ка-

України на підставі заяви юридичної або фізичної особи, що несе відповідальність за якість, безпечність та ефективність лікарського засобу. Суб'єктом злочину у розглядуваній формі можуть бути працівники (як службові, так і неслужбові особи) закладів МОЗ України, які у зв'язку з виконанням своїх службових або професійних обов'язків повинні дотримуватися встановленого порядку державної реєстрації лікарських засобів, та інші особи, на яких покладається правовий обов'язок дотримуватися відповідних приписів законодавства.

4. Суб'єкт злочину, передбаченого ст. 321² КК України, у будь-якій з альтернативних форм (порушення порядку доклінічного вивчення лікарських засобів; порушення порядку клінічних випробувань лікарських засобів; фальсифікація результатів доклінічного вивчення та (або) клінічних випробувань лікарських засобів; порушення порядку державної реєстрації лікарських засобів) є спеціальним. Ним є фізична осудна особа, яка досягла віку кримінальної відповідальності та на яку покладено правовий обов'язок дотримуватися відповідних приписів законодавства щодо порядку доклінічного вивчення лікарських засобів; порядку клінічних випробувань лікарських засобів; порядку державної реєстрації лікарських засобів.

С. М. Маляренко, приватний нотаріус
Київського міського нотаріального округу

ПРИВАТНИЙ НОТАРІУС ЯК СУБ'ЄКТ СЛУЖБОВОГО ЗЛОЧИНУ

Розглянуто питання можливості визнання приватного нотаріуса суб'єктом службових злочинів. Зроблено висновок, що нотаріус уповноважений виконувати певні обов'язки, які можна розцінити як обов'язки представника влади або організаційно-розпорядчі функції, на підставі чого його може бути визнано суб'єктом службових злочинів.

Рассмотрены вопросы возможности признания частного нотариуса субъектом служебных преступлений. Сделан вывод, что нотариус уполномочен выполнять определенные обязанности, которые можно расценить как обязанности представителя власти или организационно-распорядительные функции, на основании чего он может быть признан субъектом служебных преступлений.

бінету Міністрів України від 26 травня 2005 р. № 376 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua>. – Заголовок з екрана.

The issues of possible admitting the private notary subject to occupational crimes have been considered. It has been concluded that the notary is capable of fulfilling certain duties that could be interpreted as the responsibilities of the officials or organizational and administrative functions whereby he is potentially criminally liable to occupational crimes.

Законодавство України про нотаріат, зокрема, про підстави анулювання Свідоцтва приватного нотаріуса, і особливо практика його застосування висунули низку питань, які потребують розв'язання. Й досі відсутні комплексні дослідження проблем відповідальності приватних нотаріусів за кримінально карані діяння. Проблема кримінальної відповідальності нотаріусів приділяли увагу П. П. Андрушко, В. В. Баранкова, В. В. Комаров, О. В. Коротюк та інші вчені. У КК України немає статті про злочин, спеціальним суб'єктом якого був би нотаріус. І тому у випадку вчинення злочину він має нести відповідальність за правилами цього Кодексу на загальних підставах. Спів у науці і різний підхід на практиці виникає лише щодо службових злочинів, зокрема, чи є приватний нотаріус службовою особою і чи може він нести відповідальність за службові злочини. Законом визначено поняття службової особи. У відповідності з ч. 1 Примітки до ст. 364 КК України службовими особами є особи, які постійно чи тимчасово здійснюють функції представників влади, а також обіймають постійно чи тимчасово на підприємствах, в установах чи організаціях незалежно від форм власності посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських обов'язків, або виконують такі обов'язки за спеціальним повноваженням. Ці функції можуть виконуватись як усі разом, так і в різних поєднаних або окремо одна від одної. Чи виконує приватний нотаріус хоча б одну із цих функцій? На жаль, як КК України, так і Закон України «Про нотаріат»¹, допускають різні тлумачення, потребують залучення положень інших нормативних актів для роз'яснення зазначених понять. Тому одні з учених і практиків вважають, що приватний нотаріус не є службовою особою, інші переконують у протилежному. Саме неузгодженість, неточність законодавства породжує його різні тлумачення. Так, П. П. Андрушко, А. А. Стрижевська², І. П. Лихолат³ вважають, що приватний нотаріус ні за

¹ Про нотаріат : Закон України від 2 вересня 1993 р. № 3425-ХІІ // Голос України. – 1993. – 5 жовт. – № 188 (688).

² Андрушко П. П., Стрижевська А. А. Злочини у сфері службової діяльності: кримінально-правова характеристика : навч. посіб. – К. : Юрисконсульт, 2006. – 342 с.

³ Лихолат І. П. Нотаріус – орган чи посадова особа? Історія та сьогодення // Столична юстиція. – 2006. – № 9 (10). – С. 4.

яких обставин не може визнаватись ані службовою, ані посадовою особою. Такої ж позиції дотримується і Міністерство юстиції України, що викладена у листі-роз'ясненні, в якому сказано, що «з огляду на вимоги статей 1, 34, 36 Закону «Про нотаріат» приватні нотаріуси під визнання «службова особа» та «посадова особа» не підпадають»¹. Дійсно, за посадою приватний нотаріус не є ані службовою, ані посадовою особою. Але при виконанні окремих дій ситуативно нотаріус може нею бути.

Для того щоб визначитися з тим, чи виконує хоча б одну із названих функцій службової особи приватний нотаріус або ні, слід вивчати його повноваження, характер дій та наслідки їх виконання. Функція приватного нотаріуса може бути короткочасною, але надзвичайно важливою. Як відомо із судової практики та аналізу змісту примітки до ст. 364 КК України, службовою особою (а у зв'язку з цим і суб'єктом службового злочину) особа визнається не у зв'язку з обійманням певної посади, а у зв'язку зі здійсненням нею певних діянь, характер і зміст яких зумовлюється покладенням на особу відповідних обов'язків за посадою. Це можуть бути службові і професійні обов'язки. Наприклад, народний засідатель не обіймає посаду представника влади, але під час виконання обов'язків у суді він здійснює функції представника влади. Викладач ВУЗу під час читання лекцій не є службовою особою, але при прийнятті іспитів і заповненні відповідних документів про оцінку знань та атестацію студента виконує організаційно-розпорядчі функції. Лікар при лікуванні пацієнта виконує професійні обов'язки, але виписуючи листок непрацездатності, виконує організаційно-розпорядчі функції. Приватний нотаріус, поряд із виконанням професійних обов'язків, також виконує певні обов'язки, які можна розцінити як обов'язки представника влади або організаційно-розпорядчі функції, оскільки він видає розпорядження, що є обов'язковими для виконання. Наприклад, у відповідності зі ст. 34 Закону України «Про нотаріат» нотаріуси, поряд із багатьма іншими нотаріальними діями, вчиняють виконавчі написи. Стягнення за виконавчим написом провадиться так само, як і виконання судових рішень. За юридичною силою виконавчий напис, зроблений нотаріусом, прирівнюється до рішення суду. За правовою природою вони аналогічні. Важко погодитися, що видача судового наказу або прийняття судового

¹ Інформаційний лист Міністерства юстиції України щодо понять «службова особа», «посадова особа» / Начальник відділу методично-правового забезпечення діяльності нотаріату Департаменту нотаріату та реєстрації адвокатських об'єднань Т. В. Базанова, 20-23 серпня 2007 р.

рішення – це владна функція, а видача такого самого наказу приватним нотаріусом – не владна. Як відомо, арешт на майно накладають як судді, так і приватні нотаріуси. Важко погодитись, що народний засідател ь здійснює цю дію як владну функцію, а приватний нотаріус – як професійну. Позиція законодавця щодо нотаріуса в цьому плані проявилася в тому, що він виключив із Закону України «Про нотаріат» всі формулювання, які давали можливість говорити про те, що нотаріус виконує функції службової особи. Але він не був послідовним і не виключив таких формулювань з інших нормативних актів. Зокрема, у ст. 17 Закону України «Про виконавче провадження»¹ наводиться виключний перелік як виконавчих документів, так і перелік, за чийми рішеннями ці документи підлягають примусовому виконанню державною виконавчою службою. Згідно з цією статтею примусове виконання владних рішень здійснюється державною виконавчою службою на підставі виконавчих документів, визначених цим Законом. Відповідно до цього Закону підлягають виконанню державною виконавчою службою судові рішення, судові накази, рішення комісії по трудовим спорам, а також виконавчі написи нотаріусів та рішення інших державних органів влади, передбачені законом.

Аналіз наведеного свідчить про те, що держава доручає державній службі виконувати рішення не будь-яких державних органів або приватних юридичних чи фізичних осіб, а лише тих осіб, структур чи органів, які уповноважені державою на виконання певних владних функцій. У даному випадку держава, намагаючись розвантажити суди, делегує приватній особі – приватному нотаріусу виконувати владну державну функцію – вчиняти виконавчий напис, що має силу судового рішення. У розвиток цього держава уповноважує державну виконавчу службу виконувати це рішення (виконавчий напис) приватного нотаріуса як рішення держави. Такий висновок підтверджується і тим, що в п. 8 ст. 17 Закону України «Про виконавче провадження» законодавець вважає, що державна виконавча служба має виконувати рішення «й інших органів державної влади». Словосполучення «й інших органів державної влади» підкреслює, що всі попередні органи є державними владними органами, тобто і приватний нотаріус при виконанні цієї функції. Наведене підтверджує, що для вчинення виконавчого напису держава тимчасово делегує приватному нотаріусу владно-розпорядчі функції представника державної влади. В аналогічній ролі приватний нотаріус виступає і при накладанні

¹ Про виконавче провадження : Закон України від 28 травня 2011 р. // Офіц. вісн. України. – 1999. – № 19. – С. 194.

денні арешту на майно та при виконанні окремих інших повноважень. Таким чином, при вчиненні злочину під час виконання цих повноважень приватний нотаріус може бути визнаний суб'єктом службового злочину.

Т. В. Лутак, здобувач кафедри кримінального права Юридичного інституту Прикарпатського національного університету імені Василя Стефаника

ПРО ФОРМИ ВИНИ ПРИ ВЧИНЕННІ НЕЗАКОННОГО ПРИДБАННЯ, ЗБУТУ АБО ВИКОРИСТАННЯ СПЕЦІАЛЬНИХ ТЕХНІЧНИХ ЗАСОБІВ ОТРИМАННЯ ІНФОРМАЦІЇ

У тезах розглядаються особливості прямого умислу при вчиненні незаконного придбання, збуту або використання спеціальних технічних засобів отримання інформації. Наводяться випадки, коли вчинення цього злочину є можливим при змішаній формі вини.

В тезисах рассматриваются особенности прямого умысла при совершении незаконного приобретения, сбыта или использования специальных технических средств получения информации. Приводятся случаи, когда совершение этого преступления возможно при смешанной форме вины.

The theses review the features of direct intent in committing illegal purchase, sale or use of special technical means for receiving information. The cases when committing this crime is possible with a mixed form of guilt have been described.

Недопустимість незаконного використання спеціальних технічних засобів отримання інформації (далі – СТЗНОІД) входить до кола наукових пошуків конституційного, інформаційного та кримінального права залежно від «кута зору» дослідника. Частиною 2 ст. 32 Конституції України встановлюється недопустимість збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди, крім випадків, визначених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини. Ефективні превенція та охорона від протиправних посягань гарантованої Конституцією України заборони на збирання інформації про особу покладаються на кримінальне право як галузь, якою захищаються найважливіші сфери життя особи, суспільства та держави. У той самий час, якщо основні характеристики правової природи такої інформації визначаються конституційним та інформаційним правом, то питання вини при вчиненні діяння, передбаче-

ного ст. 359 КК України, належить до компетенції кримінального права, що має велике значення для визначення факту посягань на конституційні гарантії права на недоторканність інформації про особу.

Визначення суб'єктивної сторони злочину, передбаченого ст. 359 КК України («Незаконне придбання, збут або використання спеціальних технічних засобів негласного отримання інформації»), є одним із важливіших питань кваліфікації. Хоча, на відміну від об'єкта, предмета та суб'єкта цього злочину, окреслення змісту його суб'єктивної сторони у сучасній кримінально-правовій доктрині не містить істотно відмінних точок зору і, на перший погляд, є нескладним питанням, однак воно має певні особливості, а тому це питання оминати не можна. Суб'єктивну сторону злочину визначають як психічну діяльність особи, що відображає ставлення її свідомості і волі до суспільно небезпечного діяння, яке нею вчиняється, і до його наслідків.

Злочин, передбачений ст. 359 КК України, є формальним, за виключенням окремого випадку його складу, передбаченого ч. 3 ст. 359 КК, коли необхідною кваліфікуючою ознакою є заподіяння істотної шкоди. За кримінально-правовою доктриною формальні злочини можуть бути вчинені лише за наявності такої форми вини, як прямиї умисел. Саме з цієї позиції виходив законодавець, визначаючи суб'єктивну сторону злочину, передбаченого ст. 359 КК України.

П. С. Берзін стверджує, що із суб'єктивної сторони злочин, передбачений ст. 359 КК, характеризується тільки умисною формою вини. При цьому вид умислу є прямим. Прямий умисел розуміється як усвідомлення винним суспільно небезпечного характеру незаконного використання СТЗНОІ, передбачення ним суспільно небезпечних наслідків такого діяння та бажання щодо їх настання. Аналізуючи диспозицію ч. 1 ст. 359 КК, П. С. Берзін пропонує виділяти обов'язкову мету дій злочинця – негласне отримання інформації¹. Н. М. Яриш вважає суб'єктивною формою незаконного використання СТЗНОІ прямий умисел, поєднаний із метою негласного отримання інформації². М. Й. Коржанський також указує, що незаконне використання спеціальних технічних заходів вчи-

¹ Берзін П. С. Уголовная ответственность за незаконное использование специальных технических средств негласного получения информации [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.crime-research.ru/library/Berzin17.htm>. – Загл. с экрана.

² Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України : за станом законодавства і постанов Пленуму Верховного Суду України на 1 грудня 2001 р. ; за ред. С. С. Яценка. – К. : А. С. К., 2002. – С. 378.

няється умисно з метою негласного отримання інформації¹, хоча, на відміну від інших авторів, він не уточнює форму умислу, що не можна вважати раціональним.

На думку переважної більшості авторів, суб'єктивна сторона незаконного використання СТЗНОІ може характеризуватися прямим умислом. Але аналіз його визначення, яке міститься у КК (ч. 2 ст. 24), свідчить про необхідність наявності передбачення суспільно небезпечних наслідків злочину та бажання їх настання. Для кваліфікації формальних злочинів, зокрема, передбачених ч. 1 ст. 359 КК, настання суспільно небезпечних наслідків не потрібно, оскільки це передбачено кримінальним законом. Аналіз ч. 3 ст. 11 КК дає можливість зробити висновок, що *для визнання дії або бездіяльності злочином необхідно, щоб така дія мала суспільну небезпечність, тобто заподіяла або могла заподіяти істотну шкоду фізичній чи юридичній особі, суспільству або державі*. Якщо заподіяння істотної шкоди не передбачене змістом конкретної статті КК (у формальних складах злочинів), за змістом ч. 2 ст. 11 КК України таке діяння все одно має містити у собі можливість заподіяння такої шкоди, яка й становить суспільну небезпечність.

Для розв'язання проблеми психічного ставлення винного до об'єктивної сторони формальних злочинів О. І. Рарог пропонував додати до кримінального закону конструкцію умислу та необережності щодо самої дії (а не дії та її наслідків), що відбивається в усвідомленні суспільної небезпечності дії та бажанні її здійснити – для умислу та неусвідомленні суспільно небезпечного характеру свого діяння при обов'язку та можливості його усвідомлення – для необережності². Це можна обґрунтувати тим, що, за думкою деяких авторів, при вчиненні формальних злочинів закон не отожднює злочинну дію та її наслідок і карає лише за сам факт вчинення дії. В. А. Ломако також указує, що суб'єкт формального злочину не може бажати настання його наслідків, оскільки вони лежать за межами необхідних ознак об'єктивної сторони, а отже, і складу злочину. Він вважає, що «ставлення до наслідків тут не виникає і не може виникнути»³.

¹ Коржанський М. Й. Науковий коментар Кримінального кодексу України. – К. : Атіка, 2001. – С. 534.

² Рарог А. И. Вина и реформа уголовного законодательства // Сов. государство и право. – 1988. – № 10. – С. 65.

³ Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / М. І. Бажанов, В. І. Борисов та ін. ; за ред. М. І. Бажанова та ін. – К. – Х. : Юрінком Інтер, 2001. – С. 147.

Цю позицію критикують інші автори, які виходять із тих визначень форм вини, що встановлені у кримінальному законі та передбачають наявність наслідків у будь-якому злочині. Для узгодження такого передбачення зі складом формальних злочинів ці дослідники висувають різні концепції наслідків формальних злочинів. Так, В. О. Ширяєв вважає, що відсутність у формальних складах вказівки на наслідки злочину не означає, що злочин не заподіює шкоди¹. Тому важко погодитися з тим, що формальний злочин тягне за собою реальну шкоду суспільним відносинам, яку можна встановити, довести, виміряти. Така шкода є відносною, її існування має кримінологічне, а не кримінально-правове значення, тому, на нашу думку, психічне ставлення до неї винного не входить до складу суб'єктивної сторони цього злочину.

Разом із тим визначення прямого умислу є нормою кримінального права і відступати від неї не можна. Тому наведені вище думки про відсутність наслідків у формальних злочинів не можна визнати коректними. Наведений вище аналіз ч. 2 ст. 11 КК України дає підставу припускати, що суспільно небезпечними наслідками формального злочину є не заподіяння ним якоїсь віртуальної шкоди, а сама можливість заподіяння конкретної істотної шкоди суспільним відносинам. Міркування стосовно проблемності характеру психічного ставлення винного до наслідків формального злочину свідчать про те, що сам термін «прямий умисел» стосовно формального складу злочину, зокрема, передбаченого ст. 359 КК України, й досі не має чіткого визначення, яке відповідало б реальності. Щодо незаконного використання СТЗНОІ прямий умисел означає, що особа усвідомлювала суспільно небезпечний характер такого використання та передбачала можливість настання його суспільно небезпечних наслідків (порушення прав громадян, розголошення конфіденційної інформації), бажала настання такої можливості.

Незаконно використовуючи СТЗНОІ, винна особа має усвідомлювати незаконність такого використання. Для цього винній особі достатньо усвідомлювати суспільну небезпечність такого використання, відсутність у неї належних правових підстав для використання СТЗНОІ. Це впливає з того, що «незнання закону не звільняє від відповідальності за його порушення». Психічне ставлення особи винного до настання істотної шкоди внаслідок використання СТЗНОІ може бути як умислом, прямим чи непрямим, так і необережності – у формах самовпевненості,

¹ Ширяєв В. А. «Раздвоенная» форма вини и метод установления психического отношения лица к преступлению // Следователь. – 1999. – № 1. – С. 11.

недбалості. Ставлення особи до таких наслідків злочину слід відрізнити від її ставлення до можливості їх настання.

Необережність та непрямий умисел при використанні, придбанні або збуті СТЗНОІ можливі лише за умови, що таке використання призвело не до тих наслідків, яких бажав винний, а до інших наслідків, настання яких не охоплювалося його свідомістю (злочинна недбалість), або охоплювалося, але винний легковажно розраховував, що такі наслідки не настануть (злочинна самовпевненість), або охоплювалось за відсутності бажання винного до їх настання (непрямий умисел). У такий спосіб створюється один із різновидів змішаної форми вини, стосовно сутності якої у сучасній науці кримінального права ще немає чітко окресленої доктрини. В. А. Ломако пропонує вважати цю форму вини умисною для злочинів, аналогічних тому, що розглядається (формальний злочин із матеріальними кваліфікуючими наслідками)¹.

Отже, незаконне використання СТЗНОІ як формальний злочин може вчинятися тільки з прямим умислом. Винна особа усвідомлює суспільно небезпечний характер незаконного використання СТЗНОІ та передбачає можливість настання його суспільно небезпечних наслідків, бажав настання такої можливості. Незаконне використання СТЗНОІ, що заподіяло істотну шкоду, вчиняється з прямим умислом, але ставлення винного до настання істотної шкоди може бути у формі як непрямого умислу, так і необережності.

І. П. Фріс, здобувач Юридичного інституту Прикарпатського національного університету імені Василя Стефаника, приватний нотаріус

ДЕЯКІ ПИТАННЯ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПІДКУП ОСОБИ, ЩО НАДАЄ ПУБЛІЧНІ ПОСЛУГИ

У тезах аналізуються ознаки складу злочину, передбаченого ст. 368^а КК України. Вносяться відповідні пропозиції щодо вдосконалення чинного законодавства.

В тезисах анализируются признаки состава преступления, предусмотренного ст. 368^а УК Украины. Вносятся соответствующие предложения по усовершенствованию действующего законодательства.

¹ Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / М. І. Бажанов, В. І. Борисов та ін. ; за ред. М. І. Бажанова та ін. – К. – Х. : Юрінком Інтер, 2001. – С. 162.

The theses analyze features of body of crime foreseen by Art. 368⁴ of the Criminal Code of Ukraine. Relevant proposals for improving current legislation have been submitted.

Кримінально-правове забезпечення охорони нотаріальної діяльності передбачає узгодженість із законодавством України про нотаріат. При цьому аналіз норм Закону України «Про нотаріат» свідчить, що в питаннях установлення відповідальності за їх порушення вони здебільшого належать до так званих норм із бланкетною диспозицією. При цьому жодний інший закон не визначає умов притягнення особи до відповідальності за їх порушення. Єдиним винятком є норми статей 365² та 368⁴ КК України, які встановлюють відповідальність за зловживання нотаріусом своїми повноваженнями і підкуп нотаріуса. При цьому, вирішуючи питання про притягнення до кримінальної відповідальності нотаріуса за вчинення зазначених діянь, необхідно чітко визначати наявність в особи цього статусу для визначення питання про вчинення цих дій у нотаріальному процесі та наявність суб'єкта злочину. Для цього необхідним є аналіз Закону України «Про нотаріат» та підзаконних актів, що регулюють нотаріальну діяльність.

Криміналізація діянь, передбачених ст. 368⁴ КК України, стала наслідком розуміння законодавцем відмінностей правового статусу особи, що надає публічні послуги, від службової особи при одночасному визнанні суспільної небезпечності діяння, що вчиняється цією категорією осіб. Якщо говорити конкретніше, то фактично здійснена криміналізація неправомірної вигоди у «неслужбовому» секторі.

Суспільна небезпечність цих діянь очевидна, оскільки вони спричиняють значну шкоду охоронюваним законом суспільним відносинам, благам та інтересам громадян та юридичних осіб. З позицій оцінки суспільної небезпечності такого роду діянь при їх учиненні у нотаріальному процесі можна з усією переконливістю стверджувати, що вони здатні призвести до найтяжчих наслідків – незаконного позбавлення суб'єкта права власності, незаконного вивозу осіб за межі України тощо. Як свідчать результати опитування, 100% нотаріусів у своїй практиці отримували пропозиції надання неправомірної вигоди за вчинення тих чи інших нотаріальних дій. Більшість таких пропозицій (87%) була пов'язана із посвідченням довіреностей (як правило, на право розпорядження транспортними засобами при відсутності довірителя). Ще 13% пропозицій стосувалися відчуження нерухомого майна та засвідчення підпису на заяві про надання дозволу на виїзд дитини за кордон. Щодо останнього, то, як правило, за

вчиненням такої дії звертались матері дітей, місцезнаходження батьків яких було невідомо. Однак це не відкидає можливості наявності серед цих осіб тих, хто робив спробу вивести дітей за кордон з метою їх сексуальної експлуатації та інших дій, передбачених ст. 149 КК.

Об'єктивна сторона злочину, передбаченого ст. 368⁴ КК, виражається у вчиненні двох видів діянь – пропозиція, надання та передача неправомірної вигоди (частини 1 та 2) та одержання неправомірної вигоди. З позицій предмета цих тез нас цікавить лише проблема одержання неправомірної вигоди нотаріусом.

Одержання неправомірної вигоди полягає у *прийнятті незаконної винагороди* за вчинення або невчинення в інтересах того, хто дає неправомірну винагороду або третіх осіб, тих чи інших дій, що входять до сфери його повноважень. Таке прийняття можливо як безпосередньо від особи, в інтересах якої здійснюється або не здійснюється відповідне діяння, так і від третьої особи.

Способи одержання можуть бути як прості, так і завуальовані. Простий спосіб полягає у безпосередньому одержанні майна, грошей, цінностей та інших предметів злочину як безпосередньо нотаріусом, так і його рідними чи близькими. Завуальований спосіб пов'язаний із критерієм передачі будь-якими угодами, врученням неправомірної вигоди під виглядом подарунку, виплати за консультацію або видання твору тощо. Така завуальована передача визнається незаконною у випадку порушення правил виплати (наприклад, неспіврозмірне збільшення гонорару за видання твору).

Пропозиція являє собою повідомлення, надане у будь-якій формі (вербально, письмового, за допомогою засобів електронного спілкування та ін.), про наявність наміру та відповідної можливості надати неправомірну вигоду. При цьому така пропозиція повинна бути конкретною та зрозумілою адресату.

Об'єктивна сторона «*прийняття пропозиції*» полягає у відповідній схвальній реакції на пропозицію. Така схвальна реакція також має бути зафіксованою у відповідній формі (вербально, письмово, за допомогою електронних засобів спілкування чи іншим способом).

Одержання неправомірної вигоди є корисливим злочином. Об'єктивна сторона передбачає одержання *предмета* злочину нотаріусом у будь-якій спосіб особисто або через посередника. При цьому предметом виступає те, що має майновий характер. На це звертав увагу і Пленум Верховного Суду України у своїй постанові «Про судову практику в справах про ха-

барництво» № 5 від 26 квітня 2002 р., у п. 4 якої зазначено, що: «Оскільки одержання хабара є корисливим злочином, його предмет має виключно майновий характер. Ним можуть бути майно (гроші, цінності та інші речі), право на нього, (документи, які дають право отримати майно, користуватись ним або вимагати виконання зобов'язань тощо), будь-які дії майнового характеру (передача майнових вигод, відмова від них, відмова від прав на майно, безоплатне надання послуг, санаторних чи туристичних путівок, проведення будівельних або ремонтних робіт тощо)»¹. Одночасно у цьому ж пункті постанови зазначено, що не можуть визнаватись предметом хабара «послуги, пільги переваги, які не мають майнового характеру (похвальна характеристика чи виступ у пресі, надання престижної роботи тощо)»². Такі дії можуть бути кваліфіковані за ст. 365² КК при встановленні, що внаслідок отримання такої некорисливої вигоди і вчинення дій, що виходять за межі встановлених законом повноважень, спричинена істотна шкода суспільним відносинам, благам та інтересам громадян або юридичних осіб.

Суб'єктивна сторона аналізованого складу злочину характеризується прямим умислом і корисливим мотивом.

Аналізуючи об'єктивну сторону частин 3 та 4 ст. 368⁴ КК, необхідно вказати на наявність непослідовного підходу законодавця до кримінально-правового захисту, у тому числі й нотаріальної діяльності. Так, у ч. 1 ст. 368 КК встановлено відповідальність за прийняття службовою особою пропозиції чи обіцянки надати їй або третій особі неправомірну вигоду за вчинення чи невчинення такою службовою особою в інтересах того, хто пропонує або обіцяє неправомірну вигоду, чи в інтересах третьої особи будь-якої дії з використанням наданої їй влади чи службового становища. Вище зазначалось, що виділення у самостійний склад злочину дій, передбачених ст. 368⁴ КК, зумовлено не відмінностями в об'єктивній стороні, а відмінностями у правовому статусі суб'єктів.

Частина 4 ст. 368⁴ КК передбачає відповідальність за кваліфікований склад злочину. Кваліфікуючими ознаками у цій нормі виступають повторність, учинення злочину у співучасті та вимагання неправомірної вигоди.

Що стосується питання про повторність, то воно вирішується на підставі положень, закріплених у ст. 32 КК України (Повторність злочинів).

¹ Постанови Пленуму Верховного Суду України у кримінальних справах (1973–2004) : офіц. вид. / за заг. ред. В. Т. Маляренка. – К. : Вид. Дім «Ін Юре», 2004. – С. 210.

² Постанови Пленуму Верховного Суду України у кримінальних справах (1973–2004) : офіц. вид. / за заг. ред. В. Т. Маляренка. – К. : Вид. Дім «Ін Юре», 2004. – С. 207.

Ще однією кваліфікуючою ознакою виступає вчинення злочину у співучасті. При цьому законодавець не визначає форму співучасті, обмежуючись лише загальною вказівкою на вчинення злочину «за попередньою змовою групою осіб». Така характеристика співучасті фактично виключає лише одну її форму – співучасть без попередньої змови. Попередня змова групи осіб передбачає наявність попередньої домовленості хоча б між двома суб'єктами злочину про його вчинення у майбутньому. При цьому не визначаються види співучасників. Вважаємо, що у цьому випадку, поруч із виконавцем, можуть існувати будь-які інші види співучасників: й організатор, й підбурювач, й пособник. У зв'язку з цим не можна погодитися з позицією П. П. Андрушка та А. А. Стрижевської, що для даного злочину під діями групи осіб слід розуміти дії співвиконавців злочину¹. Такий підхід фактично виключає можливість вчинення злочину у межах організованої групи та злочинної організації, а так само вчинення злочину за участю інших видів співвиконавців. Судова слідча практика заперечує такому теоретичному підходу.

Під вимаганням неправомірної вигоди розуміється висловлена у будь-якій формі (письмово, вербально, за допомогою електронних засобів) вимога передачі нотаріусу неправомірної вигоди. Під вимогою у такому випадку слід розуміти «імперативний припис», згідно з яким виконання відповідних дій перебуває у прямій залежності від факту передачі неправомірної вигоди.

Одночасно залишається незрозумілою позиція законодавця у питанні рівності кримінально-правового забезпечення. Так, ст. 368 КК, яка є, так би мовити, базовою для всіх діянь, пов'язаних з отриманням неправомірної вигоди, передбачає в якості кваліфікуючих обставин різний розмір отриманої неправомірної вигоди – значний (ч.3), великий (ч. 4) та особливо великий розмір (ч. 5). З метою досягнення єдності у кримінально-правовому забезпеченні вбачається доцільним використання цих обтяжуючих обставин і при кваліфікації дій, пов'язаних з отриманням неправомірної вигоди особами, що надають публічні послуги.

Непослідовною з тих самих підстав представляється також позиція законодавця у питанні відмови від криміналізації прийняття пропозиції неправомірної вигоди. Об'єктивна сторона цих діянь, передбачених статтями 368 та 368⁴ КК, повинна бути ідентичною, чого вимагає мета

¹ Андрушко П. П., Стрижевська А. А. Злочини у сфері службової діяльності: кримінально-правова характеристика : навч. посіб. – К. : Юрисконсульт, 2006. – 342 с.

досягнення соціальної справедливості. У зв'язку з цим доцільно доповнити ст. 368⁴ КК частиною першою, ідентичною за змістом ч. 1 ст. 368 КК України.

К. С. Босак, аспірант кафедри кримінального права Інституту права імені Володимира Сташиса Класичного приватного університету

МОЖЛИВОСТІ ТРАДИЦІЙ ТА ЗВИЧАЇВ ЯК ЗАСОБУ ЗАПОБІГАННЯ ЗЛОЧИНАМ В УКРАЇНІ

У тезах на основі вивчення традицій та звичаїв пропонується їх кримінологічне визначення в системі заходів запобігання злочинності. Визначаються види найбільш суттєвих традицій та звичаїв, що мають профілактичну роль у запобіганні злочинам.

В тезисах на основе изучения традиций и обычаев предлагается их криминологическое определение в системе мер предупреждения преступности. Определяются виды наиболее существенных традиций и обычаев, имеющих профилактическую роль в предупреждении преступности.

Based on studying traditions and customs, their criminological definition in the system of crime prevention measures has been proposed in the theses. The types of the most important traditions and customs that have a precautionary role in crime prevention have been defined.

Сучасний рівень злочинності в Україні становить загрозу не лише національній безпеці, а й слугує підґрунтям морального занепаду суспільства. Негативна інформація, що лунає зі ЗМІ стосовно стану злочинності в державі, формує певне ставлення до неї громадян, сприяє засвоєнню тих традицій та звичаїв, які формують у суспільстві відчуття ненависті, заздрості, агресії, жорстокості тощо. Для протидії зазначеним чинникам мають використовуватися відповідні адекватні заходи, що дозволять мінімізувати їх негативний вплив на суспільство.

У сучасному філософському словнику традиції визначаються як концентруючі зразки, стереотипи діяльності, які шляхом тимчасової передачі забезпечують відтворення в житті людських спільнот, у діяльності нових поколінь акумульованого соціального досвіду. Під звичаєм у філософському енциклопедичному словнику розуміється звичний стиль дій і вчинків, домінуючий у певному суспільстві або соціальній групі. Основними функціями, які виконують традиції та звичаї, є: регулююча, стабілізуюча та морально-виховна.

Проблему традицій та звичаїв у кримінології досліджують в більшості випадків іноземні вчені. Натомість, в Україні вона розглядається фрагментарно. Загалом кримінологи, як правило, аналізують вплив кримінальної субкультури на формування злочинної поведінки. Проте не оминають увагою й вплив на поведінку особи позитивних традицій та звичаїв.

Узагальнюючи окремі праці філософів, теоретиків права, соціологів і культурологів, пропонуємо під традиціями та звичаями в системі заходів запобігання злочинності розуміти елементи соціальної та культурної спадщини, що виступають змістом і формою передання досвіду у процесі формування й збереження моральних ціннісних орієнтацій, позитивної та законслухняної поведінки, стереотипів запобіжної діяльності, професійних знань, ідей та зразків поведінки суб'єктів запобігання злочинам і що є основними засадами виховання, культури й національного характеру народу. Традиції та звичаї слугують об'єктивною основою, фундаментом кримінального законодавства. Отже, їх роль і значення для кримінології неможливо недооцінювати.

Спираючись на спадщину філософів і правознавців В. В. Авер'янова, Д. О. Вовка, В. М. Кудрявцева, Ю. П. Лободи, Г. В. Мальцева, Ю. М. Оборотова, О. М. Омельчука, С. С. Павлова, Л. Й. Петражицького, В. Д. Плахова, О. Ф. Скакун, М. С. Суворова, І. В. Суханова, І. Л. Янишева та ін., вивчаючи різноманітні традиції та звичаї, а так само їх кримінологічне значення як позитивного засобу запобігання злочинам, серед найбільш суттєвих позитивних традицій, що відіграють профілактичну антикриміногенну роль, виділимо: релігійні, морально-сімейні, професійні, морально-етичні та народні.

Серед традицій та звичаїв, що мають позитивну профілактичну роль, вважаємо, що більш вагоме значення відіграють моральні та релігійні, оскільки вони є базисом формування всіх інших традицій та звичаїв. Як приклад, згадаємо події 30 листопада 2013 р., що викликали великий резонанс у суспільстві. Оминаючи політичну складову цих подій, хочемо наголосити, що в цей день спрацював принцип відновлення справедливості. Цим було зміцнено моральний дух суспільства, єднання навколо ідеї побудови демократичної вільної держави. Водночас, незважаючи на різні церковні підходи, священники багатьох конфесій стали стіною між сторонами конфлікту та протягом кількох днів закликали вірян до миру. Така підтримка продемонструвала міцність єднання моральності та релігійних традицій українців.

Роль релігійних традицій для вітчизняної кримінології має розглядатися з двох позицій: дохристиянського вірування та християнського. Це важливо з огляду на те, що при спостереженні за людською поведінкою слід розуміти особливості національного характеру. Не оминаючи увагою діяльність усіх релігійних течій, все ж таки вважаємо, що християнство на сьогодні є головною релігією в Україні. Проте частково спостерігаються й дохристиянські звичаї. Зокрема, для християнської віри характерною є традиція смиренності, для дохристиянської – справедливості.

Аналізуючи інші релігійні традиції та звичаї, серед основних зазначимо такі: 1) сприйняття життя, життєвих відносин, труднощів як акту Божественної волі та підкорення їй – виховання на основі цієї традиції дозволяє смиренно відноситися до життєвих негараздів і не вчинювати протиправні дії «на зло» суспільству; 2) виховання власних позитивних якостей та боротьба з негативними (із гріхами) – у процесі власної боротьби з негативними рисами свого характеру особа унеможлиблює в подальшому вчинення багатьох злочинів; 3) формування цілісної особистості (моральний, фізичний та інтелектуальний розвиток); 4) любов до всіх живих істот як основа профілактики злочинів проти життя та здоров'я.

Серед основних морально-сімейних традицій та звичаїв профілактичну роль відіграють: 1) повага до батьків і дорослих; 2) виховання дітей в дусі любові, взаємодопомоги та дружби; 3) започаткування актів милосердя; 4) залучення до активного, здорового способу життя та творчої праці. Морально-сімейні традиції виступають засобом запобігання вчиненню таких злочинів, наприклад, як ухилення від сплати коштів на утримання непрацездатних батьків; ухилення від сплати аліментів на утримання дітей; жорстоке поводження з тваринами тощо.

Серед професійних та морально-етичних традицій слід, зокрема, відмітити: 1) взаємоповагу в колективі; 2) удосконалення професійних знань; 3) запровадження основ професійної етики; 4) дотримання правил трудової безпеки та у деяких випадках присяги. Це допомагає запобігти злочинам, учиненим з необережності.

Народні традиції та звичаї є уособленням патріотичного виховання молоді, формування патріотичної свідомості, поваги до суспільства та держави, відродження ідей та цінностей українського народу, усвідомлення приналежності до рідного народу та землі. Народні традиції та звичаї є засобом запобігання, наприклад, деяким злочинам проти основ національної безпеки; ухилення від призову на строкову військову служ-

бу; ухилення від призову за мобілізацією; знищення, руйнування або пошкодження об'єктів культурної спадщини тощо.

Ураховуючи вищезазначене, зауважимо, що специфіка вивчення традицій та звичаїв у кримінології зумовлена необхідністю міждисциплінарного аналізу їх поняття, природи, видів і функцій. Їх дослідження як позитивного досвіду попередніх поколінь та елементів соціокультурної спадщини, що впливають на формування поведінки не лише окремої особи, а й суспільства загалом, допоможуть застосовувати ці традиції та звичаї у процесі виховання як засобу запобігання злочинам на загально-соціальному, спеціально-кримінологічному та індивідуальному рівнях, як стереотипів діяльності, професійних знань, ідей та зразків поведінки.

К. Д. Кулик, аспірант кафедри кримінології та кримінально-виконавчого права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ІСТОРИЧНІ ВИТОКИ МОРАЛЬНО-ЕТИЧНИХ ТА КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ ЗАБОРОН У СФЕРІ СЕКСУАЛЬНИХ СТОСУНКІВ ЩОДО ОСІБ, ЯКІ НЕ ДОСЯГЛИ СТАТЕВОЇ ЗРІЛОСТІ

У тезах наголошується, що сексуальні табу щодо осіб, які не досягли статевої зрілості, у різні історичні періоди та у різних народів мають свої особливості. Законодавці Стародавньої Греції та Спарти започаткували закріплення у нормативних актах заборону розбещення неповнолітніх.

В тезисах отмечается, что сексуальные табу по отношению к лицам, которые не достигли половой зрелости, в разные исторические периоды и у разных народов имеют свои особенности. Законодатели Древней Греции и Спарты стали первыми, закрепившими в нормативных актах запрет растления несовершеннолетних.

It has been pointed out in the theses that sexual taboos towards people who haven't reached puberty have particular features within different historical periods and nations. The lawmakers of Ancient Greece and Sparta were the first to fix the prohibition of minors' molestation in legal acts.

Неконтрольоване, часто викладене у цинічній формі розповсюдження інформації щодо будь-якого аспекту життєдіяльності людини, у тому числі стосовно інтимних стосунків, підсилює процеси розмивання загальнолюдських і культурних цінностей у тієї частини населення, яка має схильність до сексуальних збочень. За таких умов існує реальна не-

безпека переростання психологічної патології у суспільно небезпечні дії, які заборонені кримінальним законом. Зокрема, такі дії можуть мати вигляд статевих зносин з особою, яка не досягла статевої зрілості (ст. 155 Кримінального кодексу України), або вчинення розпусних дій з особою, яка не досягла шістнадцятирічного віку (ст. 156 КК України). Наведеними нормами законодавець захистив від злочинних посягань осіб, які через малий вік, психологічну та фізичну несформованість, відсутність життєвого досвіду не можуть себе захистити. Злочини проти статевої свободи та недоторканості осіб, які не досягли шістнадцятирічного віку, становлять підвищену суспільну небезпечність, оскільки їх наслідками є глибокі психологічні травми, які накладають відбиток на все подальше життя неповнолітнього і навіть можуть стати криміногенними чинниками для суспільства¹.

Кожний історичний період існування людства і різні народи характеризуються своїми особливостями щодо цього питання. Для розуміння соціального навантаження і захисного сенсу цієї кримінально-правової норми необхідно детально проаналізувати історичний аспект виникнення заборон, які охороняли статеву недоторканість малолітніх і неповнолітніх осіб.

Історія людства містить безліч різних заборон, що стосувалися статевих зносин із дітьми. Деякі з них були зумовлені суто раціональним поглядом на репродуктивні функції роду, деякі – національним менталітетом та культурними особливостями, релігійними приписами. Жерці, священники, а згодом й законодавець відводили врегулюванню сексуального життя народу не останнє місце, розуміючи важливість цього питання для стабільності та розвитку суспільства.

Історії сексуальних заборон і приписів присвятили свої дослідження фахівці в галузі соціології, психології, психіатрії, кримінального права, кримінології. Слід зазначити серйозний внесок у розвиток проблеми таких науковців, як: Ю. М. Антонян, О. Івік, О. В. Синеокий, І. С. Кон, В. Г. Гігін, Р. ван Гулик, Є. О. Торчинов та ін.

Прямих історичних доказів юридичних заборон щодо можливості вступу в статеві зносини з дітьми у Стародавньому Сході і Міжріччі від початку існування їх народів немає. Законами, які діяли на цих територіях, були закріплені норми, що забороняли прелюбодіяння, кровов-

¹ Гусева О. Н. Педофильная виктимизация и виктимологическая профилактика педофильных преступлений : дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Федерал. гос. учрежд. «Всеросс. науч.-исслед. ин-т МВД РФ». – М., 2011. – С. 5.

змішення та звалтування, тобто охороняли статеву свободу та статеву недоторканість від аморальних, біологічно шкідливих та насильницьких посягань. Діти за тих часів перебували у повному підпорядкуванні батьків, а саме батька. Вони були його власністю, не мали ніяких прав до досягнення ними певного віку, через що вирішення батьком їх долі прирівнювалося до закону.

Закріплення заборон щодо розбещення неповнолітніх (малолітніх) мають місце у традиціях і правових нормах Стародавньої Греції та Спарти. У Греції у VII ст. до н. е. існував звичай, згідно з яким ініціювання хлопчика починалося з його викрадення дорослим чоловіком (у цей період практично по всій Греції була узаконена одностатева любов для чоловіків). Старший друг залучав підлітка до чоловічого союзу та навчав військової майстерності. Відносини між підлітком і його наставником (у тому числі сексуальні) вважалися такими, що мають почесний характер¹. Але зв'язок чоловіка з маленьким хлопчиком був неприпустимим – гідною визнавалася тільки любов до юнака. Розбещення малолітніх розцінювали як злочин проти моралі. Афінські закони карали також за зваблення малолітнього без згоди його батька. За це винну особу засуджували до смертної кари або позбавлення цивільних прав (атимії)². Питання про вікову межу, перетинаючи яку хлопчик перетворюється на юнака, на законодавчому рівні врегульовано не було.

У Спарті X-VIII століть до н. е. була традиція танців та змагань оголених дівчат у присутності юнаків, що мотивувалося необхідністю народження здорових нащадків. Нареченими ставали лише ті, хто досягав шлюбного віку. У кінці I ст. до н. е. імператор Август заборонив домовленість (заручення) з нареченою молодше десяти років. А строк між домовленістю та шлюбом обмежив двома роками. Таким чином, вважалося правомірним статеве життя дівчинки з 12 років.

Для чоловіків Спарти, так само як й у Стародавній Греції, був легітимним одностатевий зв'язок. Причому традицією для такого статевого життя був чітко зазначений початковий вік – 12 років. Плутарх у своїй

¹ Івик О. История сексуальных запретов и предписаний [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.e-reading.ws/chapter.php/1010180/5/Ivik_-_Istoriya_seksualnyh_zapretov_i_predpisaniy.html. – Загл. с экрана.

² Синеекий О. В. Психолого-правові проблеми кримінальної сексопатології. Вступ до криміноперверсології : монографія / передм. О. О. Дудорова ; Запорізь. нац. ун-т каф. кримін. права та правосуддя ; Запорізь. юрид. ін.-т ДДУВС. каф. юрид. психології, суд. медицини та психіатрії ; Запорізь. облбюро суд.-мед. експертизи. – Х. : Право, 2009. – С. 38.

книзі «Стародавні звичаї у спартанців» особливо наголошує, що кохання до юнаків мало у населення Лакедемона виключно духовний характер¹.

Підсумовуючи викладене, можна зробити висновок, що у традиціях і правових нормах Стародавньої Греції та Спарті можна бачити зачатки заборон щодо статевих стосунків осіб, які на той час вважалися малолітніми. Спочатку це було табу, яке регулювалося традиціями та нормами моралі, а згодом ці норми отримали своє закріплення у нормативних актах, що регулювали суспільне життя народу на території усєї держави. Отже, дослідження виникнення та історичного розвитку норми щодо заборон на статеві зносини з особами, які не досягли статевої зрілості, дасть можливість глибокого вивчення сутності цієї кримінально-правової норми для того, щоб сконструювати ефективний і дієвий механізм запобігання вчиненню даного злочину.

С. В. Рябчук, здобувач НДІ вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса НАПрН України

СОЦІАЛЬНО-ПРАВОВА ТА КРИМІНОЛОГІЧНА ХАРАКТЕРИСТИКИ ЗЛОЧИННОСТІ У СФЕРІ ГРАЛЬНОГО БІЗНЕСУ

У тезах висвітлено деякі кримінально-правові ознаки та кількісно-якісні показники кримінологічної характеристики злочинів, передбачених ст. 203² КК України.

В тезисах освещены некоторые уголовно-правовые признаки и количественно-качественные показатели криминологической характеристики преступлений, предусмотренных ст. 203² УК Украины.

The theses highlight particular criminal legal features, quantative and qualitative indicators for the criminological characteristics of crimes under Art. 203² of the Criminal Code of Ukraine.

В Україні та усіх країнах світу більш-менш поширена діяльність суб'єктів господарювання, що надають послуги, пов'язані з доступом осіб до азартних ігор. У нашій державі законодавець пішов шляхом заборони здійснення такої діяльності. Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо удосконалення законодав-

¹ Плутарх. Моралии : Соч. – М. : ЗАО Изд-во ЭКСМО-Пресс; Харьков : Изд-во Фолио, 1999. – 1120 с.

ства про заборону грального бізнесу в Україні» №2852-VI від 22 грудня 2010 р. доповнено Кримінальний кодекс України статтею 203² «Зайняття гральним бізнесом».

Поняття грального бізнесу законодавчо визначено та закріплено в п. 1 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про заборону грального бізнесу в Україні» №3134-VI від 15 травня 2009 р. як діяльність, пов'язану з організацією, проведенням та наданням можливості доступу до азартних ігор у казино, гральних автоматах, комп'ютерних стимуляторах, у букмекерських конторах, інтерактивних закладах, електронному (віртуальному) казино незалежно від місця розташування сервера.

Гральний бізнес є негативним соціальним явищем, підвищена суспільна небезпечність якого полягає в тому, що в цій сфері накопичується значна кількість грошових коштів, з яких організаторами грального бізнесу не сплачуються податки, збори, обов'язкові платежі, що позбавляє бюджет країни суттєвих грошових надходжень. Указані грошові кошти використовуються для незаконного збагачення, розширення грального бізнесу, фінансування іншої злочинної діяльності. Разом із тим із гральним бізнесом пов'язано вчинення інших суспільно небезпечних діянь, наприклад, шахрайства, підкупу посадових осіб контролюючих органів, легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів), втягнення неповнолітніх у злочинну діяльність.

Необхідно підкреслити й негативний вплив грального бізнесу на розвиток суспільства. Поширення в державі цього явища, захоплення азартними іграми великої кількості людей сприяє зниженню рівня культури та моральності населення. Доступ та зацікавленість такими іграми створює негативні умови для розвитку дітей та підлітків, які втрачають інтерес до навчання й суспільно корисних занять. Для багатьох гравців стійка участь в азартних іграх, що супроводжується невезінням, невмінням або шахрайством організаторів грального закладу, призводить до значних матеріальних витрат. Нерідко це спричиняє руйнівний вплив на шлюбно-сімейні відносини. У деяких осіб виникає хвороблива прив'язаність до азартних ігор, психологічна залежність від них, позбавитись якої особа в змозі тільки за умов надання допомоги спеціалістів.

Відповідно до даних Державної судової адміністрації України за період 2011–2013 рр. у країні за ст. 203² КК України засуджено 475 осіб, а саме: у 2011 р. – 58 осіб; у 2012 р. – 217, у 2013 р. – 200 осіб. Із наведених показників вбачається, що кількість зазначених злочинів у загальній структурі злочинності є незначною, але відносно стабільною.

За результатами проведеного дослідження вивчено 166 архівних кримінальних проваджень стосовно 170 осіб, засуджених за ст. 203² КК України. Це становить 35,8% від загальної кількості осіб, засуджених за вчинення вказаного злочину протягом 2011-2013 рр. При цьому злочин вчинено: однією особою у 83,6% випадків від кількості вивчених матеріалів; спільно з іншою особою – у 13,5%, а у складі груп від трьох і більше осіб – у 2,9% випадків. Серед цієї кількості 2,3% осіб вчинили злочин, будучи раніше судимим за зайняття гральним бізнесом.

Як показують результати дослідження, розмір вилучених на час викриття злочину грошових коштів у 14,7% випадків становить до 100 грн.; у 34,1% – від 100 грн. до 1 000 грн.; у 28,8% – від 1 000 до 10 000 грн.; у 20,6% – понад 10 000 грн. Указані дані свідчать про виявлення правоохоронними органами відносно невеликої частини прибутку, отриманого злочинцями від зайняття гральним бізнесом. При цьому можна лише приблизно оцінити суми незаконно отриманих коштів від надання послуг грального бізнесу протягом місяця, кварталу, року тощо, оскільки фізично це не можливо здійснити під час досудового розслідування. До того ж розмір отриманого прибутку від зайняття гральним бізнесом не впливає на кваліфікацію дій винного за ст. 203² КК України.

У більшості випадків (51,8%) зайняття гральним бізнесом було організовано в містах обласного значення; у 35,9% – у містах; у 10% – у селищах міського типу; у 2,3% – у селах. Розвиток грального бізнесу у великих містах зумовлений підвищеною щільністю населення, наявністю розвиненої інфраструктури, більш широкими можливостями щодо організації цієї діяльності та її приховування, а також заможністю жителів міст, які є потенційними користувачами послуг цієї індустрії.

Здебільшого протиправне надання послуг здійснювалося в орендованих злочинцями приміщеннях (94,1%), з яких 47,7% – нежитлові приміщення; 14,1% – ресторани, кафе, бари; 14,1% – приміщення, спеціально створені для організації грального бізнесу. Здебільшого це приміщення, які залишилися від закладів, що надавали послуги з організації азартних ігор до прийняття Закону України «Про заборону грального бізнесу в Україні». Крім цього, певне місце в організації зазначеного бізнесу посідають: комп'ютерні клуби (12,9%), під прикриттям яких організуються азартні ігри на комп'ютерних стимуляторах; магазини (5,3%), в яких поодинокі розташовують гральні автомати; вуличні ларьки або кіоски (4,7%), що розташовуються в основному на ринках. У 1,2% випадків зафіксовано організацію проведення азартних ігор у житловому приміщенні.

Як правило, власник не інформований про намір орендаря використовувати орендоване приміщення під організацію грального закладу. Вибір місця надання послуг із доступу до азартних ігор зумовлений, з одного боку, необхідністю приховувати свою незаконну діяльність, а з другого – бажанням довести до відома потенційних гравців про наявність закладу і розповсюдження відомостей про його місце розташування. У зв'язку з цим найсприятливішими місцями виявляються ресторани, кафе, комп'ютерні клуби, в деяких випадках – готелі, оскільки вказані заклади не містять значної кількості відвідувачів, є відносно закритими і зручними для розташування грального обладнання. До того ж для приховування незаконної гральної діяльності, ці заклади існують як цілком легальні установи, що проводять законну господарську діяльність.

Факт учинення злочину в більшості випадків установлений органами МВС України (91,8%), у 5,3% випадків злочин виявлено співробітниками органів Міністерства доходів і зборів України, а в 2,9% – органів прокуратури. Практично завжди викриття злочину здійснювалося під час раптових рейдів і позапланових перевірок, але дуже рідко – за повідомленням громадян.

Досліджуючи проблему зайняття гральним бізнесом в Україні, слід звернути особливу увагу на підвищену латентність указанного злочину. В літературі наводяться різні дані щодо рівня латентності – від 60%¹ до 70–95%².

Високий рівень латентності грального бізнесу пояснюється низкою різноманітних чинників. Насамперед латентності злочинів сприяє надання послуг із доступу до азартних ігор у закладах, в яких здійснюється легальна господарська діяльність (ресторани, кафе, інтернет-клуби). Також ускладнює виявлення місць надання послуг грального бізнесу їх знаходження в прихованих, спеціально створених для цього місцях, що невідомі широкому колу.

Серед чинників латентності слід відмітити існування в суспільстві певного попиту на послуги з доступу до азартних ігор. При цьому особи, які є організаторами та споживачами послуг грального бізнесу, не повідомляють правоохоронні органи про існування працюючих закладів.

¹ Халупенко Д. Шляхи вдосконалення протидії відмиванню доходів, отриманих злочинним шляхом, у сфері грального бізнесу // Вісн. прокуратури. – 2010. – № 9 (111). – С. 13.

² Петриченко Н. О. Незаконні азартні ігри: кримінально-правове та кримінологічне дослідження : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Київський нац. ун-т внутр. справ. – К., 2010. – С. 11.

Не сповіщають про наявність гральних установ й громадяни, що проживають або працюють поруч із ними, через побоювання застосування протиправних заходів впливу з боку організаторів грального бізнесу або гравців.

Важливим чинником латентизації є певні об'єктивні складнощі, що виникають у правоохоронних органів, до компетенції яких відносяться виявлення та розслідування досліджуваних злочинів. Через специфічність послуг із надання доступу до азартних ігор для встановлення способу вчинення злочину співробітникам контролюючих органів необхідні спеціальні знання, наприклад, технічні. На жаль, для покращення роботи правоохоронців не підготовлено достатньо методичних рекомендацій та навчальних посібників, в яких висвітлювалися б питання виявлення й розслідування цих злочинів. Залучення фахівців із технічних питань для участі при проведенні перевірок контролюючими органами не завжди є можливим.

Сприяє латентності грального бізнесу й певна неузгодженість, невідповідність норм законодавства, що регулює правовідносини в цій сфері. Зазначене викликає численні складнощі в правозастосовній практиці при кваліфікації злочинних діянь та притягненні винних осіб до відповідальності.

З огляду на викладене виникає потреба у більш глибокому вивченні такого негативного суспільного явища, як гральний бізнес, з метою подальшої розробки та впровадження дієвих заходів його запобігання.

А. В. Калініна, аспірантка НДІ вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса НАПрН України

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА СТРУКТУРА ЗЛОЧИННОСТІ ІНОЗЕМЦІВ І АПАТРИДІВ: РЕЗУЛЬТАТИ ЕМПІРИЧНОГО ДОСЛІДЖЕННЯ

У тезах розглядаються такі кримінально-правові аспекти кримінологічної характеристики злочинності іноземців і апатридів, як структура за об'єктом кримінально-правової охорони від злочинного посягання, тяжкістю учиненого злочину, формою вини, стадією злочину, а також наявністю співучасті у злочині.

В тезисах рассматриваются такие уголовно-правовые аспекты криминологической характеристики преступности иностранцев и апатридов, как структура по

объекту уголовно-правовой охраны от преступного посягательства, тяжести совершённого преступления, форме вины, стадии преступления, а также наличию соучастия в преступлении.

The theses consider such aspects of criminological characteristic of immigrant and stateless people crime as the structure by subject to criminal legal protection from criminal offence, the gravity of the crime committed, form of guilt, crime stages and the fact complicity in a crime.

1. Зародження кримінології як науки відбулося свого часу в надрах кримінального права, що обумовило тісний зв'язок цих наук протягом історії їх розвитку, включаючи й сучасний період. Один із проявів науки кримінального права у кримінології знаходить свій вираз під час структурування злочинності.

2. Структура злочинності є вагомим показником кримінологічної характеристики загального стану злочинності в цілому та будь-якого її прояву, зокрема, оскільки вона відбиває якісні особливості досліджуваного явища.

Кримінологами пропонуються соціально-демографічна, кримінально-правова та кримінологічна структури злочинності¹. Розглянемо структуру злочинності іноземців і апатридів за кримінально-правовими критеріями, побудовану за результатами нашого емпіричного дослідження.

3. З метою аналізу злочинності вищезазначених осіб на території України нами проведене узагальнення матеріалів 493 архівних кримінальних проваджень за обвинуваченням громадян інших держав та осіб без громадянства (що становило 903 кримінальних правопорушення), розглянутих судами Закарпатської, Київської, Одеської, Харківської, Чернівецької, Чернігівської та ін. областей України протягом 2008–2013 рр.

Результати емпіричного дослідження суспільно небезпечних діянь, учинених іноземцями і апатридами, виявили, що за об'єктом кримінально-правової охорони від злочинних посягань найбільша питома вага у такій структурі злочинності належить злочинам проти власності – 47,3%; друге місце займають злочини у сфері незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів – 13,3%. Частки інших груп злочинів є значно меншими: злочини проти авторитету органів державної влади, органів місцевого самоврядування та об'єднань

¹ Див. : Кримінологія : Загальна та Особлива частини / І. М. Даньшин, В. В. Голіна, М. Ю. Валуйська та ін. ; за заг. ред. В. В. Голіни. – Х. : Право, 2009. – С. 24; Александров Ю. В., Гель А. П., Семаков Г. С. Кримінологія : курс лекцій / Ю. В. Александров, А. П. Гель, Г. С. Семаков. – К. : МАУП, 2002. – С. 53-54 та ін.

громадян – 8,1%; злочини у сфері господарської діяльності – 7,0%; злочини проти життя та здоров'я особи – 6,5%; злочини проти громадської безпеки – 4,2%; злочини проти громадського порядку та моральності – 4,1%; злочини проти безпеки руху та експлуатації транспорту – 3,0%; злочини у сфері охорони державної таємниці, недоторканності державних кордонів, забезпечення призову та мобілізації – 2,4%; злочини проти статевої свободи та статевої недоторканності – 1,6%; злочини проти волі, честі та гідності особи – 1,0%; злочини проти правосуддя – 1,0%; злочини проти виборчих, трудових та ін. прав і свобод людини і громадянина – 0,4%; злочини у сфері використання комп'ютерів – 0,1%.

За ступенем тяжкості злочини, вчинені вищезазначеними категоріями осіб, розподілилися так: кримінальні правопорушення середньої тяжкості – 39,8%, тяжкі – 39,0%; невеликої тяжкості – 15,6%; особливо тяжкі – 5,6%.

У структурі злочинності іноземців та осіб без громадянства за формою вини вчиненого злочину переважають умисні кримінальні правопорушення – 97,0% від загальної кількості досліджених діянь. Необережні злочини та злочини зі змішаною формою вини становили відповідно лише 1,1% та 1,9%.

Серед кримінальних правопорушень, учинених громадянами інших держав і апатридами, на стадії готування чи замаху було припинено 7,9% досліджених діянь. Перевага закінчених злочинів (92,1%) указує на те, що, як правило, злочинці досягали своєї мети.

Проведене нами узагальнення матеріалів архівних кримінальних проваджень за обвинуваченням громадян інших держав та осіб без громадянства свідчить, що у 78,4% випадків злочини учинялися одноосібно. Щодо діянь, учинених у співучасті, то: 1) вчинення злочину групою осіб без попередньої змови становило 0,8% від загальної кількості досліджених кримінальних правопорушень; 2) вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб – 15,9%; 3) вчинення злочину організованою групою – 4,9%.

Випадків діяльності злочинних організацій за участю іноземців чи осіб без громадянства на території України під час емпіричного дослідження не виявлено. Такий результат не викликає здивування, оскільки протягом 2008–2013 рр. згідно зі звітністю ДСА України¹ було засудже-

¹ Див.: Звітність Державної судової адміністрації України. Форма 7 «Звіт про склад засуджених» за 2008, 2009, 2010, 2011, 2012, 2013 рр. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://court.gov.ua/sudova_statystyka/5533iopoioo/ – Заголовок з екрана.

но всього 9 громадян інших держав, які діяли у складі злочинних організацій. Тобто ймовірність потрапляння кримінальних проваджень за обвинуваченням таких осіб, що є учасниками злочинних організацій, незначна. До того ж за означений період у звітності ДСА України не зафіксовано жодного апатрида, який був би засуджений за участь у злочинній організації.

Таким чином, структура злочинності іноземців і апатридів за кримінально-правовими критеріями дає таке уявлення про загальні риси цього явища: у переважній більшості такі особи вчиняють одноосібно закінчені умисні середньої тяжкості чи тяжкі кримінальні правопорушення, пов'язані або зі сферою відносин власності, або з незаконним обігом наркотичних речовин, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів. Проте необхідно зазначити, що події 2014 р., які мають місце на теренах України (наприклад, «кримське питання», АТО в Донецькій та Луганській областях), безумовно, вплинуть на якісні характеристики злочинності зазначених категорій осіб. Зокрема, можна прогнозувати збільшення кількості зареєстрованих кримінальних проваджень, порушених відносно іноземців за злочини проти основ національної безпеки України, громадської безпеки, миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку.

О. М. Олійник, здобувач кафедри кримінології та кримінально-виконавчого права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ПРЕВЕНТИВНИЙ ВПЛИВ ЗАКОНУ ПРО КРИМІНАЛЬНУ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ НА НЕЦІЛЬОВЕ ВИКОРИСТАННЯ БЮДЖЕТНИХ КОШТІВ У ЗБРОЙНИХ СИЛАХ УКРАЇНИ

Аналізуються можливості наук кримінально-правового циклу (кримінального права, криміналістики, кримінології) у розробці заходів обмеження поширеності у Збройних Силах України злочинів, передбачених ст. 210 КК України.

Анализируются возможности наук уголовно-правового цикла (уголовного права, криминалистики, криминологии) в разработке мер ограничения распространенности в Вооруженных Силах Украины преступлений, предусмотренных ст. 210 УК Украины.

The possibilities of criminal legal sciences complex (criminal law, forensic science, criminology) to develop the means for limiting the prevalence of crimes foreseen by Art. 210 of the Criminal Code of Ukraine in the Armed Forces of Ukraine have been analyzed.

1. Негативне явище соціальної дійсності у виді нецільового використання бюджетних коштів у Збройних Силах України (далі – ЗС), кримінальна відповідальність за яке передбачена у ст. 210 КК України, набуло загрозливих масштабів для національної безпеки нашої держави. Розкрадання бюджетних коштів має місце за усіма напрямками діяльності Міністерства оборони України, зокрема, у сфері: закупівлі, модернізації озброєння, відновлення його боєздатності; будівництва (придбання) житла для військовослужбовців; утримання особового складу ЗС; відчуження військового майна тощо. За даними матеріалів ревізій Держфінінспекції господарської діяльності Міноборони України, протягом 2010–2013 рр. різними розпорядниками незаконно, в тому числі не за цільовим призначенням, було використано десятки мільйонів гривень.

2. Актуальність соціальних наслідків нецільового використання бюджетних коштів підвищується у період анексії Російською Федерацією території Автономної Республіки Крим, проведення антитерористичної операції у Донецькій та Луганській областях. Зміцнення обороноздатності України, збереження її територіальної цілісності, убезпечення громадян вимагає додаткового виділення десятків мільярдів гривень на ЗС. Тому від підтримання належного рівня законності у сфері бюджетних правовідносин Міноборони України фактично залежить якісне виконання ЗС оборонної функції держави.

3. Запорукою ефективності запобігання нецільовому використанню бюджетних коштів у ЗС є використання ресурсів превентивного впливу різних наук кримінально-правового циклу. До них, у першу чергу, слід віднести кримінальне право, криміналістику та кримінологію. Реалізація основних антикриміногенних положень науки кримінального права здійснюється через кримінальне законодавство та його удосконалення. Функція загальної і спеціальної превенції покликана утримувати розпорядників та одержувачів бюджетних коштів під загрозою покарання від використання державних фінансів не за цільовим призначенням. Але дослідження показують, що превентивний вплив кримінального законодавства та можливості інституту покарання як такого є обмеженими. Межі їх абстрактного впливу на свідомість потенційних злочинців у сфері фінансів ЗС є невідомими. Деякі вчені зазначають, що існування санкцій відповідних норм закону про кримінальну відповідальність здатні обмежувати корисливу та іншу мотивацію максимум кожного 5–7 майбутнього злочинця. Звідси маємо констатувати про недостатню ефективність кари й репресії як основних кримінально-правових атрибутів утримання осіб

від учинення злочинів. Крім цього, потребує внесення змін до ст. 210 КК України (зменшення мінімального розміру бюджетних коштів, нецільове використання яких вважається злочином; доповнення статті кваліфікуючою ознакою у виді вчинення злочину організованою групою осіб).

Є очевидною необхідність додаткового залучення ресурсів превентивного впливу інших кримінально-правових наук, що мають у своєму арсеналі некаральні шляхи запобігання вказаному негативному соціальному явищу.

4. Засоби криміналістики в обмеженні поширеності нецільового використання бюджетних коштів у ЗС зводяться до: а) розробки новітніх методик розслідування злочинів, учинених у бюджетній сфері, оскільки відбувається постійна зміна схем кримінального збагачення шляхом розкрадання державних фінансів у ЗС; б) удосконалення тактики проведення окремих слідчих дій (передусім допитів та виїмки бухгалтерської та іншої документації); в) підвищення ефективності слідчої профілактики, встановлення реальних причин та умов, які породжують та відповідно зумовлюють учинення нецільового використання бюджетних коштів їх конкретним розпорядником чи одержувачем; г) посилення взаємодії слідчого з оперативними співробітниками, ревізорами й аудиторами різних контролюючих державних фінансових органів (Держфінінспекція, Держказначейство та ін.).

5. Нерепресивний превентивний вплив на подальше відтворення вказаного негативного явища соціальної дійсності у ЗС пов'язується не в останню чергу із можливостями кримінологічної науки. На це спрямовані засоби загальносоціального та спеціально-кримінологічного запобігання злочинності.

Загальносоціальне запобігання використанню бюджетних коштів не за цільовим призначенням у ЗС пов'язане із: послідовним реформуванням ЗС, професіоналізацією української армії відповідно до цілей, намічених у Концепції реформування і розвитку ЗС України на період до 2017 року; суттєвим підвищенням зарплатні військовослужбовцям, особливо службовим особам, від яких залежить централізований розподіл бюджетних коштів на ЗС; підвищення престижності професії військовослужбовця через реалізацію державних гарантій його соціального та ресурсного забезпечення.

Спеціально-кримінологічне запобігання подібним кримінальним посяганням включає комплекс некаральних заходів профілактики, припи-

нення та відвернення бюджетних злочинів. Кримінологічна профілактика полягає в: доповненні бюджетного (конкретизація проявів нецільового використання бюджетних коштів), податкового (розширення категорій громадян, які мають декларувати свої доходи й витрати) законодавства; посиленні контрольної фінансової функції Рахункової палати України, Держфінінспекції, Держказначейства, Департаменту внутрішнього аудиту та фінансового контролю Міноборони України; покращенні боротьби з корупцією у контролюючих, правоохоронних та судових органах; удосконаленні процедур централізованих тендерних закупок товарів та послуг для української армії; підборі до контролюючих і правоохоронних органів кваліфікованих кадрів, здатних якісно виявляти та розслідувати бюджетні злочини.

Відвернення та припинення нецільового використання бюджетних коштів у ЗС здебільшого знаходиться у площині удосконалення діяльності спеціальних суб'єктів – СБУ та Військової служби правопорядку ЗС.

Зміст

| | |
|--------------------|---|
| Переднє слово..... | 3 |
|--------------------|---|

МАТЕРІАЛИ ПЛЕНАРНОГО ЗАСІДАННЯ

Панов М. І.

| | |
|---|---|
| СИСТЕМНИЙ ПІДХІД У ДОСЛІДЖЕННІ НАУКИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА ТА ЇЇ МІЖДИСЦИПЛІНАРНИХ ЗВ'ЯЗКІВ | 7 |
|---|---|

Баулін Ю. В.

| | |
|--|----|
| ВЕРХОВЕНСТВО ПРАВА ЯК ОБ'ЄДНУЮЧИЙ ПРИНЦИП ПРЕДМЕТА ДОСЛІДЖЕННЯ НАУКИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА | 13 |
|--|----|

Ківалов С. В.

| | |
|--|----|
| КАТЕГОРІЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПРОСТУПКІВ: ДО ПИТАННЯ АЛЬТЕРНАТИВНОЇ КОНЦЕПТУАЛЬНОЇ МОДЕЛІ | 19 |
|--|----|

Peter-Alexis Albrecht

| | |
|--|----|
| SAFETY MECHANISMS FOR THE AUTONOMY AND INDEPENDENCE OF THE JUDICIARY: INSIGHTS FROM AND ON THE THIRD POWER IN EUROPE | 23 |
|--|----|

Гуторова Н. О.

| | |
|---|----|
| ОХОРОННА ФУНКЦІЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА..... | 31 |
|---|----|

Костицький В. В.

| | |
|---|----|
| ТЕОЛОГО-СОЦІОЛОГІЧНЕ РОЗУМІННЯ ПРАВА (ЩОДО ТЕЗИ Е. ДЮРКГЕЙМА ПРО КОРИСНІСТЬ ЗЛОЧИНІВ ДЛЯ РОЗВИТКУ ПРАВА)..... | 36 |
|---|----|

Krzysztof Wiak

| | |
|--|----|
| CRIMINALIZATION OF THE PARTICIPATION IN AN ORGANIZED CRIMINAL GROUP OR ASSOCIATION IN POLISH PENAL LAW | 41 |
|--|----|

Шакун В. І.

| | |
|--|----|
| НЕСПРАВЕДЛИВІСТЬ У КРИМІНОЛОГІЧНОМУ ВИМІРІ | 46 |
|--|----|

Бальтцер У.

| | |
|--|----|
| РОЗДУМИ СТОСОВНО РЕФОРМИ У КРИМІНАЛЬНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ НІМЕЧЧИНИ (УМИСНЕ ВБИВСТВО) | 51 |
|--|----|

Гришук В. К.

| | |
|---|----|
| СУДОВА ПРАКТИКА ЯК ДЖЕРЕЛО НАУКИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА..... | 54 |
|---|----|

Тихий В. П.

| | |
|--|----|
| КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО УКРАЇНИ І МІЖНАРОДНЕ ПРАВО | 59 |
|--|----|

Стрельцов Є. Л.

| | |
|--|----|
| СІНЕРГЕТИКА КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА: «ПРОСТОТА» І СКЛАДНІСТЬ | 63 |
|--|----|

Иногамова-Хегай Л. В.

| | |
|--|----|
| СОВРЕМЕННАЯ ОБУСЛОВЛЕННОСТЬ УГОЛОВНОГО ЗАКОНА..... | 66 |
|--|----|

| | | |
|--|---|----|
| <i>Андрушко П. П.</i> | ПОДІЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВОПОРУШЕННЯ: ПОНЯТТЯ, КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ТА КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВЕ ЗНАЧЕННЯ | 69 |
| <i>Фріс П. Л.</i> | ДО ПИТАННЯ ПРО ФУНКЦІЇ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ | 75 |
| <i>Tulyakov V. A.</i> | GLOBAL RISKS OF WORLD'S DEVELOPMENT AND THE ESSENCE OF CRIMINAL LAW AND CRIMINOLOGY | 78 |
| <i>Тимошенко В. А.</i> | ВЗАЄМОЗВ'ЯЗОК КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО ТА АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО АСПЕКТІВ НАРКОПОЛІТИКИ УКРАЇНИ..... | 82 |
| <i>Дудоров О. О., Тертиченко Т. М.</i> | ОБУМОВЛЕНІСТЬ ВДОСКОНАЛЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ЗАКОНОДАВСТВОМ РАДИ ЄВРОПИ ТА ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ | 89 |

СЕКЦІЯ № 1

ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНІ ПРОБЛЕМИ МІЖДИСЦИПЛІНАРНИХ ЗВ'ЯЗКІВ НАУКИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА

| | | |
|---------------------------|--|-----|
| <i>Мисливий В. А.</i> | НАУКА КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА: МІЖДИСЦИПЛІНАРНИЙ АСПЕКТ | 95 |
| <i>Мірошниченко С. С.</i> | КОНСТИТУЦІЙНІ ЗАСАДИ УДОСКОНАЛЕННЯ ІНСТИТУТУ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ЗЛОЧИНИ ПРОТИ ПРАВОСУДДЯ | 99 |
| <i>Демидова Л. М.</i> | КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО В СИСТЕМІ НАУКОВИХ ЗНАТЬ: МЕТОДОЛОГІЧНІ ПРОБЛЕМИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ | 104 |
| <i>Денисов С. Ф.</i> | ЗАСТОСУВАННЯ ІСТОРИЧНОГО МЕТОДУ В КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ ДОСЛІДЖЕННЯХ..... | 108 |
| <i>Книженко О. О.</i> | УСТАНОВЛЕННЯ САНКЦІЙ ЯК МІЖГАЛУЗЕВА ПРОБЛЕМА..... | 111 |
| <i>Карчевський Н. В.</i> | МЕТОД КОНТЕКСТНОЇ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЇ ОЦЕНКИ ОБЩЕСТВЕННОЙ ОПАСНОСТИ ДЕЯНИЯ И ВОЗМОЖНОСТИ ЕГО ПРИМЕНЕНИЯ | 115 |

| | |
|--|-----|
| <i>Козаченко О. В.</i> | |
| ЗМІСТОВНІ ТА СУТТЄВІ ВЛАСТИВОСТІ ПОКАРАННЯ | 121 |
| <i>Хряпінський П. В.</i> | |
| ЗАОХОЧЕННЯ І ПОКАРАННЯ ЯК ПАРНІ ПРАВОВІ | |
| КАТЕГОРІЇ У СИСТЕМІ МІЖДИСЦИПЛІНАРНИХ ЗВ'ЯЗКІВ | 126 |
| <i>Батиргарєєва В. С., Нетеса Н. В.</i> | |
| ЩОДО ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ КРИМІНАЛЬНО | |
| КАРАНИХ ФОРМ СЕПАРАТИЗМУ З УРАХУВАННЯМ | |
| ПОЛОЖЕНЬ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА | 130 |
| <i>Куц В. М.</i> | |
| ІНТЕГРАТИВНА ФУНКЦІЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ | |
| В СИСТЕМІ ВНУТРІШНІХ ГАЛУЗЕВИХ ТА МІЖДИСЦИПЛІНАРНИХ | |
| ЗВ'ЯЗКІВ | 135 |
| <i>Дрьомов С. В.</i> | |
| ТЕНДЕНЦІЇ СУЧАСНОЇ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ | |
| ПОЛІТИКИ УКРАЇНИ | 138 |
| <i>Письменський Є. О.</i> | |
| НАСЛІДКИ ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД ВІДБУВАННЯ ПОКАРАННЯ | |
| З ВИПРОБУВАННЯМ У КОНТЕКСТІ МІЖГАЛУЗЕВИХ | |
| ПРАВОВИХ ЗВ'ЯЗКІВ | 143 |
| <i>Грудзур О. М.</i> | |
| КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА | |
| ТА ЇЇ ВЗАЄМОЗВ'ЯЗОК З ІНШИМИ НАУКАМИ | 147 |
| <i>Пащенко О. О.</i> | |
| СОЦІАЛЬНА ОБУМОВЛЕНІСТЬ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ НОРМ: | |
| ПРОБЛЕМИ МІЖДИСЦИПЛІНАРНИХ ЗВ'ЯЗКІВ | 150 |
| <i>Музика Л. А.</i> | |
| МІЖГАЛУЗЕВІ ЗВ'ЯЗКИ У ПРАВІ: ОКРЕМІ ПИТАННЯ | 154 |
| <i>Полянський С. Ю.</i> | |
| ЩОДО ЗАГАЛЬНОЇ ХАРАКТЕРИСТИКИ | |
| КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ДОКТРИНИ США | 157 |
| <i>Козич І. В.</i> | |
| ЗАХИСТ ІНФОРМАЦІЙНИХ КОМУНІКАЦІЙ ЗАСОБАМИ ПОЛІТИКИ | |
| У СФЕРІ БОРОТЬБИ ЗІ ЗЛОЧИННІСТЮ: ПИТАННЯ ВЗАЄМОЗВ'ЯЗКУ | 161 |
| <i>Шепитько М. В.</i> | |
| ПОНИМАНИЕ УГОЛОВНОЙ ПОЛИТИКИ И ЕЕ МОДЕЛЬ | 165 |
| <i>Зінченко І. О.</i> | |
| ДО ПИТАННЯ ЩОДО МЕТОДОЛОГІЧНОЇ ОСНОВИ | |
| РОЗРОБЛЕННЯ ПОНЯТТЯ ОДИНИЧНОГО ЗЛОЧИНУ | 170 |

| | | |
|--------------------------|--|-----|
| <i>Харитоновна О. В.</i> | ДИФЕРЕНЦІАЦІЯ ТА ІНТЕГРАЦІЯ НАУКОВОГО ЗНАННЯ ЯК ЗАКОНОМІРНОСТІ РОЗВИТКУ УКРАЇНСЬКОЇ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ НАУКИ | 174 |
| <i>Гацелюк В. О.</i> | ПРО МІЖДИСЦИПЛІНАРНИЙ ХАРАКТЕР ДОСЛІДЖЕННЯ ВПЛИВУ ІНСТИТУТУ СПЕЦІАЛЬНОЇ КОНФІСКАЦІЇ НА ТЕОРІЮ КРИМІНАЛІЗАЦІЇ СУСПІЛЬНО НЕБЕЗПЕЧНИХ ДІЯНЬ | 179 |
| <i>Сингаївська І. В.</i> | КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО І ЮРИДИЧНА ТЕХНІКА: ПИТАННЯ ВЗАЄМОЗВ'ЯЗКУ | 183 |
| <i>Попов К. Л.</i> | ІНФОРМАЦІЙНО-ПСИХОЛОГІЧНІ ВІЙНИ: ПЕРСПЕКТИВИ КРИМІНАЛІЗАЦІЇ..... | 186 |
| <i>Колос М. І.</i> | НАУКА КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА: ПОНЯТТЯ, ПЕРЕДУМОВИ ВИНИКНЕННЯ ТА ЗВ'ЯЗКИ З ІНШИМИ ГАЛУЗЯМИ ПРАВА | 189 |
| <i>Медицький І. Б.</i> | НАСЛІДКИ ЗЛОЧИННОСТІ У МЕХАНІЗМІ КРИМІНАЛІЗАЦІЇ СУСПІЛЬНО НЕБЕЗПЕЧНОЇ ПОВЕДІНКИ | 194 |
| <i>Бабаніна В. В.</i> | ПРИНЦИПИ СТАБІЛЬНОСТІ ТА ДИНАМІЗМУ ЯК ПЕРЕДУМОВИ СТВОРЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА | 197 |
| <i>Канібер Ю. М.</i> | ДВА АРГУМЕНТИ НА ПІДТРИМКУ КОНЦЕПЦІЇ «ОБ'ЄКТ ЗЛОЧИНУ – ПРАВОВІДНОСИНИ» | 201 |
| <i>Карелова Г. А.</i> | ВПЛИВ ПРАВОВИХ ПОЗИЦІЙ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ НА ЗАКОНОДАВСТВО ПРО КРИМІНАЛЬНУ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ТА ПРАВОЗАСТОСОВНУ ПРАКТИКУ УКРАЇНИ..... | 205 |
| <i>Балобанова Д. О.</i> | ЗАПРОВАДЖЕННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЮРИДИЧНИХ ОСІБ У КОНТЕКСТІ ДОСЛІДЖЕННЯ ДИНАМІКИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА..... | 208 |
| <i>Назимко Є. С.</i> | МІЖДИСЦИПЛІНАРНІ ЗВ'ЯЗКИ ІНСТИТУТУ ПОКАРАННЯ НЕПОВНОЛІТНІХ У СИСТЕМІ ПРАВА УКРАЇНИ | 212 |
| <i>Горностай А. В.</i> | ВІДМЕЖУВАННЯ ЗАМАХУ НА ЗЛОЧИН ВІД НЕЗЛОЧИННИХ ДІЯНЬ | 217 |

Шевченко С. В.

| | |
|---|-----|
| ДО ПИТАННЯ ПРО ПОГЛЯДИ НА ПРАВОРОЗУМІННЯ ЗГІДНО ІЗ СУЧАСНИМИ КОНЦЕПЦІЯМИ ТЕОРІЇ ДЕРЖАВИ ТА ПРАВА ТА ЇХ ВПЛИВ НА ВИЗНАЧЕННЯ СПІВВІДНОШЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА З КРИМІНАЛЬНИМ ЗАКОНОМ | 220 |
|---|-----|

СЕКЦІЯ №2

ІНТЕГРАТИВНІ ЗВ'ЯЗКИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА З ІНШИМИ ПРАВОВИМИ НАУКАМИ

Фесенко С. В.

| | |
|--|-----|
| КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВІ ТА АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІ ПРОБЛЕМИ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ХУЛІГАНСТВО | 225 |
|--|-----|

Олійник С. М.

| | |
|---|-----|
| СПІВВІДНОШЕННЯ МІЖНАРОДНО-ПРАВОВОЇ ТА ВНУТРІШНЬОДЕРЖАВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ЗЛОЧИНИ ПРОТИ ПРИРОДНОГО СЕРЕДОВИЩА | 228 |
|---|-----|

Житний О. О.

| | |
|--|-----|
| КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО УКРАЇНИ ТА МІЖНАРОДНЕ ПРАВО: ДОКТРИНАЛЬНІ, ФОРМАЛЬНІ Й ІДЕОЛОГІЧНІ ЗВ'ЯЗКИ..... | 232 |
|--|-----|

Антипов В. І.

| | |
|--|-----|
| ЩОДО ЗВОРотної дії НОРМАТИВНИХ АКТИВ, ЯКІ КОНКРЕТИЗУЮТЬ ЗМІСТ БЛАНКЕТНИХ ДИСПОЗИЦІЙ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНУ | 236 |
|--|-----|

Курилюк Ю. Б.

| | |
|--|-----|
| ПРОТИДІЯ НЕЛЕГАЛЬНІЙ МІГРАЦІЇ У КОНТЕКСТІ МІЖГАЛУЗЕВИХ НОРМАТИВНИХ ЗВ'ЯЗКІВ | 239 |
|--|-----|

Рябчинська О. П.

| | |
|---|-----|
| ЗНАЧЕННЯ ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВОГО МЕТОДУ В КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ ДОСЛІДЖЕННЯХ..... | 243 |
|---|-----|

Бантышев А. Ф., Бантышева А. А.

| | |
|---|-----|
| К ПРОБЛЕМЕ ПОГЛОЩЕННЯ АДМИНИСТРАТИВНЫХ И УГОЛОВНЫХ ПРАВОНАРУШЕНИЙ ПРЕСТУПЛЕНИЯМИ | 247 |
|---|-----|

Каменський Д. В.

| | |
|--|-----|
| КРИМІНАЛЬНЕ ТА РЕГУЛЯТИВНЕ (ЕКОНОМІЧНЕ) ЗАКОНОДАВСТВО США: ДЕЯКІ ПИТАННЯ СПІВВІДНОШЕННЯ | 251 |
|--|-----|

Мельник П. В.

| | |
|---|-----|
| ПИТАННЯ СПІВВІДНОШЕННЯ ПОЛОЖЕНЬ КРИМІНАЛЬНОГО І ЗЕМЕЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ У СФЕРІ ОХОРОНИ ЗЕМЕЛЬ | 255 |
|---|-----|

| | | |
|------------------------|---|-----|
| <i>Політова А. С.</i> | ВИКОРИСТАННЯ ПОРІВНЯЛЬНОГО ПРАВОЗНАВСТВА У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ..... | 259 |
| <i>Брич Л. П.</i> | СИСТЕМА ЗАКОНОДАВЧИХ МОДЕЛЕЙ ДЕЛІКТНОЇ ПОВЕДІНКИ ЯК СФЕРА ЗДІЙСНЕННЯ ВІДМЕЖУВАННЯ СКЛАДІВ ЗЛОЧИНІВ ВІД СКЛАДІВ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ | 263 |
| <i>Триньова Я. О.</i> | БІОЕТИЗАЦІЯ НАЦІОНАЛЬНОГО КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА ЯК УМОВА КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ЄВРОІНТЕГРАЦІЇ..... | 267 |
| <i>Шульга А. М.</i> | НАУКОВО-ТЕОРЕТИЧНЕ ВИЗНАЧЕННЯ ВИДОВОГО ОБ'ЄКТА ЗЕМЕЛЬНИХ ЗЛОЧИНІВ ЧЕРЕЗ ПРИЗМУ ЗЕМЕЛЬНИХ ПРАВОВІДНОСИН..... | 270 |
| <i>Киричко В. М.</i> | ХАРАКТЕР СУСПІЛЬНОЇ НЕБЕЗПЕЧНОСТІ КОРУПЦІЙНИХ ЗЛОЧИНІВ ТА ЙОГО ЗНАЧЕННЯ ДЛЯ ВІДМЕЖУВАННЯ ТАКИХ ЗЛОЧИНІВ ВІД СУМІЖНИХ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ | 273 |
| <i>Дзюба Ю. П.</i> | ІНФОРМАЦІЙНА БЕЗПЕКА В СИСТЕМІ МІЖГАЛУЗЕВИХ ЗВ'ЯЗКІВ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА | 278 |
| <i>Дорохіна Ю. А.</i> | ЩОДО НОВИХ ПІДХОДІВ ДО ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ ВЛАСНОСТІ У ТЕОРІЇ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА | 282 |
| <i>Нетеса Н. В.</i> | ВЗАЄМОДІЯ ЕКОЛОГІЧНИХ ТА ПРАВОВИХ ФАКТОРІВ, ЩО ОБУМОВЛЮЮТЬ ВИЗНАЧЕННЯ ПРЕДМЕТА ПОРУШЕННЯ ПРАВИЛ ОХОРОНИ АБО ВИКОРИСТАННЯ НАДР (ст. 240 КК УКРАЇНИ)..... | 285 |
| <i>Лісняк В. В.</i> | ПІЗНАННЯ СУБ'ЄКТА ЗЛОЧИНУ В АСПЕКТІ БЛАНКЕТНОСТІ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ НОРМ (НА ПРИКЛАДІ ст. 320 КК УКРАЇНИ) | 289 |
| <i>Макаренко А. С.</i> | ІМПЛЕМЕНТАЦІЯ НОВИХ ІНСТИТУТІВ ДО УСТАЛЕНОЇ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ МАТЕРІЇ ЯК ПРОЯВ МІЖДИСЦИПЛІНАРНОЇ ВЗАЄМОДІЇ ПРАВА..... | 292 |
| <i>Хилюк С. В.</i> | СУДОВЕ ТЛУМАЧЕННЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ ПОЛОЖЕНЬ У СВІТЛІ СТАНДАРТІВ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ..... | 296 |

| | | |
|---|--|-----|
| <i>Соловйова А. М.</i> | КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ОХОРОНА ВЛАСНОСТІ В СИСТЕМІ МІЖДИСЦИПЛІНАРНИХ ЗВ'ЯЗКІВ..... | 300 |
| <i>Антипов В. В.</i> | ДЕЯКІ ПИТАННЯ СПІВВІДНОШЕННЯ ЗЛОЧИНІВ ТА АДМІНІСТРАТИВНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ | 303 |
| <i>Калмиков Д. О., Комарницький М. В.</i> | ВЗАЄМОЗВ'ЯЗОК КРИМІНАЛЬНОГО ТА АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА В ЧАСТИНІ ІНТЕРПРЕТАЦІЇ КАТЕГОРІЇ «ПОЖЕЖА»..... | 305 |
| <i>Крайник Г. С.</i> | НОРМИ КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ З БЛАНКЕТНИМИ ДИСПОЗИЦІЯМИ У СФЕРІ УБЕЗПЕЧЕННЯ ВИКОРИСТАННЯ ТЕХНІЧНИХ СИСТЕМ..... | 309 |
| <i>Олійник П. В.</i> | СОЦІАЛЬНО-ЕКОНОМІЧНІ І ПРАВОВІ ЧИННИКИ ТА ЇХ ВЗАЄМОЗВ'ЯЗОК ПРИ ВИЗНАЧЕННІ ПОНЯТТЯ ПРЕДМЕТА ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ ВЛАСНОСТІ | 314 |
| <i>Орбець К. М.</i> | ЩОДО ПИТАННЯ ЗАСТОСУВАННЯ ЛЕГАЛЬНИХ ПОНЯТЬ ЕКОЛОГІЧНОГО ПРАВА У КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВІЙ НАУЦІ..... | 318 |
| <i>Гальцова В. В.</i> | ФАКТОРИ, ЩО ОБУМОВЛЮЮТЬ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВУ ЗАБОРОНУ НЕЗАКОННИХ ДІЙ ЩОДО УСИНОВЛЕННЯ (УДОЧЕРІННЯ) (ст. 169 КК УКРАЇНИ) | 321 |

СЕКЦІЯ №3

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО В СИСТЕМІ НАУК КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО ЦИКЛУ

| | | |
|-----------------------|--|-----|
| <i>Борисов В. І.</i> | НОРМАТИВНЕ ЗАЗНАЧЕННЯ ЗАКОНУ ПРО КРИМІНАЛЬНУ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ У КОНТЕКСТІ НОВЕЛ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ | 326 |
| <i>Савинова Н. А.</i> | МАНИПУЛЯТИВНЫЕ ВОЗДЕЙСТВИЯ НА СОЗНАНИЕ ЧЕЛОВЕКА: К ВОПРОСУ ВИДЕНИЯ УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ ДОКТРИНОЙ..... | 331 |
| <i>Юлдошев Р. Р.</i> | ВЗАИМОУСЛОВЛЕННОСТЬ УГОЛОВНОГО ПРАВА И ПРОЦЕССА В КОНТЕКСТЕ ЗАВЕРШИВШИХСЯ СУДЕБНО- ПРАВОВЫХ РЕФОРМ ТАДЖИКИСТАНА..... | 334 |

| | | |
|-------------------------------------|---|-----|
| <i>Харченко В. Б.</i> | СИСТЕМА МІЖДИСЦИПЛІНАРНИХ ЗВ'ЯЗКІВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ ТА ЇЇ ВПЛИВ НА ОБ'ЄКТИВНІСТЬ НАУКОВИХ ДОСЛІДЖЕНЬ І ЗАКОННІСТЬ СУДОВИХ РІШЕНЬ | 339 |
| <i>Корж В. П.</i> | СУЧАСНІ МІЖГАЛУЗЕВІ КОЛІЗІЇ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ НАУК ТА КРИМІНАЛІСТИКИ І СПОСОБИ ЇХ ВИРІШЕННЯ..... | 343 |
| <i>Яковець І. С., Автухов К. А.</i> | ОКРЕМІ ІНІЦІАТИВИ ДЕРЖАВНОЇ ПЕНІТЕНЦІАРНОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ ІЗ ВНЕСЕННЯ ЗМІН ДО КК УКРАЇНИ..... | 347 |
| <i>Осадчий В. І.</i> | ВПЛИВ НОРМ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ НА КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВУ ОЦІНКУ ЗАВІДОМО НЕЗАКОННОГО ЗАТРИМАННЯ СЛУЖБОВОЮ ОСОБОЮ | 350 |
| <i>Чеховська М. М.</i> | ПРАВОВИЙ ЗАХИСТ АВТОМАТИЗОВАНОЇ СИСТЕМИ ДОКУМЕНТООБІГУ СУДУ ТА ЄДИНОГО РЕЄСТРУ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ..... | 353 |
| <i>Драп'ятний Б. Є.</i> | ПРО ВАЖЛИВІСТЬ ВЗАЄМОДІЇ НОРМ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНУ З ІНШИМИ ГАЛУЗЯМИ ЗАКОНОДАВСТВА НА ПРИКЛАДІ ЗАКОНОДАВЧИХ ІНІЦІАТИВ ЩОДО ВДОСКОНАЛЕННЯ ст. 359 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ..... | 358 |
| <i>Острогляд О. В.</i> | ОКРЕМІ ТЕОРЕТИКО-ПРАКТИЧНІ АСПЕКТИ ЗАСТОСУВАННЯ ІНСТИТУТУ СУДИМОСТІ В УКРАЇНІ | 362 |
| <i>Митрофанов І. І.</i> | ВЗАЄМОЗВ'ЯЗОК ДОКТРИНИ І КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО ВЧЕННЯ ПРО МЕХАНІЗМ РЕАЛІЗАЦІЇ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ | 365 |
| <i>Радутний О. Е.</i> | АСПЕКТИ МІЖДИСЦИПЛІНАРНОЇ ВЗАЄМОДІЇ НАУКИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА ТА ПРАКТИКИ ЗАСТОСУВАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА..... | 370 |
| <i>Овчаренко О. М.</i> | СУДОВА ВЛАДА І КРИМІНАЛЬНИЙ ЗАКОН: ДО ПИТАННЯ ВСТАНОВЛЕННЯ ІНТЕГРАТИВНИХ ЗВ'ЯЗКІВ..... | 373 |
| <i>Штанько А. О.</i> | ВЗАЄМОЗВ'ЯЗОК СКЛАДУ ЗЛОЧИНУ З ОБСТАВИНАМИ, ЯКІ ПІДЛЯГАЮТЬ ДОКАЗУВАННЮ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ..... | 378 |

| | | |
|---|--|-----|
| <i>Панчак О. Г.</i> | ОКРЕМІ ПРОБЛЕМИ ЗАСТОСУВАННЯ КК УКРАЇНИ З УРАХУВАННЯМ ПОЛОЖЕНЬ КПК УКРАЇНИ..... | 382 |
| <i>Горпинюк О. П.</i> | ПОРУШЕННЯ ПРАВИЛ ЮРИДИЧНОЇ ТЕХНІКИ МІЖ ПОЛОЖЕННЯМИ КПК ТА КК УКРАЇНИ | 386 |
| <i>Романов М. В.</i> | СУЧАСНИЙ СТАН КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧИХ ПРАВОВІДНОСИН.... | 391 |
| <i>Азаров Д. С.</i> | КЛАСИФІКАЦІЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ ЗА СТУПЕНЕМ ТЯЖКОСТІ: НАРІЖНІ ПРОБЛЕМИ У МІЖГАЛУЗЕВОМУ ВИМІРІ | 394 |
| <i>Слїнько Д. С.</i> | ДЕЯКІ АСПЕКТИ ІНСТИТУТУ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ НА ПІДСТАВІ УГОД В СИСТЕМІ МІЖДИСЦИПЛІНАРНИХ ЗВ'ЯЗКІВ | 398 |
| <i>Карпенко М. І.</i> | ПІДСЛІДНІСТЬ ВІЙСЬКОВИХ ЗЛОЧИНІВ ЗА НОВИМ КРИМІНАЛЬНИМ ПРОЦЕСУАЛЬНИМ КОДЕКСОМ УКРАЇНИ ПОТРЕБУЄ ВДОСКОНАЛЕННЯ..... | 401 |
| <i>Пироженко О. С.</i> | СПЕЦІАЛЬНА КОНФІСКАЦІЯ У КРИМІНАЛЬНОМУ ТА КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСУАЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ: НОВІ ПОЛОЖЕННЯ, НОВІ ВИКЛИКИ | 405 |
| <i>Горох О. П.</i> | ЗАМІНА НЕВІДБУТОЇ ЧАСТИНИ ВИПРАВНИХ РОБІТ ШТРАФОМ: АСПЕКТ УЗГОДЖЕННЯ НОРМ ЗАКОНОДАВСТВА КРИМІНАЛЬНОГО БЛОКУ | 409 |
| <i>Дерев'янка І. М., Дерев'янка А. І.</i> | АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ УНІФІКАЦІЇ ЮРИДИЧНИХ ТЕРМІНІВ, ЩО ВИКОРИСТОВУЮТЬСЯ КРИМІНАЛЬНИМ ПРАВОМ ТА СУМІЖНИМИ ДИСЦИПЛІНАМИ | 413 |
| <i>Михайліченко Т. О.</i> | ЩОДО ЕФЕКТИВНОСТІ ПРИЗНАЧЕННЯ ТА ВІДБУВАННЯ ВИПРАВНИХ РОБІТ ЗА ЗЛОЧИН, ПЕРЕДБАЧЕНИЙ ст. 197 КК УКРАЇНИ..... | 415 |

«КРУГЛИЙ СТІЛ»

ПИТАННЯ ВЗАЄМОДІЇ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА ТА КРИМІНОЛОГІЇ У РОЗВ'ЯЗАННІ ЗАВДАНЬ БОРОТЬБИ ЗІ ЗЛОЧИННІСТЮ

| | | |
|---------------------|---|-----|
| <i>Голіна В. В.</i> | СУДИМІСТЬ: КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВІ, СОЦІАЛЬНІ ТА КРИМІНОЛОГІЧНІ АСПЕКТИ..... | 421 |
|---------------------|---|-----|

| | | |
|------------------------|---|-----|
| <i>Денисова Т. А.</i> | ЗАБОРОНИ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ ТА ЇХ КРИМІНОЛОГІЧНЕ ВІДДЗЕРКАЛЕННЯ..... | 425 |
| <i>Мошак Г. Г.</i> | ЗАСОБИ ПРИВАТНОГО ПРАВА У ЗАПОБІГАННІ ЗЛОЧИННОСТІ ПОЛІЦІЄЮ І МІЛІЦІЄЮ | 429 |
| <i>Храмцов О. М.</i> | ЩОДО ТЕОРЕТИЧНОГО І ПРАКТИЧНОГО ЗНАЧЕННЯ ЗВ'ЯЗКУ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА ТА КРИМІНОЛОГІЇ..... | 432 |
| <i>Вітвіцька В. В.</i> | РОЛЬ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА В РОЗВИТКУ ТЕОРЕТИКО- МЕТОЛОГІЧНИХ ЗАСАД СУЧАСНОЇ КРИМІНОЛОГІЇ | 434 |
| <i>Юзікова Н. С.</i> | ФОРМУВАННЯ ДОВІРИ ДО СУБ'ЄКТІВ, ЩО ЗДІЙСНЮЮТЬ ПРОФІЛАКТИКУ ЗЛОЧИННОСТІ У ЗАРУБІЖНІЙ ПРЕВЕНТИВНІЙ ПРАКТИЦІ | 437 |
| <i>Дудін М. М.</i> | МЕТОДИ ОЦІНКИ ДЕВІАЦІЙНО-ДЕЛІКТНОГО СТАВЛЕННЯ СУБ'ЄКТА ПІДПРИЄМНИЦТВА ДО СПЛАТИ ПОДАТКІВ | 441 |
| <i>Шеремет О. С.</i> | ФУНКЦІЇ ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ У ЗАПОБІГАННІ ЗЛОЧИННОСТІ..... | 444 |
| <i>Шведова Г. Л.</i> | АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЇ В УКРАЇНІ | 447 |

СЕКЦІЯ №4

МІЖДИСЦИПЛІНАРНІ ЗВ'ЯЗКИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА В ДОСЛІДЖЕННЯХ МОЛОДИХ УЧЕНИХ

| | | |
|------------------------|---|-----|
| <i>Дзюба А. Ю.</i> | JUGENDGERICHTSGESETZ ЯК ЗРАЗОК ВТІЛЕННЯ МІЖГАЛУЗЕВОГО ПІДХОДУ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ ФРН..... | 452 |
| <i>Шуміло О. О.</i> | ТРАНСФОРМАЦІЯ ПРИНЦИПУ ГУМАНІЗМУ В СУЧАСНОМУ КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ | 455 |
| <i>Мусиченко О. М.</i> | ЗРОЗУМЛІСТЬ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНУ В АСПЕКТІ МІЖДИСЦИПЛІНАРНИХ ЗВ'ЯЗКІВ | 459 |

| | | |
|------------------------|--|-----|
| <i>Пиріг Н. М.</i> | ПЕРЕДАЧА ЗАСУДЖЕНИХ ОСІБ ІНШІЙ ДЕРЖАВІ ТА ЇХ ПРИЙНЯТТЯ ДЛЯ ВІДБУВАННЯ ПОКАРАННЯ..... | 463 |
| <i>Тарасенко Д. І.</i> | КОМП'ЮТЕРНА ІНФОРМАЦІЯ ЯК ПРЕДМЕТ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ ОСНОВ НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ ТА ДЖЕРЕЛО ДОКАЗІВ..... | 467 |
| <i>Рубащенко М. А.</i> | ГАРАНТУВАННЯ КОНСТИТУЦІЙНИХ ПРАВ НА СВОБОДУ ДУМКИ І СЛОВА ПРИ ВИРШЕННІ ПИТАНЬ ПРО КРИМІНАЛЬНУ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ПОСЯГАННЯ НА ТЕРИТОРІАЛЬНУ ЦІЛІСНІСТЬ І НЕДОТОРКАННІСТЬ УКРАЇНИ | 471 |
| <i>Дерев'яно М. І.</i> | АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ЗВ'ЯЗКУ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА ІЗ КОНСТИТУЦІЙНИМ У СФЕРІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ..... | 474 |
| <i>Дутчак С. Р.</i> | ДО ПИТАННЯ ВІДПОВІДНОСТІ НАЗВИ БЛАНКЕТНОЇ НОРМИ «ПОРУШЕННЯ ПРАВ ПАЦІЄНТА» (ст. 141 КК УКРАЇНИ) ЇЇ ЗМІСТУ | 476 |
| <i>Денькович О. І.</i> | ЗМІСТ ОЗНАК СКЛАДУ ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО ст. 182 КК УКРАЇНИ («ПОРУШЕННЯ НЕДОТОРКАННОСТІ ПРИВАТНОГО ЖИТТЯ») У СВІТЛІ РІШЕНЬ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ | 480 |
| <i>Михайлов І. М.</i> | ОКРЕМІ АСПЕКТИ МІЖДИСЦИПЛІНАРНОГО ЗВ'ЯЗКУ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА (НА ПРИКЛАДІ КРИМІНАЛЬНО- ПРАВОВОЇ НОРМИ, ПЕРЕДБАЧЕНОЇ ст. 199 КК УКРАЇНИ)..... | 484 |
| <i>Рябченко Ю. В.</i> | ОХОРОНА ПРИРОДНИХ ТЕРИТОРІЙ ТА ОБ'ЄКТІВ: ПОРІВНЯЛЬНИЙ АНАЛІЗ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ, ПОЛЬЩИ ТА РЕСПУБЛІКИ БІЛОРУСЬ | 487 |
| <i>Гребенюк О. Я.</i> | ПОРУШЕННЯ ВСТАНОВЛЕНОГО ПОРЯДКУ ДОКЛІНІЧНОГО ВИВЧЕННЯ, КЛІНІЧНИХ ВИПРОБУВАНЬ І ДЕРЖАВНОЇ РЕЄСТРАЦІЇ ЛІКАРСЬКИХ ЗАСОБІВ: ДО ПИТАННЯ ПРО СУБ'ЄКТ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ | 490 |
| <i>Маляренко С. М.</i> | ПРИВАТНИЙ НОТАРІУС ЯК СУБ'ЄКТ СЛУЖБОВОГО ЗЛОЧИНУ..... | 494 |

| | |
|--|-----|
| <i>Лутак Т. В.</i> ПРО ФОРМИ ВИНИ ПРИ ВЧИНЕННІ НЕЗАКОННОГО ПРИДБАННЯ, ЗБУТУ АБО ВИКОРИСТАННЯ СПЕЦІАЛЬНИХ ТЕХНІЧНИХ ЗАСОБІВ ОТРИМАННЯ ІНФОРМАЦІЇ | 498 |
| <i>Фріс І. П.</i> ДЕЯКІ ПИТАННЯ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПІДКУП ОСОБИ, ЩО НАДАЄ ПУБЛІЧНІ ПОСЛУГИ | 502 |
| <i>Босак К. С.</i> МОЖЛИВОСТІ ТРАДИЦІЙ ТА ЗВИЧАЇВ ЯК ЗАСОБУ ЗАПОБІГАННЯ ЗЛОЧИНАМ В УКРАЇНІ | 507 |
| <i>Кулик К. Д.</i> ІСТОРИЧНІ ВИТОКИ МОРАЛЬНО-ЕТИЧНИХ ТА КРИМІНАЛЬНО- ПРАВОВИХ ЗАБОРОН У СФЕРІ СЕКСУАЛЬНИХ СТОСУНКІВ ЩОДО ОСІБ, ЯКІ НЕ ДОСЯГЛИ СТАТЕВОЇ ЗРІЛОСТІ | 510 |
| <i>Рябчук С. В.</i> СОЦІАЛЬНО-ПРАВОВА ТА КРИМІНОЛОГІЧНА ХАРАКТЕРИСТИКИ ЗЛОЧИННОСТІ У СФЕРІ ГРАЛЬНОГО БІЗНЕСУ | 513 |
| <i>Калініна А. В.</i> КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА СТРУКТУРА ЗЛОЧИННОСТІ ІНОЗЕМЦІВ І АПАТРИДІВ: РЕЗУЛЬТАТИ ЕМПІРИЧНОГО ДОСЛІДЖЕННЯ..... | 517 |
| <i>Олійник О. М.</i> ПРЕВЕНТИВНИЙ ВПЛИВ ЗАКОНУ ПРО КРИМІНАЛЬНУ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ НА НЕЦІЛЬОВЕ ВИКОРИСТАННЯ БЮДЖЕТНИХ КОШТІВ У ЗБРОЙНИХ СИЛАХ УКРАЇНИ..... | 520 |

Наукове видання

**НАУКА КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА
В СИСТЕМІ МІЖДИСЦИПЛІНАРНИХ ЗВ'ЯЗКІВ**

Матеріали міжнародної науково-практичної конференції
9–10 жовтня 2014 року

В авторській редакції

Комп'ютерна верстка *О. А. Федосєєвої*

Підписано до друку з оригінал-макета 26.09.2014.
Формат 60×84 ¹/₁₆. Папір офсетний. Гарнітура Times.
Обл.-вид. арк. 31,51. Ум. друк. арк. 31,16. Вид. № 1094.
Тираж 250 прим.

Видавництво «Право» Національної академії правових наук України
та Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

Україна, 61002, Харків, вул. Чернишевська, 80а

Тел./факс (057) 716-45-53

Сайт: www.pravo-izdat.com.ua

E-mail для авторів: verstka@pravo-izdat.com.ua

E-mail для замовлень: sales@pravo-izdat.com.ua

Свідцтво про внесення суб'єкта видавничої справи
до Державного реєстру видавців, виготівників і розповсюджувачів
видавничої продукції — серія ДК № 4219 від 01.12.2011 р.

Виготовлено у друкарні ФОП Леонов

Тел. (057) 717-28-80